

**PRINCIPALES YERROS PROCESALES EN DECISIONES DEL CONSEJO DE  
ESTADO SOBRE REPARACIÓN DIRECTA, IDENTIFICADOS POR LA CORTE  
CONSTITUCIONAL, MEDIANTE VÍA ACCIÓN DE TUTELA, DURANTE LOS AÑOS  
2019 A 2021.**

MAIN PROCEDURAL ERRORS IN DECISIONS OF THE COUNCIL OF STATE ON  
DIRECT REPARATION, IDENTIFIED BY THE CONSTITUTIONAL COURT, THROUGH  
TUTELA ACTION, DURING THE YEARS 2019 TO 2021.

Andrea Carolina Gutiérrez Tirado<sup>1</sup>  
Andrea.gutierrez02@usa.edu.co

Universidad Sergio Arboleda, Facultad de Derecho, Maestría en Derecho

## RESUMEN

El presente artículo versa sobre un grupo de sentencias proferidas durante los años 2019 a 2021, sobre temas de reparación directa donde se discute la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, y que posteriormente fueron conocidas por la Corte Constitucional a través de la acción de amparo constitucional, denominada acción de tutela, que en aras de garantizar los derechos fundamentales de igualdad, transparencia, debido proceso, acceso a la administración de justicia, entre otros, tipificados en la Constitución Política de Colombia, procedió a revocar por encontrar yerros procesales a pesar que ya habían sido conocidas y estudiadas por el Consejo de Estado previamente, no obstante, pero que transgredieron gravemente los ius fundamentales de los accionantes y/o accionados, de acuerdo a los casos en concreto que fueron estudiados, proveyendo a su vez una amplia argumentación jurídica con el fin de identificar los yerros procesales, que de manera sorpresiva y desacertada fueron ratificados y apoyados por el máximo tribunal en materia Contencioso Administrativa, cuya función primordial comprende la expedición de Sentencias de Unificación Jurisprudencial, motivo por el cual no pueden ni deben obrar en sus decisiones judiciales ningún tipo de falencia procesal.

Por lo anteriormente expuesto, resulto ser de imperiosa necesidad la revocatoria de tales pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, dejando sin efectos los fallos que desconocieron los derechos fundamentales, imponiendo de esta manera a los jueces de las diferentes instancias, a impartir justicia en derecho, obedeciendo los principios procesales y redireccionándolos a realizar valoraciones probatorias acertadas y justas, basados en equidad,

unidad, transparencia e igualdad., de los cuales se hizo un bosquejo, reiterando dichas reglas procesales.

**Palabras clave:** Defecto fáctico, defecto procedimental, exceso de ritual manifiesto, prueba de oficio, prueba trasladada, flexibilización de los estándares probatorios, falsos positivos, derechos humanos, unidad de la prueba, tarifa científica probatoria, indicios, prueba indirecta, carga de la prueba, sana crítica, inmediatez.

### **ABSTRACT**

This article deals with a group of judgments issued during the years 2019 to 2021, on issues of direct reparation where the non-contractual patrimonial liability of the State is discussed, and which were subsequently heard by the Constitutional Court through the action of constitutional protection, called tutela action, which in order to guarantee the fundamental rights of equality, transparency, due process, access to the administration of justice, among others, typified in the Political Constitution of Colombia, proceeded to revoke for finding procedural errors despite the fact that they had already been known and studied by the Council of State previously, however, but that seriously transgressed the fundamental ius of the plaintiffs and/or defendants, according to the specific cases that were studied. providing at the same time a broad legal argumentation in order to identify the procedural errors, which in a surprising and unwise way were ratified and supported by the highest court in Contentious Administrative matters, whose primary function

includes the issuance of Judgments of Jurisprudential Unification, which is why they cannot and should not act in their judicial decisions any type of procedural flaw.

In view of the foregoing, it was imperative for the Constitutional Court to revoke those rulings, annulling the rulings that disregarded fundamental rights, thus imposing on the judges of the different instances to impart justice in law, obeying the procedural principles and redirecting them to make correct and fair evidentiary assessments. based on equity, unity, transparency, and equality, of which an outline was made, reiterating these procedural rules.

**Keywords:** Factual defect, procedural defect, excess of manifest ritual, ex officio evidence, transferred evidence, relaxation of evidentiary standards, false positives, human rights, unity of evidence, scientific evidentiary fee, indicia, indirect evidence, burden of proof, Healthy criticism, immediacy.

## **Introducción**

El presente artículo es producto de un análisis jurisprudencial de sentencias de los años 2019 a 2021 sobre temas procesales en casos de reparación directa, que fueron revisadas previamente por el Consejo de Estado, pero revocados a posteriori por la Corte Constitucional, lo que podría generar inseguridad jurídica dentro del ordenamiento jurídico, no obstante, en la praxis la guarda de la constitución la concibe la Corte Constitucional, es por ello que fueron revocadas por dicha corporación al hallar yerros procesales en las decisiones provenientes o revisadas por el Consejo de Estado, estas providencias judiciales fueron obtenidas por la base de datos de la Corte Constitucional, hallando importantes sentencias que fueron revocadas vía acción de tutela, por errores en materia procedimental y que previamente conoció el Consejo de Estado, para casos de reparación directa, es por ello que se realizará un amplio abordaje de textos, correspondiente a doctrina, Leyes y normativas que faciliten asimilar cómo se ha estudiado este tema en Colombia.

Mediante una metodología proyectiva se pretende resolver las disputas que existe entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, originada en la aplicación de las reglas procesales para redefinir procesos de reparación directa y así garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando ha existido una falla por acción u omisión por parte del Estado, igualmente también se usó método cualitativa y documental debido al estudio de casos que se analizarán a través de las diferentes sentencias, durante los año 2019 al 2021 y se verificará una línea jurisprudencial marcada por la Corte Constitucional, que ha mantenido durante los mencionados

años, advirtiendo criterios opuestos por parte del Consejo de Estado sobre temas de derecho procesal, en casos de reparación directa, que contraponen también con decisiones anteriores de dicha Corporación.

Así las cosas, se buscará crear conciencia de las divergencias procesales entre estos altos Tribunales, en aras de promover el cumplimiento de las reglas procesales tales como: la sana crítica, la experiencia, interpretación probatoria, que encierren el trámite procesal, que se deba surtir en casos de reparación directa y que a través de la acción de tutela han sido corregidos por la Corte Constitucional, estableciendo los criterios que han soportado las decisiones judiciales y de esta manera recopilar unas reglas procesales que determinen cuál es el procedimiento que se debe seguir en dichas situaciones jurídicas, soportado en la normatividad vigente, doctrina, y jurisprudencia, concluyendo en el ejercicio de unas reglas jurídicas procesales que se desprenden del análisis realizado.

En consecuencia de lo anterior, la estructura a desarrollar se centrará en cuatro (4) capítulos y conclusiones, donde se procederá a identificar las sentencias del Consejo de Estado, que han sido revocadas por la Corte Constitucional en materia procesal y probatoria, sobre temas de reparación directa a partir del año 2019 hasta el año 2021, dentro del primer capítulo, posteriormente, en el Capítulo II, se establecerán los fundamentos procesales de las sentencias revisadas por el Consejo de Estado, que fueron objeto de revocatoria por la Corte Constitucional, siguiendo a continuación, dentro del capítulo III, los lineamientos procesales de la Corte Constitucional, que fundamentaron la revocatoria de las sentencias, finalmente se procederá a abordar en el capítulo IV las reglas

jurídicas procesales, aplicables a las sentencias objeto de análisis, para que en último lugar se determinen las conclusiones del tema.

## Capítulo I

### SENTENCIAS DEL CONSEJO DE ESTADO, QUE HAN SIDO REVOCADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN MATERIA PROCESAL Y PROBATORIA, SOBRE TEMAS DE REPARACIÓN DIRECTA A PARTIR DEL AÑO 2019 HASTA EL AÑO 2021.

Las sentencias que son objeto de estudio de la presente investigación, son las siguientes:

<b>SENTENCIAS AÑO 2019</b>	<b>HECHOS:</b>
<p><b>T-107</b> Referencia: Expediente T-6.450.005 Acción de tutela instaurada por: Sidia Mercedes Rendón Peralta y Luz Elena Mendoza entre otros a través de su abogada, instauró el amparo en contra de la providencia del Tribunal Administrativo de la Guajira, el 14 de diciembre de 2015.</p>	<p>Se promueve el amparo constitucional debido a la sentencia del fecha 14 de diciembre de 2015, emitida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, por identificarse un defecto fáctico por inadecuada estimación de las evidencias, al no tenerse en cuenta pruebas operativas en el proceso, que demostraban que algunos demandantes si residían una finca de la locación cuya denominación era “el Comején” y que por coyunturas de intimidación por grupos armados al margen de la ley, tuvieron que abandonar de manera obligatoria de la zona, lo que se conoce como desplazamiento forzado, de igual manera se identifica un defecto procedimental, motivado por un exceso de ritual manifiesto, toda vez, que consideró como prueba reina y exclusiva la correspondiente al registro civil de nacimiento, omitiendo otras pruebas dentro del proceso contencioso administrativo, para poder acreditar el parentesco con los occisos y así dar lugar a</p>

	<p>legitimación en la causa de los demandantes, se aclara que corresponde a dos grupos familiares por la muerte de dos individuos.</p> <p>Aunado a lo anterior, en ambos procesos se presenta el estudio de similares y posibles yerros procesales respecto a defecto fáctico y procedimental por exceso de ritual manifiesto.</p>
<p><b>T-113</b>  Referencia: Expediente T-7.033.234  Acción de tutela presentada por Marco Elías García y otros contra la Sección Tercera -Subsección C- del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.</p>	<p>Todo se fundamenta en un accidente ocurrido en vehículo de transporte público en el puente del rio Sumapaz que conecta al municipio de Venecia hacia Icononzo, municipios que hacen parte del departamento del Tolima, y Cundinamarca se presentó el desplome del puente, ocasionando la muerte de dos mujeres cuyos nombres eran Clemencia López de Cobos y Nubia María Giraldo Jiménez, esta fue la razón por la cual los familiares de las occisas precisaron demandar al Estado en cabeza del Ministerio de Transporte y el Instituto Nacional de Vías –INVIAS, posteriormente se debate la confirmación de la consanguinidad de una de las tutelantes.</p> <p>La sentencia trata de manera específica del exceso de ritual manifiesto y defecto fáctico, al igual que el decreto de pruebas de oficio por parte de quien administra justicia, cuando se percata de la existencia de indicios frente a un hecho.</p>
<p><b>T-147</b>  Referencia: expediente T-7.049.318.  Acción de tutela impetrada por María Berenice Arias Galeano contra el Juzgado 29 Administrativo Oral de Medellín y el Tribunal Administrativo de Antioquia.</p>	<p>Los hechos se suscitan por un patrullero de la Policía Nacional fallecido, en actos del servició al cruzar un rio, lo que desencadenó que haya sudo arrasado por la corriente, motivo por el cual el padre del occiso interpuso medio de control de reparación directa</p> <p>Se estudia el defecto fáctico por insuficiencia evaluación de evidencias probatorias, al no tener en cuenta una prueba esencial dentro del proceso, además de indebida valoración probatoria, omitiendo abruptamente las reglas de la experiencia y la sana crítica en la respectiva evaluación del acervo probatorio.</p>

<p><b>SU-375</b>  Referencia: Expediente: T- 7.049.251  Acción de tutela interpuesta por María Carlina Ortega Alegría y otros contra la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo del Quindío.</p>	<p>Se acciona el medio de control de reparación directa por el fallecimiento de un individuo de apellido Alegría Ortega a manos del Ejército Nacional, el amparo constitucional opera en principio por exégesis de una prueba correspondiente a la absorción anatómica, es decir por disparos realizados en la ocurrencia de los hechos, que no fue concebida en el conjunto probatorio al considerarse que fue contaminada por falta de cautela dentro de la cadena de custodia, además, los funcionarios judiciales otorgaron una valoración superior a testimonios que argüían de manera tajante que la muerte fue fruto de un combate, sin dejar de un lado, otra omisión y fue la banal justificación del funcionario judicial al excusarse en que no se recibió resultado de la investigación disciplinaria que realizó la procuraduría a los presuntos responsables, por ende no se tuvieron en cuenta dichas pruebas trasladadas.</p> <p>En la sentencia se estudia el defecto fáctico por falta y errónea evaluación del acervo probatorio cuando se trata de casos de ejecuciones extrajudiciales, denominadas falsos positivos, ignorándose indicios que otorgarían importantes deducciones frente a los hechos, por otro lado se derivó un defecto sustantivo por desconocimiento de precedente judicial.</p>
<p><b>SENTENCIAS AÑO 2020</b></p>	<p><b>HECHOS</b></p>
<p><b>T-214:</b>  Referencia: Expedientes T-7.395.090 y T-7.477.406 (acumulados)  Acciones de tutela interpuestas por (i) Irma Olaya y otros, en contra del Tribunal Administrativo del Huila; y (ii) Rodolfo Montano Correa y otros, en</p>	<p>Por un lado tenemos el Expedientes T-7.395.090: Nace del deceso de señores Cárdenas Sánchez, Murillo Quintero y Vargas Olaya, por tropas del Ejército Nacional, los tutelantes justificaron su accionar en que no se estimaron pruebas provenientes de una investigación de tipo penal que se aperturó sobre los mismos hechos.</p>

<p>contra del Tribunal Administrativo del Huila.</p>	<p>Ahora bien, en el Expediente T-7.477.406: Se causa por el deceso del señor Montano Correa, a manos del Ejército Nacional, quien según familiares era drogadicto y habitante de calle, por ello no se podría concebir como un miembro de grupos armados al margen de la ley, sumado a ello alegaron que no se evaluaron evidencias probatorias que eran parte de una investigación penal que se configuró por los mismos hechos.</p> <p>El análisis se traduce por un aparente defecto fáctico por inadecuada estimación de las pruebas, la omisión de la exigencias en la aplicación de los estándares de flexibilización probatoria cuando se trata de violación de derechos humanos, que conllevó a la omisión en la valoración de indicios, la falta de apreciación de pruebas derivadas de otras investigaciones con exactitud de hechos.</p>
<p><b>T-347</b> Referencia: Expediente T-7733430 Asunto: Acción de tutela presentada por Jean Carlos Díaz Bertel y otros contra el Juzgado 34 Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.</p>	<p>El 4 de junio de 2019, tres individuos accionaron el amparo constitucional, encaminando su petición a dejar sin efectos los autos del 28 de agosto de 2018 y del 13 de marzo de 2019 del Juzgado 34 Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca respectivamente, y requiriendo la admisión de la demanda de reparación directa, la cual fue inadmitida porque según el a quo y a quem no cumple con el termino de caducidad, al considerar que pasó un término de tiempo muy largo para promover la demanda de reparación directa después de sufrida la lesión el infante de marina, quien prestaba su servicio a la Armada Nacional, sufriendo disestesias, parestesias, dolor continuo y una pérdida de capacidad laboral (PCL) del 20.34%, dictamen proferido el día 24 de noviembre de 2016.</p> <p>De acuerdo a lo anteriormente relatado, se presume la ocurrencia de un defecto fáctico por falta e incorrecta apreciación de las evidencias que componen el acervo probatorio, dejando de un lado exponentes que podrían ser determinantes para el proceso.</p>

SENTENCIAS AÑO 2021	HECHOS
<p><b>SU-060</b>  Referencia: Expediente T-7.811.094  Acción de tutela presentada por Lucelia Velasco de Arcila y otras, contra la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado.</p>	<p>Los hechos se suscitan con las bajas de dos sujetos, a manos del Ejército Nacional, no obstante se predeterminaron pruebas que aducían que las muertes no sobrevinieron por combates con el Ejército Nacional, tal como lo afirmó dicha entidad pública.</p> <p>Motivo por el cual en la presente sentencia se estudia la omisión en la flexibilización de los estándares probatorios en caso que fuesen vulnerados los derechos humanos prevalentes en el orden constitucional, la omisión o falta en la apreciación de los indicios, además del desconocimiento de precedente judicial.</p>
<p><b>SU-272</b>  Referencia: Expediente T-8.096.653.  Acción de tutela formulada por Luz Mary Quintero Castro contra la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado.</p>	<p>Se procede al accionar del medio de control por el deceso de un individuo cuyo apellido es Castaño en presuntos enfrentamientos con el Ejército Nacional, donde se adujo que el occiso hacia parte de un grupo guerrillero, no obstante el cuerpo del occiso presentaba algunas señales o heridas de bala que denotan que impactado por la espalda</p> <p>Se estudia el defecto fáctico por falta e imprecisa apreciación de las pruebas, dejando de un lado evidencias relevantes al proceso que podrían encaminarlo a la verdad real del mismo.</p>
<p><b>T-458</b>  Referencia: Expediente T-8.179.534.  Acción de tutela formulada por Obdulio Riatiga Pedraza contra el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala De Decisión N.o 1.</p>	<p>El tutelante fue herido gravemente en su sitio de trabajo, debido a unas minas que explotaron cuando este se desplazaba confiadamente de la seguridad del lugar, toda vez que consideraba que habían sido desactivadas por miembros del Ejército Nacional, quien le manifestó que todo estaba controlado, pues la zona colindaba con dicha tropa militar, sin embargo, por lo ocurrido entonces el sujeto transito la zona y explotó de manera perdió su pierna izquierda y tres dedos de la mano izquierda, junto a la además de su capacidad laboral en un 55.9%.</p>

	Por lo anteriormente relatado, se considera que sentencia tutelada desestimó el acervo probatorio apreciando de manera incorrectas las evidencias, además de desconocer un precedente judicial.
--	---

**Fuente:** Respuesta al derecho de petición año 2022, Relatoría, Notificación Corte Constitucional 2022-3313, atencionalciudadano@corteconstitucional.gov.co

## Capítulo II

### FUNDAMENTOS PROCESALES DE LAS SENTENCIAS REVISADAS POR EL CONSEJO DE ESTADO, QUE FUERON OBJETO DE REVOCATORIA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.

#### 1. Sentencia T-107/2019:

En fecha 16 de diciembre de 2016, el Consejo de Estado, aduce la inexistencia de un desplazamiento forzado, debido a la ausencia de una evidencia probatoria que demostrara donde residían algunos de los accionantes, pues ellos afirmaban un nombre de una finca donde previamente se suscitaron hechos de violencia que motivaron su traslado de la zona, lo que conllevó a que este alto tribunal denegara las pretensiones de los accionantes. Por otro lado, frente al otro grupo familiar, parte del mismo proceso, consideró el fallador que no se suscitó un exceso de ritual manifiesto, pues la prueba en Colombia que acreditar el parentesco, que para el presente

caso debí ser confirmado frente a los occisos, es y será el registro civil de nacimiento, que resulta ser para esta corporación la prueba reina.

Ahora bien, el 10 de mayo de 2017, en segunda instancia, el Consejo de Estado se pronunció, aduciendo la improcedencia de la acción de tutela, por haber omitido el tutelante lo que exige el principio de inmediatez, además de no haber demostrado alguna causal que justificara dicha tardanza, aunado a lo anterior, el alto tribunal, decidió no otorgar la indemnización correspondiente a perjuicios morales, al percatarse que no existía prueba pertinente que demostraran el parentesco entre el reclamante y el occiso.

Por otro lado, tenemos el caso de la familia de Mendoza Choles, y los menores Karen Lineth, Alexander Guerra Mendoza, quienes reclamaban resarcimiento de perjuicios, además de manifestar ser también afectados de desplazamiento forzado, no obstante, las evidencias que hacían parte del proceso, no fueron valoradas, tales como: registros civiles de nacimiento de quienes para la época eran niños, se entendía que dependían de personas mayores de edad y que por la situación previa de violencia donde se afirmaba que actuó el Ejército nacional en conjunto con grupos armados al margen de la ley, que dio lugar al deceso de doce (12) personas, de quienes posteriormente aparecieron los cuerpos de los señores Radillo Redondo, lo que no es más que un causal justa para movilizarse de la zona, si embargo, no se apreciaron pruebas que corroboraban lo argüido, pues ya existía relatos ante la Personería Municipal, además de la inscripción de personas desplazadas por la violencia, etc., que confirmaban el desplazamiento forzado.

Fue por ello que en primera instancia, la Sala Contencioso Administrativa de la Sección Primera del Consejo de Estado, en fecha 16 de diciembre de 2016, desdeñó el amparo constitucional,

argumentando en una clara desobediencia al principio de inmediatez, toda vez, que la acción fue interpuesta casi ocho (8) meses después. De igual manera adujo que no existía defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto, ya que en ningún momento se precisó el parentesco con las víctimas al no allegar los registros civiles de nacimiento.

Finamente, en providencia de segunda instancia, de fecha 10 de mayo de 2017 del Consejo de Estado, revocó la sentencia del 16 de diciembre de 2016 de primera instancia, no obstante, estuvo de acuerdo con el argumento referente a la vulneración al principio de inmediatez, concluyendo que tal acción era improcedente, toda vez que fue interpuesta cuando ya que habían pasado siete (7) meses y diecisiete (17) días después de notificada la sentencia del Tribunal y no justificó el porqué de su tardanza.

## **2. Sentencia T-113/2019:**

En fallo de fecha 7 de noviembre de 2017, la Sección Segunda - del Consejo de Estado, no acogió la acción de tutela, al considerar que no existía defecto fáctico, toda vez que, la carga de la prueba correspondiente a la prueba de consanguinidad que demostraría el parentesco de los tutelantes con el occiso, debía ser aportado por ellos, ya que solo en casos que se presentara un impedimento, indiscutible, podrá intervenir quien imparte justicia.

En sentencia del 10 de septiembre de 2018, la Sección Cuarta del Consejo de Estado reafirmó la decisión del a quo, sin embargo, la razón otorgada no fue la misma, sino la definió como un defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto, no obstante, consideró que el funcionario judicial

no tuvo ningún obrar rebasado, solo por el hecho de requerir la prueba conducente para demostrar la consanguinidad, que era el registro civil de nacimiento, por ende, las declaraciones y/o testimonios que hacían parte del proceso, no resultaban ser las pruebas conducentes, pues no eran el medio probatorio idóneo para demostrar la consanguinidad, en cuento a requerir dicha prueba de oficio, consideró que la carga de la prueba era del demandante y este no lo hizo, a pesar qu3 era su deber, ni siquiera intentó conseguir dicha prueba, entonces no sería un trato igualitario que el administrador de justicia recopilara las pruebas por la omisión de las partes procesales.

Así las cosas y con el apoyo de dos (2) sentencias de fecha 7 de noviembre de 2017, del Consejo de Estado y del 10 de septiembre de 2018, por su Sección Cuarta, que se fundamentan en el Decreto 1260 de 1970, se infiere que para demostrar el parentesco, se requiere del registro civil de nacimiento exclusivamente, además que el administrador de justicia que lleva el caso, podrá ordenar pruebas de oficio, únicamente cuando se percate y se demuestre que dicha prueba ha sido inaccesible, ya sea por su ubicación, el estado de la misma, por encontrarse menoscabada , por infortunios o la longevidad de la misma, ya que los jueces no deben sopesar, consentir o mantener imposiciones procesales que le corresponden a las partes.

### **3. Sentencia T-147/2019:**

En sentencia de primera instancia de fecha 29 de junio de 2017, emitida por la Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado accedió el amparo constitucional, arguyendo una evidente errada apreciación probatoria, toda vez que se podía entrever testimonios discordantes y una clara inobservancia a los procedimientos establecidos en un Manual de Operaciones de Orden Abierto,

motivo por el cual dejaron sin efectos tales decisiones, sin embargo, en sentencia de segunda instancia, originada por impugnación realizada por la Policía Nacional, la Sección Cuarta del Consejo de Estado revocó tal sentencia, rechazando rotundamente las pretensiones, apoyado, en que la víctima de manera facultativa decidió cruzar el río, lugar donde murió ahogado, lo que denota que no fue demostrable algún riesgo excepcional, considerando que, al no ser sometida a víctima a riesgo excepcional, no se puede condenar al estado.

#### **4. Sentencia Unificatoria 375/2019:**

El fallo del 14 de junio de 2018, proferido por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado negó el amparo de los derechos invocados por los accionantes, aduciendo que no se incurrió en defecto fáctico y que el resultado de la sentencia, fue acorde a la valoración del acervo probatorio.

Posteriormente, en sentencia del 19 de septiembre de 2018, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la decisión del *a quo*, aduciendo que, si bien es cierto se presentaron testimonios contradictorios, la evaluación de las pruebas fue en conjunto, consideró que no obró defecto fáctico, sino una correcta valoración probatoria, pues la prueba de absorción atómica pudo haber sido contaminada por maniobra incorrecta, por ende la desestimó, además hubo testimonios que indicaron que el occiso si disparó un arma, sumado a ello, se tuvo en cuenta la prueba trasladada, procedente de las investigaciones de índole disciplinaria y penal, concluyendo que había coincidencia en afirmar que el occiso si llevaba consigo un arma, la cual accionó en contra de la tropa, sumado a ello aseveró que aun cuando no

se valoró una prueba trasladada de un proceso disciplinario, el tutelante no fundamentó por qué dicha prueba sería relevante en el proceso y modificaría el sentido de la providencia.

Por lo anteriormente expuesto, el Consejo de Estado estimó la eximente de responsabilidad correspondiente a culpa exclusiva de la víctima.

### **5. Sentencia 214/2020:**

El 15 de noviembre de 2018, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, negó el amparo solicitado, por considerar que el Tribunal Administrativo del Huila, valoró correctamente las pruebas allegadas al proceso, tales como las prueba trasladadas del proceso penal y disciplinario y por tal razón, no encontró defecto fáctico alguno. Agregó, que el análisis de las pruebas que se mostró al juez constitucional no se allegó durante el proceso contencioso administrativo, por ende estuvo de acuerdo que los occisos estaban violando la ley. Decisión posteriormente confirmado a través de la sentencia de fecha 11 de abril de 2019, emitida por el Consejo de Estado.

Considero relevante señalar algunas de las pruebas justipreciadas por dicha corporación que son::

(i) Orden de operaciones emitida por el Comandante del Batallón de Infantería N° 26; (ii) el Informe ejecutivo de la Fiscalía General de la Nación del 23 de octubre de 2007 sobre inspección al sitio de los hechos y a los cuerpos; (iii) Entrevistas a familiares de los occisos; (iv) Entrevistas a los militares que participaron en los hechos; (v) Constancia en que la Fiscalía Seccional envía por competencia la investigación al Juzgado 65 de Instrucción Penal Militar de Pitalito; (vi)

Informes Periciales de necropsia realizados por el Hospital San Antonio de Gigante; (vii) Evaluación prueba de residuo de disparo realizado a los occisos; (viii) Informe pericial de alcoholemia (ix) Proceso disciplinario donde se dedujo, que fueron encontradas tres armas tipo revolver, un celular, un bolso con objetos personales y la suma de 9.000 pesos, además resulta ser positiva la prueba de absorción atómica por la presencia de pólvora en la mano de uno de los muertos, aunado a lo anterior, no se evidenció que se haya alterado la escena donde se suscitaron los hechos, además que las heridas no fueron a corta distancia, según informes técnicas, entre otras conjeturas soportadas por el acervo probatorio, base del proceso.

Por otro lado, respecto al caso alterno, resulto para el Consejo de Estado, que no cumplía con el principio de inmediatez, por ello en fecha 28 de febrero de 2019, su Sección Cuarta, determinó improcedente el amparo, toda vez que los demandantes presentaron la acción de tutela seis (6) meses y cuatro (4) días después de la decisión en cuestión. Así las cosas, se hizo caso omiso en cuanto a la regla general de los seis (6) meses para interponer acción de tutela, sentencia que fue confirmada en segunda instancia, en fecha 08 de abril de 2019, sumado a ello, los demandantes no hacen parte de las excepciones para no poder cumplir con el principio de inmediatez, según análisis suscitado por el Consejo de Estado, es decir no se demostró la imposibilidad irrefutable que justificase la tardanza.

## **6. Sentencia T-347/2020:**

El 24 de julio de 2019, del Consejo de Estado denegó la acción de tutela, al considerar que lo decidido por el Tribunal se amoldó a un pronunciamiento del 29 de noviembre de 2018, emitida en Pleno, por el Consejo de Estado, que argüía que la caducidad depende de la calificación de invalidez, es decir, el afectado determinará cuándo inicia el conteo de los términos.

Una vez impugnada la sentencia, el Consejo de Estado, dio la razón a juez por considerar ajustado su raciocinio, toda vez que de acuerdo a jurisprudencia, dichos términos se contabilizan inmediatamente el sujeto tenga conocimiento del daño, es decir, que debieron ser el cinco (5) de agosto de 2015, basado en un formato que acreditaba tal fecha, o cuando se suscitaron los hechos, razón por la cual su decisión fue negar dicho amparo, apoyando los argumentos del a quo, decisión que posteriormente fue apelada y declarada improcedente por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante fallo de fecha 25 de octubre de 2019, por no considerar la existencia de la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, ni a la igualdad ni tampoco a la administración de justicia, descartando ipso facto la existencia de un defecto fáctico, estimando además que, los tutelantes buscaban una discusión correspondiente al trámite ordinario y que eso no era viable.

## **7. Sentencia Unificatoria 060/2021:**

Se interpuso una acción de tutela en la que el Consejo de Estado amparó las pretensiones en segunda instancia y, ordenó a Sección Tercera de esa corporación proferir una nueva sentencia dentro del proceso de reparación directa, incluyendo en conjunto el acervo probatorio, porque no

valoró el informe de la Fiscalía General de la Nación del 24 de abril de 2017, que podían otorgar juicios de valor que modificasen la decisión del fallador, bajo decisión del 7 de junio de 2018, la Sección Quinta del Consejo de Estado la revocó, argumentando que no fue valorada la prueba del informe de la Fiscalía, considerando que podía cambiar el rumbo de la decisión, fue por ello que, ordenó que se profiriera una nueva sentencia de segunda instancia dentro del proceso de reparación directa, por ende, la Subsección A, de la Sección Tercera del Consejo de Estado, confirmó el fallo de primera instancia en fecha 9 de julio de 2018, mediante una similar sentencia a la anteriormente proferida, aduciendo que la prueba del informe de fiscalía, no resultaba suficiente para responsabilizar al estado, pues simplemente era la indagación del proceso penal, encajada en una motivación individual de un funcionario, decretando una subjetividad impertinente al proceso.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, falló en segunda instancia en el asunto contencioso administrativo, negando nuevamente las pretensiones de la demanda de reparación directa aduciendo que la prueba respecto al informe de la Fiscalía, no soportaba para declarar la responsabilidad del Estado, pues no era una decisión judicial definitiva, sino la interpretación de un funcionario, lo que conlleva a un concepto de similitud con la sentencia previa.

El 10 de octubre de 2019, fue emitido fallo por parte de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, quien negó el amparo constitucional, por considerar la no existencia de un defecto fáctico, toda vez que, las pruebas que alegaban los tutelantes que no fueron valoradas, no suministraban elemento para constatar la responsabilidad del estado, además que sostenía que la valoración probatoria fue correcta, que frente al informe de la Fiscalía, no existía una comprobación de lo que dicho documento contenía, aunado a que no había un fallo en firme que imputara responsabilidad,

además tampoco tuvo en cuenta la flexibilización de los estándares probatorios por graves violaciones a los derechos humanos, al percibir la inexistencia de indicios que conllevaran a la comisión de ejecuciones extrajudiciales.

En fecha 2 de diciembre de 2019 la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado confirmó la decisión de primera instancia. Aseveró que la valoración probatoria fue correcta y acorde con las reglas de la sana crítica.

#### **8. Sentencia Unificatoria 272/2021:**

En decisión judicial del el 4 de diciembre de 2019, a Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en grado jurisdiccional de consulta modificó la cuantía de los perjuicios, fundamentándose en que no estaba demostrado que el occiso laboraba o realizaba algún trabajo, por ende, el lucro cesante no debió ser reconocido.

El 30 de julio de 2020, La Sección Cuarta del Consejo de Estado negó el amparo solicitado, considerando que en el acervo probatorio, obraba un testimonio que aducía que el occiso, el día que se suscitaron los hechos, se encontraba buscando trabajo, así las cosas, el funcionario judicial actuó en derecho, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, haciendo una correcta valoración probatoria, no concibiendo el defecto fáctico alegado por la tutelante.

La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en fallo del 6 de noviembre de 2020, revocó la decisión de primera instancia y estimó improcedente la acción de tutela, ya que no aportó evidencia probatoria que conllevara a demostrar que el occiso laboraba.

Es preciso anotar que la referida providencia se apoyó también, en la deslegitimación del amparo constitucional, ya que resulta incomprensible soportar la carga de la prueba de quien está obligado a demostrar un hecho, pero por su falta de diligencia al no aportar las pruebas necesarias para obtener la indemnización por lucro cesante, pretenda que sea el juez quien supla su deber, ya que descartó su carga probatoria sin justificación alguna, pues como se ha revertido varias veces, no corroboró la imposibilidad de conseguir dicha evidencia.

#### **9. Sentencia T-458/2021:**

El Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, en sentencia del 21 de julio de 2020, negó el amparo, al descartar el defecto fáctico, pues para su criterio, se demostró la eximente de responsabilidad, hecho de un tercero, además que las pruebas recaudadas no demostraban omisión por parte del estado, en su deber de protección.

La Sección Primera del Consejo de Estado, confirmó el fallo, compartió el criterio de la inexistencia de defecto fáctico, además de argüir que, mencionada decisión fue proferida razonablemente, ajustada a derecho, aseverando que, no se le puede constreñir a quienes hacen parte de nuestro aparato judicial, un discernimiento, hermeneútica y lógica para apreciar las pruebas, toda vez que el juez de primera y segunda instancia, bajo la sana crítica valoraron el acervo probatorio de manera adecuada y no como lo pretendía hacer ver el accionante al afirmar que se omitieron pruebas o no se valoraron correctamente, como lo fue con la prueba correspondiente al Formato de Recolección de Información de Novedades por Minas, e informes de los militares, testimonios, entre otros, que según arguye el accionante, exponían que se

incurrieron en graves negligencias, por no garantizar el Ejército Nacional, la seguridad de la zona, además, aseveró que dicho ataque iba dirigido exclusivamente a la fuerza pública.

### **Capítulo III.**

## **LINEAMIENTOS PROCESALES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, QUE FUNDAMENTARON LA REVOCATORIA DE LAS SENTENCIAS.**

### **1. Sentencia 107 de 2019:**

#### **¿Cómo lo interpretó a Corte Constitucional?**

La Corte Constitucional se pronunció de los casos de dos familias, a través de revisión, suspendiendo el proceso por tres (3) meses, para así poder solicitar unas pruebas de oficio, por un auto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 64 del Reglamento por el cual fueron ordenadas las pruebas, toda vez que una de las partes procesales es una comunidad indígena denominada Wiwa, por ello era necesario ir más allá y entender como operaban sus registros y la protección que les ha brindado el aparato estatal, así se podría determinar cómo se establece el parentesco entre ellos y si existe el registro civil, como es para todos los nacionales en Colombia, de lo cual obtuvo respuesta concluyendo que: *“(...) sostiene que existe una razón sociocultural para que los miembros de esta comunidad indígena no acostumbren llevar un registro civil,*

*consistente en que “su vida social siempre está relacionada con los mamos, personas que después de haber recibido una educación especial y por varios años, conocen en profundidad el pensamiento y cultura ancestrales (...)” de la comunidad, y son quienes “acompañan y ofician todos los rituales del ciclo de la vida social”.*

De acuerdo a lo anterior, la Corte se fue en contravía del Consejo de Estado, quien negó la tutela, por considerarla de acuerdo a las razones que se exponen a continuación:

a) Las víctimas del conflicto armado gozan de una protección especial, cabe agregar que argumentaron ser desplazados de la violencia. b) Un término de seis (6) meses, no es un lineamiento riguroso y obligatorio, se deben analizar condiciones adicionales de los tutelantes, que pudieron dar lugar a demoras para interponer dicha acción.

No obstante, el máximo Tribunal Constitucional aduce un tema esencial y es precisamente” *La prueba del nombre y del estado civil en el ordenamiento jurídico nacional y la jurisprudencia de la Corte Constitucional*”, donde concluye que el registro prueba el estado civil de una persona hasta su muerte, lo que lleva a deducir la conducencia y pertinencia de dicha prueba, sin embargo, si no se cuenta con dicha prueba, podemos acudir a la prueba de ADN, de esta manera el juez tendrá la obligación de encontrar pruebas que la sustituyan, cuando no se pueda acudir a la conducente, de esta manera se podría demostrar el parentesco, teniendo la obligación de solicitarla de oficio, para así, proteger el derecho de acceso a la administración de justicia que para el presente caso se torna también en los derechos de las comunidades indígenas, la personería jurídica de sus integrantes y demás garantía procesales que deberá brindar.

De lo anteriormente expuesto, arguye la Corte Constitucional, que el Tribunal Administrativo de la Guajira, negó la reparación directa a los demandantes, porque no les fue allegado los registros civiles de nacimiento, que difundirían el vínculo con los occisos, lo cual no resulta ser entonces un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, toda vez, que la parte demandante rehusó la carga de la prueba, sin que mediara razonamiento justificativo del hecho, es decir eran ellos quienes les correspondía demostrar tal vínculo, tampoco expusieron su dificultad para tal demostración, por ende no es responsabilidad de la entidad decretar dicha prueba, pues es obligación de todos los nacionales en Colombia ostentar dicho documento, además de no ser ningún hecho desconocido para los demandantes.

Ahora bien, el asunto que obedeció razonadamente la Corte Constitucional, fue la demostración del desplazamiento forzado en el acápite de la sentencia que interesaba a la otra familia de apellido Mendoza Choles, quienes estimaron la procedencia de un defecto fáctico, por no tener en cuenta pruebas relevante del expediente, que traducirían en demostrar la existencia de una movilización obligada por causas de la violencia, y que si observó el juez de primera instancia para soportar la reparación directa inicialmente validada, per para el ad quem, resultaba la inexistencia de la prueba sobre el lugar de residencia en la finca, es por ello que para la Corte resultó imperioso amparar los derechos fundamentales en discusión, pues evidencias probatorias conducentes, útiles y pertinentes para el proceso, tales como los registro civiles de los hijos de la familia en mención, que datan la edad de los mismos a fines de inferir que vivían con sus padres al momento de los hechos, sumada a la prueba de la solicitud de inscripción de la señora María Chloes a la Personería Municipal, que transcribía la existencia de un desplazamiento forzado por parte de ella, sus hijos y

nietos, lo que traduce una inscripción en el Registro Único de Población Desplazada, pruebas que no fueron tenidas en cuenta, por el contrario se había establecido que no se logró comprobar que residían en la finca denominada “El Comejen”.

Así las cosas, concluyó la Sala que, la existencia de un defecto fáctico que perturbó los derechos fundamentales al debido proceso de la familia Mendoza Choles, y de los menores Karen Lineth, Alexander Guerra Mendoza.

Es por ello que, la Corte Constitucional revocó la sentencia de segunda instancia proferida el 10 de mayo del 2017, proferida por el Consejo de Estado, la cual declaró improcedente el amparo solicitado y en su lugar decidió confirmar la sentencia de primera instancia proferida el 16 de diciembre de 2016, que no otorgó las peticiones.

En cuanto al caso de la familia Mendoza Chloes, decidió revocar la sentencia del 10 de mayo del 2017, por la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, que declaró improcedente el amparo y la sentencia de fecha 16 de diciembre de 2016 que negó el amparo encausado, a su vez tuteló los derechos fundamentales.

## **2. Sentencia 113 de 2019:**

### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

Para la Corte Constitucional si existieron indicios que demostraron el parentesco, estimando que el juez, bajo sus facultades oficiosas, debió decretar pruebas de oficio, que para el presente caso

sería ante la Registraduría, o solicitarles a los demandantes que aporten el registro civil para verificar la legitimación por activa, es decir prima el derecho sustancial, pues como muchas se ha dicho, no serán las etapas procesales un entrapamiento para alejar la sentencia de verdad, téngase en cuenta que en proceso de evidenciaron pruebas tales como la partida de bautizo de la occisa, se demostró la familiaridad con los hermanos, así que la omisión de tal prueba fue un verdadero defecto fáctico, además de también existir un defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto, toda vez que el juez no decreto pruebas de oficio, con el fin de hallar la comprobación pertinente y conducente para fundamentar el fallo, basado en la verdad real del proceso.

Adujo entonces que, la valoración probatoria fue precaria, porque no se tuvieron en cuenta las reglas procesales que buscan ayudar al juez a tomar una decisión y que esta no afecte el desarrollo del debido proceso y el acceso de administración de justicia. Por las razones anteriormente expuestas, la Corte Constitucional revocó la decisión del Consejo de Estado y en su lugar procedió a conceder el amparo de tutela para proteger los derechos fundamentales reclamados por los demandantes, ordenando a elaborar una nueva decisión al Tribunal Administrativo.

### **3. Sentencia 147 de 2019:**

#### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

Para la Corte Constitucional, no fueron aplicados los principios de la sana crítica en la valoración probatoria, ya que debió existir un análisis racional y lógico de todas la pruebas, por lo que deduce que efectivamente si se incurrió en un defecto fáctico, ya que no se tuvo en cuenta el Manual de

Operaciones de Orden Abierto de la Policía Nacional, que dictamina como se deben realizar los procedimientos en las operaciones, además la apreciación errónea en las entrevistas, pues era claro que existieron omisiones operativas al momento que se presentaron los hechos que ocasionaron el deceso del patrullero, pues fue evidente la negligencia por parte del comandante del operativo, sumado a ello la forma como se valoraron las entrevistas que concluían la importancia de mencionado manual.

Así las cosas, la Corte Constitucional decidió revocar el fallo proferido por el Consejo de Estado el 29 de agosto de 2018 y confirmar la sentencia de la misma corporación de fecha 29 de junio de 2017, toda vez que, esta última si concedió los derechos al debido proceso y administración de justicia que habían sido vulnerados a causa de los yerros detectados en los fallos judiciales que fueron revocados por esta sala.

#### **4. Sentencia 375 de 2019:**

##### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

La Sala de Revisión hace un análisis concienzudo, basado en las pruebas obrantes en el proceso de reparación directa, concluyendo que las sentencias existentes contienen varios defectos, como la negativa en valorar el expediente disciplinario proveniente de la Procuraduría, lo que conlleva a un claro defecto fáctico desde la perspectiva negativa, toda vez que omitió una prueba relevante en el proceso, que fue solicitada y por ende decretada, motivo por el cual se determinó que existió

por tal proceder, un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, al omitirse dicha evidencia probatoria, alegando términos procesales.

Otro defecto hallado por la Corte en las sentencias previas a su determinación, es el referente a un defecto fáctico por falta de valoración probatoria, en cuanto a la prueba científica de absorción atómica realizada por medicina legal, que no fue tomada en cuenta, sin que obraran razones suficientes para ello, y que debió haber sido confrontada con todas las demás pruebas, y otorgársele el carácter de prueba indiciaria, por ser un caso de violación a los derechos humanos.

Además de lo anterior, la Corte encontró graves incoherencias en los testimonios que fueron fundamentos para la decisión judicial del ad quem y el Consejo de Estado, quienes avalaron dichas declaraciones, a pesar de las divergencias entre horas, circunstancias del combate, en comparación con informes rendidos con la Fiscalía, que resultarían ser otros indicios.

Para la Corte, no hubo igualdad procesal, es decir imparcialidad judicial, pues no se dio el mismo valor probatorio a todos los testimonios, sino solo a aquellos que favorecían a la tropa del Ejército Nacional, lo que evidencia un notorio defecto fáctico en dimensión negativa, además de vulnerar el debido proceso consagrado en la Carta Magna.

Otra consideración relevante aducida por esta Corporación, es la existencia de un defecto sustantivo por el desconocimiento de precedente judicial, cuando se tratan de casos de los mal denominados “falsos positivos”, entendiéndose que existe una nutrida jurisprudencia que resulta ser base para fundamentar este tipo de situaciones donde se encuentran en disputa la protección de

los derechos humanos, sin embargo no repararé en este yerro, toda vez que compete a temas de carácter sustantivo.

Con base en lo anterior y una vez identificados los yerrores procesales enunciado la Corte decidió revocar la sentencia de segunda instancia dictada por la Sección Quinta de Decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con fecha del diecinueve (19) de septiembre de 2018, así como la sentencia de primera instancia dictada por la Sección Cuarta de Decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con fecha del quince (15) de enero de 2018 y a su vez tutelar el derecho fundamental al debido proceso que había sido vulnerado a los tutelantes a través de las revocadas sentencias.

#### **5. Sentencia 214 de 2020:**

#### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

Para introducirnos en la referida providencia, se hace una diferenciación entre los dos expedientes acumulados, que dieron lugar a la presente decisión:

**Expediente T-7.477.406 :** En primer lugar, se aduce que la acción si cumple con el principio de inmediatez, aun cuando se presentó dos minutos fuera del horario, resulta ser un excesivo ritualismo, por ende debió ser admitida.

La decisión del Tribunal Administrativo del Huila en el proceso de reparación directa, incurrió en un defecto fáctico, toda vez que, no se verificaron varios hechos que fueron relatados en las entrevistas, sumado a lo anterior no se comprobó que el occiso portara armas, no se valoraron algunas pruebas como la distancia de las vainillas, lo que establece defecto factico por inadecuada apreciación probatoria.

Aunado a lo anterior, se dedujo que el Tribunal dio por ciertos hechos que ni siquiera estaban probados, además no hizo una valoración probatoria de todas las pruebas obrantes en el libelo procesal, omitió la observancia de algunas contradicciones testimoniales y la ubicación de las vainillas que emanan de las pruebas que hacen parte del proceso, desconociendo arduamente las reglas de valoración probatoria cuando se suscitan graves violaciones de derechos humano.

Finalmente y por lo anteriormente analizado, la Corte Constitucional revocó las sentencias proferidas por las Secciones Tercera y Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado proferidas el 28 de febrero de 2019 y 8 de abril de 2019 respectivamente, por medio de las cuales se declaró improcedente el amparo de los derechos invocados (T-7.477.406). y tutelo el derecho fundamental al debido proceso de la familia Montano.

Dentro del **Expediente T-7.395.090**: Nos planteamos el siguiente interrogante:

¿ La decisión del Tribunal Administrativo del Huila en el proceso de reparación directa adelantado por la señora Olaya y otros en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional contiene un defecto fáctico por no valorar en conjunto las pruebas y valorar incorrectamente otras?.

Para nadie es un secreto la amplitud que tienen los jueces para valorar las pruebas bajo las reglas de la sana crítica, si no tiene el material suficiente se daría un defecto fáctico, sin embargo, tratándose de temas de derechos humanos existe una clara flexibilización de los estándares probatorios, pues cuando versan sobre ejecuciones extrajudiciales se hace necesaria la rigurosidad en el examen de las pruebas, con el fin que quien imparte justicia busque la verdad en el proceso y que para el presente proceso, resulto defectuosa la valoración por parte del Consejo de Estado, como del Tribunal, pues para la Corte, no tuvieron en cuenta la informalidad de la acción de tutela y realizaron una descuidada valoración probatoria, al incumplir la valoración bajo la premisa de la unidad probatoria, y los estándares de flexibilización de la prueba, incluyendo los indicios, así como omitió la potestad de decretar pruebas de oficio, para lograr determinar si ellos llegaron al lugar de los hechos inducidos por un tercero, tal como afirmaron algunos testigos en sus declaraciones, que fueron parte del acervo probatorio.

Las respuestas para la Corte Constitucional se justifican en la flexibilización de los estándares probatorios en caso de violación a los derechos humanos, tesis ratificada por El Consejo de Estado, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Así las cosas, en ambos casos existió una violación a los derechos fundamentales al debido proceso y el derecho a la igualdad y para los casos denominados “falsos positivos”, se debe valorar la totalidad de las pruebas y tener en cuenta (a) la flexibilización probatoria en materia de graves violaciones a los derechos humanos y (b) los indicios para así apreciar en conjunto las pruebas.

Es por ello que la Corporación, decidió revocar las sentencias de tutela de primera y segunda instancia, dictadas por las Secciones Segunda y Quinta del Consejo de Estado y tutelar el derecho de los accionantes.

## **6. Sentencia 347 de 2020:**

### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

Para esta Corporación resultó evidente, que la caducidad debe computarse tal como lo preceptúa el precedente judicial de la sección tercera del Consejo de Estado, el cual aduce que, puede contabilizarse dicho término a partir de cuando tiene conocimiento del diagnóstico definitivo por la especificidad del caso concreto, además de ello, se presentó un yerro procesal, denominado defecto fáctico, por desconocer el acta de la junta médica, al no valorarla, pues esta cambiaría la decisión judicial, ya que el término de la caducidad, debió surgir a partir el 26 de noviembre de 2016, esto es, un día después de que se notificara el dictamen, por lo tanto, es claro que no hubo una valoración conjunta del acervo probatorio, que además se realizó de manera defectuosa, pues se omitió la valoración de una de las pruebas relevantes en dicho proceso, es decir estaríamos inmersos en un defecto fáctico de dimensión negativa.

Así las cosas resuelve la Corte Constitucional revocar la sentencia de tutela de segunda instancia proferida por el Consejo de Estado en la que declaró improcedente el amparo solicitado y atribuir la protección a los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de

justicia, que había sido negada a los accionantes por el yerro sobrevenido en la valoración probatoria.

## **7. Sentencia 060 de 2021:**

### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

Analizó la Corte Constitucional, la comisión de un defecto fáctico en su dimensión negativa, toda vez que no se valoraron de manera acertada las pruebas, tales como informes de necropsia, informe de operaciones No 76 SIRIA, estudios balísticos, testimonios, entre otros, además de darse por certeros, hechos que ni siquiera fueron probados dentro del proceso, como por ejemplo los testimonios de la tropa aducen que fue un combate a distancia, pero las vainillas de la munición de los fusiles que usó el Ejército se encontraban a centímetros de los cadáveres, las armas incautadas tenían defectos en su funcionamiento, lo que denota una relevante contradicción e incoherencia que genera una interesante y necesaria interpretación.

Ahora bien, coligió esta entidad, a fin de garantizar el derecho a la igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia, que se debieron flexibilizar los estándares probatorios, toda vez que nos referimos a ejecuciones extrajudiciales, que son persona protegidas, es decir que se traducen en caso de violación a los derechos humanos, lo que infiere a que al ser menos riguroso el aparato probatorio, se puedan tener en cuenta los indicios, que para el presente caso fueron: las incoherencias de los testimonios, la existencia de armas que no serían las óptimas para un presunto combate, la no flexibilización de los estándares probatorios por parte del Consejo de estado que

no se sujetó en que se confiere legalmente para este tipo de casos, Así las cosas, no existió argumentación probatoria que haya permitido al Consejo de Estado declarar la eximente de responsabilidad “culpa de la víctima”, lo que conllevó a la Corte a revocar la sentencia de fecha 02 de diciembre de 2019, proferida por la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado, que confirmó la providencia del 10 de octubre de 2019 expedida por la Sección Cuarta de esa Corporación, la cual había negado el amparo. A su vez amparó los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de las accionantes y dejó sin efectos a las decisiones judiciales del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A de fecha 19 de julio de 2018.

#### **8. Sentencia 272 de 2021:**

##### **¿Cómo lo interpretó la Corte Constitucional?**

La Corte Constitucional considera que se configuró una ausencia en la valoración probatoria, dando lugar a un defecto fáctico en su dimensión negativa, ya que al apreciar se hizo caso omiso de la entorno social, pues en nuestro país se caracteriza por la falta de formalidad de los contratos de trabajo, es decir predominan la existencia de labores o servicios irregulares, que no garantizan unas prestaciones sociales o afiliaciones obligatorias, es por ello, que no pueden medirse por un salario mínimo mensual vigente para efecto de su indemnización, por otro lado, no se puede endosar culpabilidad a un individuo por el solo hecho de tener antecedentes penales, so pena de vulnerar el derecho de la presunción de inocencia, es por ello que existe una interpretación errada

por parte del funcionario judicial, que transgrede los derechos fundamentales y se apartan de los criterios racionales y de la sana crítica.

Del examen anterior, decidió la Corte Constitucional revocar el fallo del 06 de noviembre de 2020 proferida por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que declaró improcedente la acción de tutela por parte de la señora Luz Mary Quintero, a su vez ordenó al Tribunal Administrativo del Quindío que se debe mantener el acceso a la administración de justicia frente a los hechos expuestos, para así amparar el derecho fundamental al debido proceso de la señora Luz Mary Quintero Castro, dentro de la acción de tutela interpuesta, para que de esta manera sea admitida la acción de Reparación Directa.

#### **9. Sentencia 458 de 2021:**

#### **¿Cómo lo interpretó a Corte Constitucional?**

En el análisis de la Corte, se hace un cotejo de diferentes sentencias que acogieron casos similares, como la ardua jurisprudencia del Consejo de Estado, que trata sobre daños antijurídicos a causa de los artefactos explosivos, en cuya clasificación tenemos las denominadas minas antipersonas, por ello se hace necesario encomendar a la memoria las responsabilidades de desminado, adquiridas en la Convención de Ottawa, de la cual se tenía plazo hasta el año 2021, es por ello que existe un precedente judicial, correspondiente al 7 de marzo de 2018, que se encuentra en cercanías o a mediación de una unidad militar o con un propósito definido que competa a la Nación, más sino se dan esas causales, no será responsabilidad patrimonial del estado, lo que denota un claro

desconocimiento del precedente judicial, pues para el caso concreto, el objetivo de las minas eran los miembros del Ejército nacional, por tal razón si se cumple una de las reglas para decretar al Estado como responsable.

Ahora bien, para el caso concreto que nos alude, en materia procesal se observa que a la sentencia que apoyó el Consejo de estado en sus decisiones judiciales, adolecía de un defeco fáctico, por no valorar algunas pruebas relevantes del proceso, además de apreciar otras de manera errada, pues existían testimonios de empleados que claramente atribuían la responsabilidad de custodia a las tropas del Ejército Nacional de la zona donde acontecieron los hechos, sumado a lo anterior se omitió un formato donde había rendido testimonio un militar, quien también fue víctima del artefacto explosivo y que daba fe del conocimiento de la presencia de grupos guerrilleros en la ubicación, lo que apunta que la acción terrorista, fue encaminada para un fin, que era hacer daño a la Fuerza Pública, quienes tenían conocimiento de dicha situación, lo que revela la adecuación de un defecto fáctico, en cuanto a la ausente e imprevista valoración probatoria y un defecto sustantivo por desconocimiento de precedente judicial.

Así las cosas y de acuerdo a lo anteriormente expuesto, la Corte revocó las sentencias del Consejo de Estado de fechas el 22 de octubre de 2020 y 21 de julio de 2020, por no brindar la protección al tutelante, en su Igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia, por ende, dejó sin efectos jurídicos la errónea sentencia proferida por el tutelado, obligándole a proferir una nueva sentencia ajustada a derecho.

## Capítulo IV.

### **REGLAS JURÍDICAS PROCESALES, APLICABLES A LAS SENTENCIAS OBJETO DE ANÁLISIS.**

Una vez analizada cada una de las sentencias anteriormente referidas, las cuales fueron revisadas previamente por el Consejo de Estado, conllevando a la insatisfacción de una de las partes, motivo por el cual, fueron objeto de verificación por parte de la Corte Constitucional, quien identificó yerros procesales en su contenido, que modificaron de manera esencial el sentido de la providencia, es por ello que, me permito argumentar cuales fueron esas reglas procesales que debieron ser base de tales decisiones judiciales, con el fin de garantizar los derechos fundamentales de los administrados y otorgar seguridad jurídica, evitando así, desgastar el aparato judicial.

En primer lugar, haré referencia al principio de inmediatez, que bajo el artículo 86 Constitucional se entendería como “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...). El fallo será de inmediato cumplimiento...” (subrayo). (C.P.1991.artículo 86) .

Ahora bien, el fin de la tutela establecido por el Constituyente en el año 1991, no fue otro que, el cumplimiento pronto y eficaz de dicha sentencia, pues versa sobre los derechos fundamentales, es por ello su urgencia, así lo señaló en las ponencias para la Comisión Primera (Gaceta 52, pág. 11) y para el debate en Plenaria de la Asamblea (Gaceta 77 págs. 9 y 10). No obstante, notamos una

confusa contradicción, ya que en algunas de las sentencias analizadas, refiere a un tiempo proporcional y razonable de seis (6) meses, dando lugar a que los derechos fundamentales de alguna manera prescriben, sin embargo, por vía jurisprudencial se establecieron unas reglas al respecto, en caso que no se interponga de manera precisa y equilibrada la acción de tutela, así:

“(i) Que exista una razón justificada que explique por qué el accionante no interpuso la acción de tutela dentro de un plazo razonable y justifique la tardanza en su actuar, tal como podría ser (a) la ocurrencia de un evento que constituya fuerza mayor o caso fortuito, (b) la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un tiempo adecuado, o (c) que acontezca un hecho inédito que modifique irreflexivamente las condiciones del caso concreto y que, de justificar la tardanza en un hecho actual, la acción de tutela se interponga dentro de un plazo razonable frente a la ocurrencia del hecho nuevo”, (Corte Constitucional, Sala Plena, SU 108, 2018).

De acuerdo a lo anterior, se hace imperiosa la inclusión de dichas excepciones en la ley, además que se establezca con claridad, un término en materia normativa para poder interponer la tutela, es decir que dicha parte procesal se lleve al derecho sustancial, porque si damos lugar al principio que aduce que el derecho sustancial prima sobre el procesal, estaremos en un limbo jurídico y no nos veríamos obligados a justificar el incumplimiento de un término adecuado para accionar el amparo constitucional, pero si podríamos conllevar a un desgaste procesal, vulnerando claramente el principio de economía procesal, interponiendo tutelas que finalmente no garantizarán la protección de los derechos fundamentales por no haberse tramitado bajo los requerimientos del principio de inmediatez, el cual no es claro en nuestro ordenamiento jurídico en materia de tutela.

Por otro lado, tenemos el **defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto**, en casos de pruebas que deban demostrar el parentesco en un proceso de reparación directa o desplazamientos forzados en otros casos. (S/f).Researchgate.net. Recuperado el 8 de septiembre de 2022, de [https://www.researchgate.net/publication/323234425\\_El\\_exceso\\_ritual\\_manifiesto\\_y\\_la\\_vision\\_constitucional\\_de\\_la\\_actividad\\_judicial](https://www.researchgate.net/publication/323234425_El_exceso_ritual_manifiesto_y_la_vision_constitucional_de_la_actividad_judicial)

En primer lugar, entraremos a definir dicho yerro procesal, como ese apego irrestricto a las normas procedimentales, que se convierte en una limitación para el derecho sustancial y un estorbo para llegar a la verdad de un caso.

Así las cosas, la regla a aplicar debe ser la concebida por la Corte Constitucional y reiterada por varios doctrinantes del derecho, pues en diversas situaciones y fundamento de varias tutelas, resulta ser la omisión de los administradores de justicia, quienes parecen haber olvidado, que su objetivo es garantizar los derechos de las partes en los procesos judiciales e incurrir en errores al dar prevalencia a las reglas procesales, dejando de un lado la justicia material en favor de formalismos nimios, conllevando a la comisión del denominado exceso ritual manifiesto, que se despliega en los casos en los que él juez asigna mecánicamente las formas procesales, desestimando la verdad jurídica (Caicedo, 2017). Así las cosas, se concluye que será la justicia material la que deberá prevalecer sobre los formalismos innecesarios, priorizando los derechos sustanciales y la búsqueda de la verdad en el proceso (Botero, 2002). De esta manera, cuando quien administre justicia valore en conjunto el acervo probatorio, le será prohibido tropezar en un exceso ritual manifiesto, o en indebida valoración probatoria, ya sea por ausencia de alguna prueba o apreciación injustificada de las mismas, que es lo que denominamos defecto fáctico, de acuerdo a

la jurisprudencia. No obstante, no será excusa para que las partes se liberen de la carga de la prueba cuando a ella les competa, pues como bien sabemos la carga de la prueba es considerada un principio general del derecho probatorio, es por ello que será el funcionario judicial quien deberá realizar un análisis concienzudo de la situación presentada, por ejemplo en el caso de una comunidad indígena, podrá decretar las pruebas de oficio, teniendo en cuenta que posiblemente ellos no conocen muchos mecanismos de obtención de pruebas o en el caso que se observen indicios de parentesco, tales como registros de defunción, testimonios etc. o registros de desplazamiento forzado, liberados en la prisionería, para demostrar que existió un traslado de zona por causas de violencia y a pesar de ello excusarse en que no se aportaron las pruebas pertinentes y no decretar de oficio las faltantes por caprichos de formalismos jurídicos que impidan conocer la verdad verdadera en un proceso, se estaría incurriendo en un exceso de ritual manifiesto, más aun tratándose de presuntas vulneraciones a los derechos humanos.

**Defecto Fático** en su dimensión negativa por no valorar pruebas en sí, ni pruebas trasladadas, correspondientes a otros procesos de carácter penal y/o disciplinario por los mismos hechos, ligado por conexidad fáctica, por así denominarlos, no obstante, se hace indispensable aclarar que, las pruebas deben cumplir unos requisitos intrínsecos para que sean tenidas en cuenta en un proceso, las cuales me permitiré enunciar a continuación y que son dirigidas por el CPACA (LEY 1437 DE 2011, ART. 211), los medios de prueba se rigen por el CGP (Ley 564 de 2012). (Consejo de Estado, Sección Quinta. Auto Rad. No. 11001-03-28-000-2020-00049-00, 19 de octubre, 2020. C.P. Rocío Araujo Oñate).

- **Conducencia:** Hace alusión al medio probatorio idóneo para demostrar un hecho. Ej. Prueba de ADN, para demostrar paternidad.
- **Pertinencia:** Es la obligatoriedad que el hecho demostrado se relacione con los demás hechos que interesan al proceso. Ej. Testimonio de infidelidad en un proceso de divorcio.
- **Utilidad:** Hace alusión a que el hecho que se va a demostrar no ha sido ya verificado por otro medio probatorio. Ej. Registro de Defunción, ya demostró que la persona se encuentra fallecida.

Ahora bien, se hace imperioso hablar de la **prueba trasladada** y reiterar los requisitos de la misma para ser valorada tal como la estableció el Consejo de Estado así: (Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 66001233100019990090001 (31333), May. 16/16).

- No se requiere ningún tipo de procedimiento y/o formalismo limitante, únicamente que del proceso que son trasladadas, se hayan practicado a petitoria de la parte contra quien se invoca.
- No requieren ratificación, excepto en procesos penales.
- Aquiescencia de la parte contra quien se invoca.

Así las cosas, se esclarece que contrario sensu, si la prueba que se solicita trasladar no ha sido realizada con audiencia de la parte contra quien se invoca o a petitoria de la misma, no podrá justipreciarse en el proceso al cual se ha trasladado. Peláez, J. (2013). Reglas de prueba en el incidente de reparación integral. *Revista Academia & Derecho*, 4(7), 29-39.

Si bien es cierto, en las sentencias analizadas, muchas de ellas competen a ejecuciones extrajudiciales, las cuales se deben considerar casos de violaciones a derechos humanos, los requisitos de la prueba trasladada son claros, es por ello que par mayor precisión debería incluirse no solo en materia jurisprudencial, sino normativa, para así evitar vacíos legales o erróneas interpretaciones que vulneren los derechos de los administrados.

Para no alejarnos de lo ahondado, incluimos otra regla muy importante frente al tema de los **indicios**, que la misma jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que su valor y apreciación debe estar ligada a otras pruebas, para que lleven al juzgador a la convicción plena de los hechos.

¿Pero que dice la doctrina? El maestro Parra Quijano quien dio origen al tema del indicio en una obra, lo conceptúa así: “un hecho del cual se infiere otro desconocido debe quedar suficientemente claro que el indicio es, por así decirlo, un hecho especialmente cualificado, porque tiene la propiedad de salirse de sí mismo y mostrar otro.” (Parra Quijano, Tratado de la Prueba Judicial – Indicios y Presunciones., 2005, pág. 23). Por otro lado, tenemos al profesor López Blanco, que lo consagra etimológicamente al inicio como: "el fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido", pero también puede indicar "cantidad pequeñísima de algo, que no acaba de manifestarse como mensurable o significativa"(...) se tiene la conocida acepción de que el indicio es un hecho conocido del cual se infiere lógicamente otro desconocido, pero advirtiendo que al contrario de lo que algunos piensan, no considero que la inferencia lógica forme parte de la prueba indiciaria pues esta es labor propia de la crítica de cualquier medio probatorio. (Código General del Proceso: Pruebas, 2019, págs. 435- 436). Sin embargo, el ordenamiento

colombiano recopila dos teorías del indicio, que finalmente concluye que para la doctrina mayoritaria en nuestro país, resulta ser el indicio un medio de prueba, para otros, es una construcción que se da en el proceso, pero también puede ser una premisa fáctica del razonamiento probatorio, es decir no existe una claridad frente al manejo de estos medios probatorios, pero en este orden de ideas, lo que sí es claro, es que nunca podría valorarse un único indicio en un proceso, pues permitir su interpretación de esa manera resultaría ser riesgoso para la seguridad jurídica, por eso para que pueda apreciarse de manera razonable, debe ser un conjunto de indicios, así detonaríamos la llamada prueba indiciaria, porque son muchas pruebas y solo contamos con un único indicio, es preferible hablar de una duda razonable, que proceder a un fallo injusto. Sin embargo, tratándose de procesos donde versan violaciones de derechos humanos, se nos permite una flexibilización de los estándares probatorios, es decir, que para la mayoría de las sentencias que nos aguardan, que precisamente para la Corte Constitucional (Corte Constitucional, Sala Plena, SU-060, 03/12/21), donde claramente recopila argumentos para reiterar la obligación que recae sobre los administradores de justicia, de **flexibilizar los estándares probatorios** cuando se traten de casos de falsos positivos, cada vez que se debe ser consecuente en que este tipo de situaciones generalmente se presentan en lugares apartados y quienes presuntamente ostentan la calidad de víctimas, se encontraría en situaciones de indefensión, por ello recopilar pruebas bajo dichas circunstancias resulta espinoso para quien reclama sus derechos, es por ello que es admisible la prueba indiciaria para demostrar la responsabilidad del estado, así mismo vamos en paralelo con nutrida jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, podemos retomar los indicios avalados jurisprudencialmente como regla procesal en materia de casos de falsos positivos, para permitir la prueba indirecta del indicio así:

- Cruzada con uso de armas no aptas para el mismo
- Informantes desmovilizados que manifiestan que las víctimas pertenecían a grupos guerrilleros
- Testimonios de personal de la fuerza pública que presentan versiones contrapuestas y/o incoherentes.
- Imprecisiones entre el informe de necropsia y lo declarado por los militares

Así las cosas, se admitirán los indicios cuando obren situaciones con los requisitos anteceditos, metras se traten de casos de falsos positivos, no obstante, la interpretación del juez es fundamental, es por ello por lo que procedemos a discernir sobre una valoración con raciocinio especial para valorar, en forma conjunta y exponiendo razonadamente el mérito que le asigne a cada medio probatorio, conforme a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades previstas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos (C.P.C. art. 187).

“Criterios de valoración. - Los medios de prueba, los elementos materiales probatorios y la evidencia física, se apreciarán en conjunto. Los criterios para apreciar cada uno de ellos serán señalados en el respectivo capítulo” (Ley 906/2004, art.380).

Si bien es cierto, la Corte Constitucional ha manejado un criterio de la unidad de la prueba (Corte Constitucional, Sala Plena, T-041,18), que no es otra cosa que la obligación del funcionario judicial de valorar en conjunto el acervo probatorio, para que de esta manera logre con la aplicación de las reglas de la lógica, sicología y experiencia, la convicción sobre ciertos hechos, para así tomar una decisión en derecho, es decir realiza un juicio basado en un fundamentó empírico, si embargo, no resulta otorgar una seguridad jurídica, pues de acuerdo al Congreso Colombiano de derecho procesal del año 2022, es sugerible y necesario ampliar dichas reglas, incluyendo los avances tecnológicos que dictaminarían que aun cuando se valoren en conjunto las pruebas, habrán unas que revisten de mayor valor probatorio, debido a la exactitud de los hechos que pretende acreditar, por ejemplo, si bien es cierto los testimonios son medios de prueba, habrán evidencias científicas o en materia de telecomunicaciones que desvirtuarían ipso facto algunas declaraciones, no pretendo concebir la eliminación de la unidad probatoria, pero si la actualización de dicho principio, buscando dar entrada a la actual tecnología y acoplarla en una tarifa legal y científica probatoria, dando lugar al desarrollo contemporáneo, incluyendo la tecnología y la naturaleza, proporcionando un elemento para lograr aplicar el derecho y como consecuencia se lograría minimizar el margen de error en la valoración de las pruebas, siendo parte de nuestro código tales adecuaciones, no dejándolo solo en temas jurisprudenciales, al respecto que mejor ejemplo podemos tener que la existencia de la prueba de ADN, que otorgó seguridad jurídica a muchos procesos judiciales.

Finalmente, y no siendo menos importante, damos paso a la necesidad de **decretar pruebas de oficio**, cuando el proceso así lo requiera y no incurrir en un defecto fáctico de dimensión negativa, es por ello que la prueba de oficio no hiende la ecuanimidad judicial, tampoco se establece una

extralimitación judicial por parte del funcionario. En la Sentencia C-086 de 2016, se estableció la imperiosidad de la prueba de oficio, como elemento indispensable para librar toda duda razonable no satisfecha por las partes, mediante las pruebas por ellas allegadas, de esta manera se evitarían dos yerros procesales que fueron causantes de las revocatorias de las sentencias analizadas, siendo los más comunes, el defecto fáctico en su dimensión negativa y el defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto, pero es importante la interpretación del juez, al no convertir el proceso en un excusa de una de las partes para desvestirse de su obligatoriedad en la carga de la prueba, porque de ser así, se perdería el derecho fundamental a la igualdad y de imparcialidad, pues las partes tienen que cumplir con el deber de la carga de la prueba, pero en caso que existan dudas, el juez deberá ordenar las pruebas de oficio que considere pertinente para fines de esclarecer la verdad que es fin del proceso judicial.

## Conclusiones

Es aplicable a epíteto de imputación, a modo de lograr beneficiarse de una indemnización, a quienes resulten afectados por la acción u omisión lícita o ilícita de las entidades estatales y que incide directamente del acervo probatorio aportado al proceso, imponiendo a quienes imparten justicia, decretar pruebas de oficio cuando la necesidad así lo dictamine, al igual que realizar una tasación probatoria bajo las máximas de la sana crítica.

La Corte Constitucional y el Consejo de Estado han representado un papel protagónico frente a la historia jurídica del país, por ende, resulta quimérico, obviar las repercusiones que contienen las distintas decisiones judiciales emitidas por los despachos de las cortes. Sus efectos Inter partes generan nuevas cosmovisiones jurídicas para la justicia y para los estudiosos del derecho.

Cuando las sentencias sobre reparación directa adolecen de defectos fácticos o sustantivos, surge una nueva oportunidad para restaurar los derechos fundamentales que hayan sido vulnerados por tales decisiones judiciales y resulta ser la posibilidad de interponer la acción de tutela, que se convierte en un mecanismo de amparo constitucional, cuyo carácter es subsidiario, que protege de manera inmediata y eficiente los derechos fundamentales, la cual podrá ser activada por acciones u omisiones de las autoridades públicas o particulares, además que debe cumplir unos requisitos específicos e inexorables.

Existe completa claridad sobre la necesidad de los ciudadanos de acudir al medio de control de reparación directa para resarcir los perjuicios morales y patrimoniales que fueron causados por una falla del servicio o daño especial, cuyo origen se reporta en las entidades estatales, conllevando a una Responsabilidad Patrimonial Extracontractual del Estado.

Resulta contrario a derecho, además de violatorio de los principios de eficiencia y economía procesal, verse obligado a acudir al medio de amparo constitucional de la acción de tutela por violación al debido proceso y acceso a la administración de justicia, por las imperfecciones procesales en que incurre nuestro aparato judicial.

Es importante tener de presente que el mecanismo de amparo constitucional, tiene un carácter de subsidiario, lo que aduce que solo podrá ser interpuesta cuando no se tenga otro recurso y/o medio de defensa, no obstante, se permite invocarlo cuando se busca evitar un perjuicio latente e irremediable, pero no se convertirá en un recurso procesal, ni generará una nueva instancia, a quien por negligencia no ejerció sus derechos debidamente, pues esto se traduciría en una vulneración al principio de economía procesal, ya que sería una clara razón para ser declarada improcedente.

La Corte Constitucional, a través de la acción de tutela, se convierte en garantista de los derechos fundamentales, por la indebida aplicación de formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes que fueron expedidas previamente a los hechos acontecidos, además de las reglas técnicas del proceso entre las cuales se compilan, de la sana crítica, de la experiencia, de la relación del juez con la prueba: mediación, inmediatez, de valoración de la prueba: que

corresponden la tarifa legal, Sana Crítica e Íntima Convicción y evidentemente la congruencia de la interpretación probatoria, que ayudan el acceso a la justicia como medio de garantía procesal.

En el ordenamiento colombiano, por regla general, existe la libertad probatoria con lo que se debe entender como la autorización que tiene la parte impulsa del proceso para exponer los acontecimientos que exalta como verdaderos, a través de evidencias probatorias.

El juez goza de potestades de justipreciar bajo el principio de autonomía, las pruebas a partir de las reglas de la experiencia, sana crítica, entre otras, para formar un conjunto de material probatorio válido y eficaz para dar mayor o menor importancia a una prueba que se encuentra dentro del ámbito discrecional que se le encomienda al administrador de justicia al momento de formar su certidumbre dentro de providencia judicial, mientras el postulado empleado no implique ser incoherente, contraevidente o desproporcionado, error que han recaído en varias ocasiones algunos tribunales, tal como se ha deslumbrado a lo largo del análisis jurisprudencial ejercido dentro de esta investigación, concluyendo que, la principal falencia en temas de reparación directa es la valoración de la prueba y el medio por el cual se debe realizar dicho reclamo, es la acción de tutela, por ser el medio correcto, siendo su principal causa de activación, la ausencia de valoración probatoria, lo que ha desencadenado que el aparato judicial sea insuficiente para el arreglo de controversias procesales.

En resumen, en esta investigación se reflejan los desarrollos y desafíos que enfrentan los procedimientos constitucionales en nuestro país y busca resaltar su importancia en el ordenamiento jurídico colombiano, como herramienta para que los ciudadanos protejan sus derechos, intereses

públicos y derechos humanos. Así mismo, la acción de tutela también es un mecanismo de participación ciudadana, en tanto fue creado en la Constitución para controlar las actividades del Estado cuando se vulnera un derecho fundamental, de carácter subsidiario. De esta manera, el artículo recopiló una figura jurisprudencial, referente a los principales yerros procesales del Consejo de Estado, en temas de reparación directa evidenciadas a través de la acción de tutela por la corte constitucional durante el período 2019 a 2021.

Los requisitos generales de la procedencia de la acción de tutela contra las sentencias para resolver la controversias encontradas entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional son: (a) lo que se discute debe tener preeminencia constitucional; (b) no se pueda investir de otro mecanismo de defensa, excepto para evitar grave agravio que ponga en peligro un derecho fundamental de manera irreparable; (c) cumplir con lo preceptuado frente al requisito de la inmediatez; (d) en caso de temas procesales, debe causar un efecto relevante en la decisión y trasgredir los derechos fundamentales; (e) debe indicar que causo la vulneración, que derechos fueron vulnerados; y (f) que no sea sobre fallos de tutelas. Para ello, es importante imperioso destacar las reglas procesales que ayudan a tomar una decisión sin saltarse los principios procesales como, el debido proceso.

La disparidad argumentativa en materia procesal, latente entre el Consejo de Estado y el Máximo Tribunal Constitucional, conlleva a una inseguridad jurídica, sin embargo, la Corte Constitucional tiene como designio, desenvolver una posible y antigua tensión entre el principio de seguridad jurídica y el de justicia material, en favor de los derechos fundamentales, unificando junto con el Consejo de Estado, jurisprudencia que sirva de base para futuras decisiones, priorizando el derecho sustantivo, evitando así, los rigorismos jurídicos que impiden la verdad real en un proceso.

Respecto a la valoración probatoria, se debe entender que los medios de prueba que se encuentren en el expediente atañen a la demostración de los hechos sin que incumba o sea relevante su procedencia, mientras no provengan de una fuente ilícita.

También refiere el mismo Consejo de Estado, como uno de los criterios unificador frente a las pruebas de oficio en materia Contencioso Administrativa que debe ser observado y es precisamente el que consagra la facultad del juez para mejor proveer, cuando este mismo advierta que existe conjeturas frente al esclarecimiento de un hecho fundamental en un proceso, del cual no se evidencia que obre prueba dentro del mismo y que al considerar su vital importancia debe ser decretada de oficio, toda vez que ostenta la facultad de solicitarla, pues ha de resultar necesaria para el proceso y es así que mencionada facultad de decretar pruebas de oficio, puede ser provocada por las partes a través de sugerencia o indicación al juez sobre su transcendencia e incidencia en la dilucidación del expediente. "El artículo 169 C.C.A. permite al juez, ponente del proceso, la discrecionalidad de decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para conseguir de manera acertada la verdad material de los hechos que son objeto de la controversia bajo su conocimiento, debido a que tal virtud puede ser requerida de acuerdo a su propia iniciativa, no solamente porque las partes así lo induzcan.

El juez tiene el deber de decretar pruebas de oficio así las partes hayan obrado de manera negligente en el aporte o solicitud de las mismas". En cuanto a la consecuente valoración probatoria, es de analizar en principio que la investigación debe ser integral, para la Corte es claro concluir que obra como mandato judicial que la investigación se realice de manera integral, es por

ello que en el sistema de valoración probatoria se controvierten para nuestro país entre tarifa legal y el de la libre valoración de las pruebas por el juez, siendo este último el que confiere la sana crítica, el cual debe ceñirse al acervo probatorio que se evidencia en cada proceso.

En las sentencias identificadas se observaron de manera repetida errores procesales, siendo el más común la indebida y defectuosa valoración probatoria, además de no tenerse en cuenta los indicios como pruebas para casos de ejecuciones extrajudiciales, toda vez que en dichas situaciones debe existir una flexibilización de los estándares probatorios.

La omisión del juez administrativo en decretar pruebas de oficio para esclarecer los hechos, además de dar predominio al procedimiento sobre el derecho sustantivo, conlleva a un exceso de ritual manifiesto.

No dar correcta aplicación al principio de inmediatez, vulnera los derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia, pues no se siguen los lineamientos doctrinarios, jurisprudenciales y argumentativos.

Sin exculpar motivo, es de consagrar el sistema de la sana crítica o libre convicción como modelo a seguir frente a la valoración probatoria, siguiendo los criterios de la experiencia de cada administrador de justicia, además resulta ser el más conveniente que acerca el proceso a una sentencia basada en la verdad material del mismo, toda vez que confiera una crítica ajustada que provenga de la razón que de manera unificada se hizo de las pruebas, bajos las reglas de la lógica, la experiencia y las sana crítica, e igualmente quien imparte justicia debe fundar su decisión, argumentando el análisis que se realizó sobre las pruebas obrantes en el proceso, habiendo

permitido que dichas pruebas fueran contradichas, dando cabida al derecho de defensa, pues las pruebas fueron conocidas y por ende controvertidas por las partes, de esta manera con esta técnica, se advierte que el juzgador tiene soporte intelectual, conocida como sentencia en derecho.

## Referencias bibliográficas

De, A. N. C. (1991a). Constitución Política de Colombia. En Editorial Universidad del Rosario eBooks. <https://bibliotecadigital.ccb.org.co/handle/11520/24627>

2022, Relatoría, Notificación Corte Constitucional 2022-3313, atencionalciudadano@corteconstitucional.gov.co

Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 66001233100019990090001 (31333), May. 16/116/16

Consejo de Estado, Sección Quinta. Auto Rad. No. 11001-03-28-000-2020-00049-00, 19 de octubre, 2020. C.P. Rocío Araujo Oñate

Ley 1437 de 2011 - Gestor Normativo. (s/f). Gov.co. Recuperado el 8 de septiembre de 2022, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=41249>

Ley 906 de 2004 - Gestor Normativo. (s/f). Gov.co. Recuperado el 8 de septiembre de 2022, de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=1478>

Parra Quijano J. (2005) Tratado de la Prueba Judicial – Indicios y Presunciones. editorial: LIBRERIA EDICIONES DEL PROFESIONAL LTDA.

Peláez, J. (2013). Reglas de prueba en el incidente de reparación integral. Revista Academia & Derecho, 4(7), 29-39.

Caicedo, A. E. (2017). El exceso ritual manifiesto y la visión constitucional de la actividad judicial. Justicia, Núm. 32, pp.79-117 (S/f).Researchgate.net. Recuperado el 8 de septiembre de 2022, de [https://www.researchgate.net/publication/323234425\\_El\\_exceso\\_ritual\\_manifiesto\\_y\\_la\\_vision\\_constitucional\\_de\\_la\\_actividad\\_judicial](https://www.researchgate.net/publication/323234425_El_exceso_ritual_manifiesto_y_la_vision_constitucional_de_la_actividad_judicial).

### **Sentencias consultadas:**

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia. Bogotá, D.C., (12 de marzo de 2019). Sentencia T-107/19. ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional Bogotá, D.C., (14 de marzo de 2019). Sentencia T-113/19. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional Bogotá, D. C., (2 de abril de 2019). Sentencia T-147/19. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO .

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional. Bogotá D.C. (20 de agosto de 2019). Sentencia T-375/19. CRISTINA PARDO SCHLESINGER.

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional. Bogotá D.C. (1º de julio de 2020).  
Sentencia T-214/20. ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional. Bogotá D.C. (21 de agosto de 2020).  
Sentencia T-347/20. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y  
legales. Bogotá D.C. (12 de marzo de 2021). Sentencia SU 060/21. JOSÉ FERNANDO REYES  
CUARTAS.

La Sala Plena de la Corte Constitucional. Bogotá, D.C. (11 de agosto de 2021). Sentencia SU  
272/21. ALBERTO ROJAS RÍOS.

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional. Bogotá D.C., quince (15) de diciembre de  
dos mil veintiuno (2021). Sentencia T- 458/21. ALBERTO ROJAS RÍOS.