

SU425-16

Sentencia SU425/16

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Concebida como juicio de validez no como juicio de corrección del fallo cuestionado

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por cuanto no se incurrió en los defectos alegados, en la condena por responsabilidad patrimonial impuesta por el Consejo de Estado a un funcionario judicial llamado en garantía

Referencia: Expediente T-5383748

Acción de Tutela instaurada por Eluin Guillermo Abreo Triviño, contra la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado.

Derechos fundamentales invocados: debido proceso.

Temas: i) procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; y ii) requisitos generales y específicos de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Problema jurídico: ¿la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, vulneró el derecho fundamental al debido proceso del señor Eluin Guillermo Abreo Triviño, al supuestamente: i) valorar indebidamente el material probatorio del proceso de reparación directa, como es el caso del desistimiento de CAFAM; ii) soportar la condena impuesta al accionante, en las supuestas irregularidades en el proceso de restitución de inmueble arrendado, pese a que el lanzamiento se dio por el proceso ejecutivo hipotecario; iii) no tener soporte la condena, pues las supuestas pérdidas económicas de CAFAM no están reflejadas en sus proyecciones financieras; iv) desconocer los requisitos para estructurar el daño y generar la indemnización, por cuanto el caso se circunscribe en la culpa exclusiva de la víctima; y v) por la forma empleada para llamar en garantía al actor?

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados María Victoria Calle Correa -quien la preside-, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido el 15 de diciembre de 2015, por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la sentencia del 15 de octubre de 2015, por medio de la cual la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, negó por improcedente el amparo del derecho fundamental al debido proceso del señor Eluín Guillermo Abreo Triviño.

1. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección número Cuatro de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 61 del Acuerdo 02 de 2015 que unifica y actualiza el Acuerdo 05 de 1992, por medio del cual se adopta el Reglamento de la Corte Constitucional, y en razón a que la acción de tutela de la referencia se interpuso contra una providencia de la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, el 18 de mayo de 2016 se puso en conocimiento de la Sala Plena de esta Corporación el presente asunto. En la misma fecha, el Pleno decidió asumir el conocimiento del expediente de la referencia, suspendiéndose los términos para ser fallada.

1.1. SOLICITUD

El señor Eluin Guillermo Abreo Triviño, interpuso acción de tutela contra la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, por cuanto considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso. Para fundamentar la demanda relató los siguientes:

1.2. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

Para entender de mejor manera los hechos que motivaron la interposición de la presente acción de tutela, previo a señalar los antecedentes del proceso ordinario en el que se dictó la sentencia aquí acusada, se referirán los antecedentes del proceso ejecutivo y del proceso de restitución de inmueble arrendado, que dieron origen a la demanda de reparación directa.

1.2.1. Antecedentes del proceso ejecutivo

1.2.1.1. La Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora promovieron un proceso ejecutivo hipotecario contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora. El inmueble dado en hipoteca y perseguido en esa acción ejecutiva, era el Centro Comercial Normandía, ubicado en la calle 52 Bis N°. 71-12 de la ciudad de Bogotá.

1.2.1.2. La demanda ejecutiva le correspondió al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, cuyo titular era el señor Eluin Guillermo Abreo Triviño. Como medida cautelar, el juez decretó el embargo y secuestro del inmueble.

1.2.1.3. El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por auto del 17 de octubre de 1990, designó al señor Norberto Salamanca Flechas como secuestre de dicho inmueble.

1.2.1.4. El 29 de enero de 1991, el secuestre Norberto Salamanca Flechas y la señora María Patricia Ramírez de Baena, suscribieron contrato de arrendamiento sobre el Centro Comercial Normandía. En el contrato se pactó que el inmueble podía subarrendarse o que podía cederse. También se pactó como canon de arrendamiento el valor de \$1.000.000 mensuales. Asimismo “se convino comprometer el canon de arrendamiento para pagar acreencias constituidas o autorizadas por el secuestre, y que el predio quedara afectado hasta tanto se cancelara un préstamo que ascendió a \$160.000.000”.

1.2.1.5. El 11 de febrero de 1991, la señora María Patricia Ramírez de Baena subarrendó a CAFAM el Centro Comercial Normandía.

1.2.1.6. Tiempo después, en 1993, el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por auto del 24 de marzo, relevó del cargo de secuestre al señor Norberto Salamanca, y designó, el 1º de abril del mismo año, al señor Siervo Humberto Gómez García. El 22 de septiembre de 1993, la Inspectora 10 G Distrital de Policía de Bogotá realizó la entrega real y material del Centro Comercial Normandía al nuevo secuestre.

1.2.1.7. El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por oficio del 17 de mayo de 1993, le comunicó a CAFAM que los cánones de arrendamiento debía pagarlos al nuevo secuestre del proceso ejecutivo.

1.2.1.8. Periódicamente CAFAM le enviaba al secuestre copia de los depósitos judiciales que efectuaba por concepto de cánones de arrendamiento del Centro Comercial Normandía.

1.2.1.9. Según el accionante, el proceso ejecutivo con título hipotecario, tenía 3 particularidades: “i) más de 40 créditos quirografarios que por no poderse acumular al hipotecario, no les quedó más remedio que optar por el embargo de remanentes; ii) el inmueble único que hacía parte del patrimonio de los demandados se encontraba embargado y secuestrado dentro del proceso ejecutivo hipotecario, y el secuestre lo había dado en arrendamiento con facultad para subarrendar, y los términos del arriendo y el subarriendo se prolongarían por más de 10 años; iii) en esas condiciones, el proceso ejecutivo hipotecario que llevaba 10 años de trámite, se estaba usando para burlar a los restantes acreedores; y iv) ante este panorama, el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá optó por convertir ese proceso ejecutivo con título hipotecario en un concurso de acreedores”.

1.2.1.10. En audiencia del 30 de octubre de 1995, se declaró que la señora María Patricia Rodríguez de Baena cedería los derechos derivados del contrato de arrendamiento a los acreedores, y que se encontraba a paz y salvo con el primer secuestre. En esa audiencia también se levantó la medida de embargo y secuestro del Centro Comercial Normandía y se dispuso la subasta del inmueble por valor de \$800.000.000.

1.2.1.11. Como consecuencia del desembargo, el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá ordenó al secuestre la restitución del bien. CAFAM por su parte se opuso a la entrega del bien, pero el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá rechazó la oposición.

1.2.2. Antecedentes del proceso de restitución de inmueble arrendado

1.2.2.1. El 7 de septiembre de 1994, mientras se tramitaba el proceso ejecutivo, Siervo Humberto Gómez García, en calidad de secuestre, presentó ante el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá un proceso de restitución de inmueble arrendado contra María Patricia Ramírez de Baena, en razón a que manifestó no haber recibido ningún dinero por el arrendamiento. Las partes del proceso fueron el secuestre que ofició como arrendador y la arrendataria (María Patricia Ramírez de Baena).

1.2.2.2. El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, mediante auto del 9 de septiembre de 1994, ordenó a la Oficina Judicial que el proceso de restitución de inmueble arrendado fuera asignado a ese Despacho porque conocía del proceso ejecutivo donde se designó a Siervo Humberto Gómez García como secuestre del Centro Comercial Normandía.

1.2.2.3. El 16 de septiembre de 1994, la Oficina Judicial asignó el proceso de restitución de inmueble arrendado al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, que por auto del 19 de septiembre de 1994, admitió la demanda y ordenó que se corriera traslado a la señora María Patricia Ramírez de Baena.

1.2.2.4. El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por sentencia del 21 de octubre de 1994, declaró terminado el contrato de arrendamiento celebrado entre el señor Norberto Salamanca Flechas, en calidad de secuestre, y la señora María Patricia Ramírez de Baena, como arrendataria del Centro Comercial, y en consecuencia ordenó la restitución del inmueble.

1.2.2.5. Una vez ejecutoriada la sentencia, cuando se intentó hacer efectiva la orden de restitución, CAFAM se opuso, argumentando entre otras cosas que, no había sido convocada al proceso de restitución, y además, que le estaba pagando el canon directamente al secuestre, y que esa condición le daba la calidad de arrendataria.

1.2.2.6. La diligencia de restitución de inmueble se suspendió a petición de CAFAM, quien en ese interregno interpuso acción de tutela contra el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, para que se amparara su derecho al debido proceso. La demanda de tutela le correspondió al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que por sentencia del 28 de febrero de 1995 amparó el derecho al debido proceso de CAFAM, dejando sin efectos las

actuaciones surtidas en el proceso de restitución de inmueble arrendado, y ordenó al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá que remitiera el expediente a la Oficina Judicial para que ésta sometiera a reparto el proceso de restitución de inmueble arrendado que promovió el secuestre.

El argumento central fue que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá carecía de competencia para tramitar el proceso de restitución, lo que le imponía su remisión a reparto para que fuera distribuido entre todos los jueces del civiles del circuito de la ciudad; además, el Tribunal sostuvo que el juez no podía desconocer la realidad procesal en cuanto que CAFAM le estaba pagando al secuestre o al juzgado, lo que lo colocaba en una situación diferente a la del subarriendo.

1.2.2.7. En cumplimiento de la anterior orden, la demanda de restitución de inmueble arrendado le correspondió al Juzgado 14 Civil del Circuito de Bogotá, que por providencia del 3 de abril de 1995, la inadmitió para que el señor Siervo Humberto Gómez García acreditara la calidad de secuestre y se integrara el litisconsorcio con CAFAM. El secuestre no subsanó los defectos señalados en el auto inadmisorio, por lo que la demanda se rechazó.

1.2.2.8. No obstante lo anterior, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela de segunda instancia, de fecha 27 de marzo de 1995, modificó la orden de amparo que se dio en la providencia del 28 de febrero de 1995, en cuanto ordenó al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá que continuara con la diligencia de entrega del Centro Comercial Normandía, pero en el entendido que “la sentencia en su ejecución no debe afectar la relación de tenencia entre CAFAM y la señora María Patricia Ramírez de Baena”.

1.2.2.9. Posteriormente, CAFAM se quejó de que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá no había cumplido la orden de tutela, por lo que inició el respectivo incidente de desacato. La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia del 13 de mayo de 1996, estimó que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá no cumplió la orden de tutela, pues no continuó con la diligencia de entrega. Por lo tanto, lo sancionó con 3 días de arresto y 5 SMLMV, y remitió copias a la Fiscalía General de la Nación y a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para que determinara si la

conducta del juez merecía alguna investigación. Esa decisión fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia.

1.2.2.10. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 9 de marzo de 1998, al valorar la conducta del señor Abreo Triviño, relativa al abono del proceso de concurso de acreedores, consideró que no había irregularidad alguna, y por eso decidió absolverlo. Por su parte, la Fiscalía General de la Nación, el 28 de julio de 1999, concluyó que no existe ninguna irregularidad de orden punitivo en la actuación del hoy accionante. Así las cosas, ambas entidades archivaron las diligencias adelantadas contra el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá.

1.2.2.11. Durante el desarrollo de la diligencia de entrega, ya no por cuenta del proceso de restitución sino del desembargo del bien, CAFAM, quien continuaba con la tenencia del predio, se opuso a la entrega, y al negársele la oposición, procedió a presentar una nueva tutela contra el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá por violación al debido proceso. De esta acción conoció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, quien en providencia del 19 de enero de 1996, negó el amparo solicitado por CAFAM porque la orden de desalojo no era arbitraria.

1.2.2.12. El 15 de febrero de 1996, CAFAM entregó el Centro Comercial Normandía al secuestre Siervo Humberto Gómez García, quien a su vez le hizo entrega del mismo a los acreedores.

1.2.2.13. Después de haberse entregado el inmueble, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por sentencia de tutela del 28 de febrero de 1996, revocó la providencia del 19 de enero de 1996 y en su lugar amparó el derecho al debido proceso de CAFAM, ordenando al Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá que “en la entrega a que alude el artículo 688 del Código de Procedimiento Civil, garantizara los derechos que como arrendatario tiene CAFAM sobre el inmueble”.

1.2.2.14. El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, en cumplimiento de la orden de tutela de la Corte Suprema de Justicia, citó a audiencia el 29 de abril, el 10 y el 22 de mayo de 1996 para entregarle nuevamente el inmueble a CAFAM.

1.2.2.15. En la última audiencia se presentó el señor Fabio Alonso Higuera Suárez y

alegó que era el nuevo propietario del inmueble, y que por lo tanto, CAFAM se abstuvo de recibir el bien.

1.2.2.16. Finalmente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por sentencia del 7 de noviembre de 1997, declaró infundado el recurso extraordinario de revisión que interpuso CAFAM contra la providencia del 21 de octubre de 1994, dictada por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá.

1.2.3. Antecedentes del proceso de reparación directa

1.2.3.1. En ejercicio de la acción de reparación directa, CAFAM pidió que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación, Rama Judicial, de los perjuicios materiales y morales causados por el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por asignarse irregularmente el proceso de restitución de inmueble arrendado, admitir la demanda sin vincularla al proceso y ordenar la entrega del Centro Comercial Normandía de manera irregular.

1.2.3.2. La demanda le correspondió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, que mediante providencia del 16 de febrero de 1998, la admitió y ordenó notificar a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

1.2.3.3. En la contestación de la demanda, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial propuso excepciones y llamó en garantía al demandante, en calidad de Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá.

1.2.3.4. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, por sentencia del 27 de octubre de 2004, estimó que si bien el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá cumplió los deberes a su cargo en el proceso de restitución de inmueble arrendado, lo cierto es que vulneró el derecho al debido proceso de CAFAM porque no le permitió ejercer su derecho de defensa. Sin embargo, también manifestó que CAFAM al no estar pendiente de lo que ocurría en dicho proceso, obró con negligencia, es decir, que se presenta una concurrencia de culpas. Por lo anterior, declaró patrimonialmente responsable a la Nación, Rama Judicial, “por la culpa compartida entre la administración y el demandante, por el valor del 50% establecido en la parte considerativa de este proveído, al no habersele permitido a CAFAM, la vinculación como coadyuvante

dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado que efectivamente la afectó”.

“PRIMERO. MODIFICAR la sentencia del 27 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca-Sección Tercera-Sala de Descongestión, la cual quedará así:

SEGUNDO. DECLARAR a la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, patrimonialmente responsable de los perjuicios ocasionados a la Caja de Compensación Familiar-CAFAM, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. DECLARAR patrimonialmente responsable al llamado en garantía, al señor Eluin Guillermo Abreo Triviño, en proporción del 100% respecto de la condena impuesta. La entidad demandada pagará a CAFAM la totalidad de la condena impuesta y repetirá contra el llamado en garantía.

CUARTO. Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial a pagar, por concepto de perjuicios materiales, a favor de CAFAM, la suma de \$441.789.0345.51.

QUINTO. DENEGAR las demás pretensiones de la demanda”.

Como sustento del anterior fallo, el Consejo de Estado consideró lo siguiente:

“(…) La responsabilidad del Estado por el hecho del juez comporta el desconocimiento de obligaciones y deberes de mayor alcance y envergadura, que diferencias en la interpretación, ya sea porque no se aplica la ley vigente, se desatienden injustificadamente los precedentes jurisprudenciales, los principios que integran la materia o los imperativos que rigen el debido proceso, al punto de negar injustificadamente el derecho.

Se trata de una responsabilidad que no demanda una decisión arbitrariamente contraria a derecho, aunque de darse, esta indudablemente causa daño y asimismo responsabilidad. Se colige, entonces, que toda decisión arbitraria genera responsabilidad y que la arbitrariedad no es el único presupuesto de la responsabilidad.

Con la expedición de la Constitución de 1991 y la consagración, en su artículo 90, de la

responsabilidad patrimonial del Estado, como presupuesto general, siempre que una autoridad pública cause un daño que la víctima no tendría que soportar, surge la garantía constitucional de reparar. Ello resulta coherente con la filosofía dirigida a otorgar mayor protección a las personas frente a la actuación u omisión de las autoridades públicas, quienes, en ejercicio de sus deberes o funciones, no tendrían que vulnerar los derechos, intereses, libertades y creencias de los asociados.

Esa garantía constitucional fue posteriormente desarrollada y reglamentada, especialmente para el caso de la responsabilidad por el ejercicio de la función judicial, entre otros, por los artículos 65 y siguientes de la Ley 270 de 1996, en tanto que regulan, en forma expresa, la responsabilidad del Estado por acción u omisión de los servidores judiciales por error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia o privación injusta de la libertad. No obstante, como en el presente asunto se discuten errores judiciales sucedidos con anterioridad a la vigencia de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia -en el proceso de restitución y en las diligencias de lanzamiento y entrega del centro comercial Normandía-, el análisis de los mismos sólo puede fundarse en el artículo 90 de la Constitución, como cláusula general de reparación patrimonial del Estado y en las disposiciones concordantes.

En este punto, es preciso evidenciar que el artículo 95 de la Carta Política impone a los asociados el deber de colaborar con las autoridades en la realización de la justicia, es decir, los compromete con acciones, cargas, trámites y procedimientos, de tal manera que contraría la lealtad hacer gala de errores para acudir en demanda de reparación, cuando, quien alega su condición de víctima, habría evitado lo ocurrido observando la diligencia procesal que su condición de parte le imponía[1].

(...)

En este caso, a la demanda de restitución de inmueble arrendado se acompañó el contrato de arrendamiento, supuestamente incumplido, esto es, el celebrado entre el secuestre Norberto Salamanca Flechas y la señora María Patricia Ramírez de Baena, el 29 de enero de 1991. Lo cual si bien cumple lo con previsto en el numeral 1º del parágrafo 1º de la disposición transcrita, lo hace desde la forma y no de la sustancia, pues el demandante y el Juzgado conocía que el inmueble se subarrendó y que el canon lo pagaba Cafam.

Ahora bien, pese a que la demanda se fundó en la causal de mora en el pago de los cánones de arrendamiento -\$56.878.750-, a este escrito no se acompañó prueba siquiera sumaria de que se efectuaron a la arrendataria los requerimientos privados o los judiciales previstos en artículo 2035 del C.C. o aquélla renunció a ellos. Así como tampoco, solicitud de efectuar estas reconvenções. Situación que contraviene el numeral 2º del párrafo 1º de la disposición transcrita.

Y lo más importante, la demanda de restitución no se dirigió en contra de la Caja de Compensación Familiar-Cafam, entidad que, además de ostentar la tenencia del centro comercial Normandía, se convirtió en arrendataria directa de ese inmueble, pues por disposición del Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., terminó consignando los cánones de arrendamiento al secuestre Siervo Humberto Gómez García, emolumentos que, para efectos de adelantar el proceso de restitución, ese auxiliar de la justicia negó haberlos recibido.

Para la Sala, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. (i) propició y avaló una relación directa entre el señor Gómez García y la Caja de Compensación Familiar, pues emitió un auto en el que le indicó a esta última que le pagara al primero el canon de arrendamiento y (ii) conoció, porque tramitó el proceso ejecutivo que la Caja de Compensación Familiar se encontraba al día en el pago de los cánones de arrendamiento, pues el centro comercial Normandía rendía cuentas periódicas y los depósitos judiciales se efectuaban a favor del juzgado. Al punto que con el producto de lo recibido, dicho funcionario autorizó, entre otros, el pago de impuestos, valorización y obras en general.

Ahora bien, de haber requerido confirmar la gestión, lo correcto era vincular a Cafam, por cuanto el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. conocía de su calidad de sujeto de la relación contractual de arrendamiento. Y así mismo, estaba en el deber de prevenir, remediar y sancionar cualquier tentativa de fraude procesal.

(...)

Para la Sala el hecho de que se haya efectuado una notificación por aviso a la señora María Patricia Ramírez de Baena, en el centro comercial Normandía, no tiene la virtualidad suficiente para afirmar que Cafam tuvo pleno conocimiento de la existencia del proceso de restitución y, que por tal circunstancia, le era exigible actuar como un interviniente

adhesivo o litisconsorcial.

Ahora bien, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. conocía (i) los términos del contrato de arrendamiento supuestamente incumplido; (ii) la relación contractual que propició entre la Caja de Compensación Familiar y el auxiliar de la justicia que designó, pues a él se le consignaban los cánones de arrendamiento; (iii) los depósitos judiciales efectuados y las relaciones de pago que presentó Cafam y (iv) los informes final y periódicos rendidos por los secuestres Norberto Salamanca Flechas y Siervo Humberto Gómez García, respectivamente.

Hechos y medios de convicción que daban cuenta, por un lado, que la demandada en el proceso de restitución no sólo tenía que ser la señora María Patricia Ramírez de Baena, que ésta pagó, con cargo a los cánones de arrendamiento, varias acreencias de los ejecutados Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora y sufragó otros gastos, todo lo cual sumó aproximadamente \$200.000.000. Y, por otro, que la Caja de Compensación Familiar siempre pagó los cánones de arrendamiento del centro comercial Normandía, inicialmente, a la antes nombrada y, luego, por disposición del Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., al secuestre Siervo Humberto Gómez García, quien aceptó en su informe final de gestión que, durante su administración recibió \$140.980.527.

Por lo anterior, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. debió abstenerse de dictar sentencia de lanzamiento o recurrir a la posibilidad que le brindaba el parágrafo 3º del artículo 424 del C. de P.C. de decretar pruebas de oficio para esclarecer la situación, pero no lo hizo.

(...)

De lo expuesto hasta el momento, se establece que (i) en el abono, trámite y decisión del proceso de restitución se cometieron varias inconsistencias procesales y sustanciales y se atendieron fines diferentes a los previstos por la ley, lo que vulneró los derechos de defensa y debido proceso de la Caja de Compensación Familiar; (ii) esta entidad, por lo anterior y por habersele, además, rechazado la oposición a la diligencia de entrega, con una aplicación restrictiva del artículo 338 del C. de P.C., hizo uso de todos los medios que tenía a disposición para la protección de sus intereses, como interponer un recurso extraordinario de revisión contra la sentencia de lanzamiento y presentar una acción de tutela y (iii) pese a

que Cafam obtuvo un amparo constitucional, este quedó sin aplicación práctica, lo que le generó al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. un arresto de 3 días y una multa de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)

De lo expuesto hasta el momento se puede inferir que, pese a que el concurso de acreedores sólo autorizó el levantamiento de la medida de embargo y secuestro que pesaba sobre centro comercial Normandía y la subasta de ese bien, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. propició la cesación de funciones del secuestre Siervo Humberto Gómez García. Situación que desencadenó que (i) el inmueble quedará sin secuestre, pues no se señaló quién lo reemplazaría mientras se efectuaba el remate y (ii) la Caja de Compensación Familiar se viera forzada a entregar el centro comercial Normandía, pues no mediaba orden judicial para ello y posibilidad de oposición alguna, de conformidad con lo normado en el artículo 688 del C. de P.C.

Para la Sala, el hecho de que (i) el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., haya buscado devolverle a la Caja de Compensación Familiar el centro comercial Normandía, para acatar así un fallo de tutela y (ii) esta entidad haya desistido de recibirlo, por las nuevas trabas que enfrentó, no significa que el daño invocado en la demanda no se produjo o quedó subsanado.

En el sub judice el desalojo abrupto se produjo -15 de febrero de 1996-, porque la cesación de las funciones del secuestre que se ideó, de forma arbitraria, para ello funcionó, al punto que se cerró la posibilidad una oposición -artículo 668 del C. de P.C.- y el fallo de tutela de segunda instancia de 28 de febrero de 1996, que quiso revertir de algún modo esa situación, no lo alcanzó evitar.

Pese a que la Caja de Compensación Familiar no facilitó o permitió, de forma imprudente y eficaz, el desalojo abrupto e ilegal de que fue objeto, el a quo insiste en que debe disponerse una reducción de la condena en un 50%, al tenor de lo dispuesto 2357 del C.C. La Sala, por las anomalías evidenciadas, por el amparo constitucional que quedó nuevamente sin aplicación práctica y por la ausencia de participación de Cafam en ese desenlace, no comparte esa posición.

Las irregularidades sistemáticas que se produjeron para obtener, en este caso, el lanzamiento abrupto de que fue objeto la Caja de Compensación Familiar, imponen a la Sala, por no evidenciarse participación de esa entidad en la producción del daño, condenar a la Nación-Rama Judicial. Lo anterior, no sin antes analizar la responsabilidad del llamado en garantía”.

En cuanto al llamamiento en garantía, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo sostuvo en la sentencia atacada que:

“(…) En el presente caso, las actuaciones judiciales que dieron lugar al llamamiento en garantía fueron anteriores a la expedición de la Ley 678 de 2001, por manera que las normas sustanciales aplicables para dilucidar si el llamado actuó con culpa grave o dolo, serán las vigentes al tiempo de la comisión de la conducta del agente público, que es la que constituye la fuente de su responsabilidad patrimonial frente al Estado, casos en los cuales resulta necesario remitirse directamente al criterio de culpa grave y dolo que recoge el Código Civil.

(…)

Frente a estos conceptos, el Consejo de Estado ha señalado que para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6º y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos. Así mismo, es necesario tener en cuenta otros conceptos como los de buena y mala fe que están contenidos en la Carta y en la ley, a propósito de algunas instituciones como por ejemplo contratos, bienes y familia.

En consideración a lo anterior, la Sala ha explicado que para determinar la responsabilidad personal de los agentes, ex agentes estatales o particulares investidos de funciones públicas, el análisis de sus actuaciones dolosas o gravemente culposas comporta, necesariamente, el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Igualmente, se requiere establecer si dicho incumplimiento se debió a una actuación consciente y voluntaria del agente, es decir con conocimiento de la

irregularidad de su comportamiento y con la intención de producir las consecuencias nocivas -actuación dolosa-, o si al actuar pudo prever la irregularidad en la cual incurriría y el daño que podría ocasionar y aun así lo hizo o confió imprudentemente en poder evitarlo -actuación gravemente culposa-.

Es claro entonces que se trata de establecer una responsabilidad subjetiva cualificada, en la cual juega un papel decisivo el análisis de la conducta del agente; por ello, no cualquier equivocación, no cualquier error de juicio, no cualquier actuación que desconozca el ordenamiento jurídico permitirá deducir la responsabilidad del agente, ex agente estatal o particular en ejercicio de funciones públicas y, por ello, resulta necesario comprobar la gravedad de la falla en su conducta.

De lo expuesto se puede inferir que, la culpa grave o el dolo implican un comportamiento no solo ajeno al derecho, sino dirigido a causar daño o cuando menos producto de una negligencia que excluye toda justificación. Y lo que se busca, en casos como este, es analizar si las actuaciones de los servidores que dieron lugar a la condena en contra del Estado, tuvieron la intención de dañar y si esto no se encuentra demostrado, si se cuenta con elementos que permitan calificar la conducta como falta de diligencia extrema, equivalente a la señalada intención. Es decir, al margen de la legalidad o ilegalidad de la actuación, se habrá de determinar si la conducta de los servidores se sujetó a los estándares de corrección o si por el contrario los desbordó hasta descender a niveles que no se esperarían ni siquiera del manejo que las personas negligentes emplean en sus propios negocios; de manera que lo acontecido no encuentre justificación.

En el sub judice se busca establecer la responsabilidad subjetiva del Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., señor Eluin Guillermo Abreo Triviño.

Los hechos probados dan cuenta que en el proceso de restitución y en las diligencias de lanzamiento y entrega que se practicaron, se presentó, por parte del Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., una marcada intención de desalojar a la Caja de Compensación Familiar del centro comercial Normandía, lo cual se reflejó (i) en las sucesivas irregularidades que cometió -abonarse un proceso, no integrar el contradictorio, desconocer pruebas, no resolver en equidad, cerrar posibilidades de oposición e idearse una entrega como resultado de la cesación de funciones del secuestre- y que implicaron un

desconocimiento flagrante de los derechos de defensa y debido proceso de Cafam; (ii) en el incumplimiento del deber de prevenir, remediar y sancionar toda tentativa de fraude procesal –artículo 37 del C. de P.C.-; (iii) en tolerar que el secuestro Siervo Humberto Gómez García faltara a la verdad y presionara, de forma indebida, a la entidad demandante para obtener de ella una mayor rentabilidad y (iv) en el no acatamiento de fallos de tutela que buscaron revertir esas inconsistencias, así ello implicara afrontar una sanción –arresto de 3 días y multa de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes-, el inicio de investigaciones disciplinarias y penales y asentir la dilación de la diligencia que buscaba devolverle el aludido inmueble a la entidad actora.

En este punto, es pertinente manifestar que si bien al aludido Juez Diecinueve se le iniciaron procesos disciplinario y penal, que terminaron con disposiciones de archivo de las diligencias y no imponer medida de aseguramiento, respectivamente, no se puede soslayar que esas investigaciones, además de abarcar una pequeña parte de las irregularidades u omisiones que quedaron evidenciadas –abono del proceso y no acatamiento de uno de los fallos de tutela incumplidos-, pretenden proteger bienes jurídicos diferentes a la acción de repetición establecida para proteger el patrimonio estatal.

El Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. sostiene que no puede ser responsabilizado de la condena, porque la Caja de Compensación no hizo uso de todos los medios de defensa que tenía a disposición y dio cumplimiento a lo normado sobre oposición a la entrega en los artículos 338 y 668 del C. de P. C.. Sobre el particular es preciso manifestar que, tal como quedó demostrado, (i) Cafam sí acudió a las vías judiciales procedentes para la protección de sus intereses –recurso extraordinario de revisión y acciones de tutela- y (ii) la aplicación estricta de esas disposiciones, lo que hizo, en este caso, fue perpetuar la vulneración de los derechos de defensa y debido proceso de la entidad demandante e impedir la corrección de las irregularidades cometidas.

Por lo anterior, resulta pertinente responsabilizar patrimonialmente al llamado en garantía, tal como lo solicitó el Agente del Ministerio Público”.

Respecto a los perjuicios, la sentencia cuestionada señala que:

“(…) Utilidades para los años de 1996, 1997 y 1998. La Sala difiere de la experticia que reconoce a la Caja de Compensación Familiar tres años de utilidades, porque conforme a la

jurisprudencia de la Corporación[2], en el afectado recae una carga de recomponer la actividad económica que desarrollaba en el bien despojado y, por ende, estima que, en este caso, el término de seis meses constituye un término prudencial para la recuperación de la labor comercial, por tanto ese será el periodo objeto de indemnización.

Como los peritos proyectaron unas utilidades para el año de 1996, anualidad en la que ocurrió el desalojo, de \$ 177.951.200, la Sala sólo reconocerá la suma de \$88.975.600, la cual equivale a seis meses, periodo en el que se espera que Cafam reaccione al hecho dañino y se sobreponga.

(...)”.

1.2.3.6. Eluin Guillermo Abreo Triviño solicitó la adición y aclaración del fallo, pero el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, en providencia del 29 de abril de 2015, denegó las solicitudes porque en realidad no se buscaba la adición ni la aclaración del fallo, sino provocar un nuevo pronunciamiento de fondo, en cuanto el actor pretendía que se realizara una nueva valoración de las pruebas del proceso.

1.2.3.7. A través de la presente acción de tutela, el accionante solicita que se dejen sin efectos las providencias del 29 de agosto de 2014 y del 29 de abril de 2015, proferidas por la Subsección B, de la Sección Tercera, del Consejo de Estado, dentro del proceso de reparación directa 29888

1.3. DEFECTOS ALEGADOS POR EL ACCIONANTE

1.3.1. Valoración indebida de las pruebas aportadas al proceso:

Arguye el actor que este defecto se presenta porque el Consejo de Estado no valoró: i) la prueba del desistimiento de CAFAM; ii) el testimonio de Luis Fernando Villamarín, Jefe del Departamento Jurídico de CAFAM, en cuanto a que el supuesto perjuicio derivó del desalojo, y éste se produjo como consecuencia del desembargo del bien y no del proceso de restitución; iii) la copia del aviso a través del cual se realizó la notificación del auto admisorio del proceso de restitución, en donde el notificador del Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá dejó constancia, bajo juramento, que fijó el aviso en una de las puertas del supermercado CAFAM; iv) las sentencias de primera y segunda instancia en la primera

acción de tutela interpuesta por CAFAM, en las que quedó claro que el reparto no era constitutivo de competencia; v) las decisiones de la Fiscalía General de la Nación y del Consejo Superior de la Judicatura, en las que se manifestó que no hubo ninguna anomalía o irregularidad que denotara una actitud dolosa de parte del Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá; vi) la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que resolvió el recurso de revisión que se presentó contra la sentencia dictada en el proceso de restitución, en la que se concluyó que en este caso no hubo fraude procesal; vii) el dictamen pericial de los peritos Luis Eduardo Murillo Cruz y Manuel Arturo Castañeda García, en el que se cuantificó como daño emergente el precio cancelado por CAFAM para su traslado, pese a que “tarde o temprano ese rubro debía ser pagado por CAFAM cuando desocupara el predio, circunstancia que debió ser tomada en cuenta por el Consejo de Estado”; viii) “respecto a la indemnización por el despido de empleados, no se tuvo en cuenta que la cancelación de las dos relaciones laborales (Nohora Téllez y Claudia Ortega) surgieron después de que CAFAM hubiese tomado la decisión de abandonar el predio”; y ix) “en cuanto al lucro cesante, no se tuvo en cuenta que los peritos manifestaron que en el mes de enero y hasta el 15 de febrero se presentaron pérdidas, pero ello no está reflejado en las proyecciones de CAFAM, y el Consejo de Estado acogió lo manifestado por los peritos sin ninguna consideración”.

1.3.2. La equivocada o falsa motivación de la sentencia:

1.3.2.1. Manifiesta el accionante que la autoridad judicial demandada no tuvo en cuenta que el desalojo de CAFAM se produjo como consecuencia del proceso de embargo decretado en el proceso ejecutivo, que luego se convirtió en un concurso de acreedores y no por el proceso de restitución.

1.3.2.2. Por otro lado, alega el accionante que si se aceptara que el proceso de restitución del Centro Comercial Normandía fue la causa del daño, tampoco habría lugar a declarar la responsabilidad del Estado, por cuanto:

(i) La asignación del proceso de restitución de inmueble arrendado que ordenó el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá, no repercutió en el desalojo del inmueble, que es según CAFAM, el hecho dañoso.

(ii) Conforme con el artículo 424 del Código de Procedimiento Civil, el proceso de

restitución se inició por el arrendador en contra del arrendatario. En este caso el arrendador era el secuestre y la arrendataria la señora María Patricia Ramírez de Baena, es decir, que contra lo dicho en la sentencia acusada, no era necesario vincular al proceso de restitución a CAFAM.

(iii) Alega que en todo caso, en el proceso de reparación directa “aparece que el señor Eduardo Guevara recibió copia del aviso y el original se fijó en la puerta de entrada del predio, así lo afirmó el notificador de la época mediante juramento”, y que estas pruebas demuestran que el traslado de la demanda de restitución de inmueble arrendado se efectuó debidamente, lo que indica que de todos modos CAFAM sí se enteró del proceso de restitución de inmueble.

(iv) Por otra parte, expresa que si bien se reprocha al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá no haber decretado pruebas, lo cierto es que en la sentencia acusada no se determinó qué pruebas ni con qué fin se debían decretar.

(v) Además, alega que en la sentencia ahora censurada, también se reprochó que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá no hubiese dictado un fallo en equidad, acusación que, según el demandante, es impertinente, por cuanto, conforme al artículo 230 Constitucional, los jueces están sometidos al imperio de la ley.

(vi) Agrega que no es cierto que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá haya ideado la forma para que CAFAM entregara el inmueble, pues “simplemente los acreedores y el deudor pidieron que se levantara la medida cautelar, por lo que se accedió a esa petición, y por lo tanto, se debía devolver el predio”.

1.3.2.3. También sostiene que “no omitió ejercer los poderes que le confirió la ley para evitar fraudes procesales ni actuó con culpa ni negligencia”.

1.3.3. La equivocada argumentación como soporte de la condena:

Argumenta el accionante que este defecto se materializa porque en la sentencia cuestionada no se explicó: i) por qué se aceptó el dictamen pericial según el cual, en el mes de enero y hasta el 15 de febrero se presentaron pérdidas para CAFAM, si ello no está reflejado en el estado de cuenta de la caja de compensación; y ii) qué implicaciones tuvo el

desistimiento de CAFAM para recibir nuevamente el inmueble.

1.3.4. La violación del precedente del Consejo de Estado sobre los requisitos para estructurar el daño y generar la indemnización:

Manifiesta el accionante que en la sentencia cuestionada se violó el precedente del Consejo de Estado sobre los requisitos para configurar el daño y generar la indemnización; así como también se pasó por alto que este caso se circunscribe en una culpa exclusiva de la víctima, por lo cual él no está llamado a responder.

1.4. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.4.1. Mediante auto del 26 de mayo de 2015, la Sección Cuarta, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, admitió la solicitud de amparo, vinculó a los Magistrados de la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, al representante legal de CAFAM y al Director Ejecutivo de Administración de la Rama Judicial, y corrió traslado de la misma para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

1.4.2. La Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, mediante escrito del 9 de junio de 2015[3], manifestó que en el proceso 29888 se declaró patrimonialmente responsable al señor Eluin Guillermo Abreo Triviño porque “los hechos probados en el plenario evidenciaron que se presentó, por parte del señor Eluin Guillermo Abreo Triviño, Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá, una marcada intención de desalojar a CAFAM del Centro Comercial Normandía, lo cual se reflejó: i) en las sucesivas irregularidades que cometió -abonarse un proceso, no integrar el contradictorio, desconocer pruebas, no resolver en equidad, cerrar posibilidades de oposición e idearse una entrega como resultado de la cesación de funciones del secuestre- y que implicaron un desconocimiento flagrante de los derechos de defensa y debido proceso de CAFAM; ii) en el incumplimiento del deber de prevenir, remediar y sancionar toda tentativa de fraude procesal; iii) en tolerar que el secuestre Siervo Humberto Gómez García faltara a la verdad y presionara, de forma indebida, a la entidad demandante para obtener de ella una mayor rentabilidad; y iv) en el no acatamiento de fallos de tutela que buscaron revertir esas inconsistencias, así ello implicara afrontar una sanción -arresto de 3 días y multa de 5 SMLMV-, el inicio de investigaciones disciplinarias y penales y asentir la dilación de la diligencia que buscaba devolver el aludido inmueble a la entidad actora”.

Finalmente, manifiesta la Corporación que de las equivocaciones y falencias relacionadas por el accionante, se advierte que están dirigidas a reabrir la controversia ordinaria, sin que se evidencie la vulneración del debido proceso con la connotación que exige la prosperidad de una acción de tutela en contra de una decisión en firme.

1.4.3. CAFAM intervino en calidad de tercero dentro de la presente acción de tutela mediante escrito del 12 de junio de 2015[4], en el que reseñó los elementos que configuran, según la Corte Constitucional, la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, para terminar su intervención aduciendo que la sentencia proferida por la Subsección B, de la Sección Tercera del Consejo de Estado “en ningún momento incurre en alguno de los supuestos jurisprudenciales previstos para estructurar la procedencia de la acción de tutela contra fallos judiciales, pues la misma se ajusta a derecho”.

Para soportar su apreciación, CAFAM manifestó que: “i) se evidencia que el fallador establece la causa del daño con la situación fáctica y jurídica correspondiente y que no solamente se corrobora dentro del mismo fallo sino que toma en consideración fallos de tutela a favor de CAFAM, mediante los cuales se demostró la violación de derechos de CAFAM con ocasión de las actuaciones judiciales del hoy accionante; ii) la valoración probatoria siguió las reglas establecidas respecto a la valoración y contenido de los medios probatorios obrantes en el expediente y sobre los cuales no solo se apoyó el fallo materia de tutela, sino el juez de primera instancia y los jueces que en su momento fallaron en materia civil dentro del proceso que dio origen a la acción de reparación directa interpuesta por CAFAM; iii) el Consejo de Estado valoró los aspectos relevantes para el tema debatido en la acción de reparación directa, esto es, las actuaciones del Despacho a cargo del hoy accionante que generaron el perjuicio reclamado por CAFAM; iv) el fallo del Consejo de Estado estuvo debidamente motivado conforme a los hechos materia de análisis y al material probatorio; y v) el fallo debatido tuvo en cuenta el precedente jurisprudencial de esta Corporación”.

1.4.4. La División de Procesos de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, mediante escrito del 26 de mayo de 2015[5], sostuvo que “como quiera que la decisión que adopte en la presente acción constitucional, respetando el principio de autonomía e independencia judicial, va a afectar los intereses de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, solicitó a la Corte Constitucional que en la

medida en que la presente acción cumpla con los requisitos previstos en el precedente jurisprudencial, se realice el estudio de revisión de la sentencia cuestionada”.

Como soporte de su petición, referenció la jurisprudencia de la Corte constitucional referente a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

1.5. DECISIONES DE INSTANCIA

1.5.1. Sentencia de primera instancia

Mediante fallo del 15 de octubre de 2015, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, negó por improcedente el amparo solicitado, argumentando que los argumentos propuestos por el demandante son los mismos que presentó en el proceso de reparación directa, los cuales ya fueron resueltos por la autoridad judicial demandada, y por lo tanto, no puede el juez de tutela volver a estudiarlos.

Agrega que “en las pretensiones del actor se encuentra un uso indebido de la acción de tutela, pues pretende un pronunciamiento de fondo, como si el juez de tutela fungiera como superior funcional de la autoridad judicial demandada. Eso desconoce la naturaleza de la institución de la tutela, que está prevista para la protección de derechos fundamentales”.

Por otra parte, manifiesta que la informalidad que se predica para la presentación de la acción de tutela no significa que el interesado pueda hacer uso del mecanismo con planteamientos que son propios de los procesos ordinarios. Es decir, “el hecho de que la petición de tutela pueda presentarse sin el cumplimiento de mayores exigencias formales no puede traducirse en el ejercicio abusivo del derecho de acudir ante los jueces para obtener la protección de los derechos fundamentales con demandas en las que únicamente se busca que el juez de tutela emita un pronunciamiento de fondo frente a temas que, en principio, tienen control ante el juez del caso”.

Asimismo, sostiene que “por más informal que resulte la tutela, y así sus objetivos sean la salvaguarda de los derechos fundamentales, el interesado está en la obligación de ejercer adecuadamente el derecho de acción, es decir, de interponer la demanda con serios y fuertes argumentos para derribar las decisiones de los jueces, que se dictan previo

agotamiento de los procedimientos reglados y conforme con una sólida razonabilidad. No se debe insistir en los razonamientos que se ofrecieron en el proceso ordinario, pues ya fueron decididos por los jueces competentes”.

Finalmente manifiesta que “la acción de tutela presentada por Eluin Guillermo Abreo Triviño es abiertamente improcedente porque busca revivir la discusión del proceso de reparación directa, la cual ya fue definida por la autoridad judicial demandada”.

1.5.2. Impugnación

De conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, el accionante, mediante apoderado judicial, impugnó el fallo de tutela. Como argumentos de su impugnación sostuvo que la sentencia atacada configura una vía de hecho por las siguientes razones:

“(…) la sentencia cuestionada acude al daño antijurídico descrito en el artículo 90 de la Constitución, y sin decirlo con claridad, el juicio de responsabilidad se estructura en aquello que tiene que ver en la forma de prestar el servicio de justicia, radicado en la conducta del funcionario y de los auxiliares de la justicia, sin poder concluir con precisión en cuál de éstos episodios se articuló el comportamiento del funcionario, para de ahí articular si la textura de dicho comportamiento se corresponde con los perjuicios de que dice sufrió CAFAM. Pero para los fines de la protección constitucional suplicada, en la época en que ocurrieron los presuntos hechos generadores del perjuicio, el precedente que inspiraba el funcionamiento de la responsabilidad del Estado se encontraba en la sentencia del 16 de diciembre de 1987, expedida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en la que se delimitaba la necesidad de distinguir entre los juicios por la responsabilidad por falla del servicio, en primer término el compromiso de la administración pública como una cuestión distinta de la responsabilidad personal del juez, de ahí la explicación del porqué del llamamiento en garantía no podía ocurrir, y era indispensable que el mismo accionante en el juicio de responsabilidad lo habilitara así en el libelo inicial de la demanda”.

Respecto a este argumento, concluye manifestando que “si el fallo recurrido en tutela parte de la premisa de la inaplicación de la regulación sobre el error judicial establecido en los artículos 65 y siguientes de la Ley 270 de 1996, con la explicación de que los hechos examinados ocurren antes de la vigencia de la mencionada ley, es indiscutible que la cláusula general de responsabilidad prescrita en el artículo 90 de la Constitución, encuentra

cabal aplicación en la definición del daño antijurídico en el hecho de la justicia, que según el precedente vinculante del Consejo de Estado, diferencia la responsabilidad por falla del servicio de justicia localizada en el deficiente o mal funcionamiento del servicio, y cuando el fundamento material del juicio de responsabilidad compromete la conducta personal del juez, el juzgamiento debió hacerse a la luz del artículo 40 del Código de Procedimiento Civil”.

Por otra parte, sostiene que “la condena que se le impuso a Eluin Guillermo Abreo Triviño por parte de la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, quebranta en forma directa la Constitución Política de 1991, al desconocer de manera grave las garantías jurídicas básicas de ingreso y procesamiento del ahora sentenciado en reparación extracontractual, en atención a la irregular forma que se empleó para llamarlo en garantía, aplicando retroactivamente una ley posterior, lo cual es enteramente un ejercicio jurídicamente contradictorio si se advierte la pertinencia de la ley vigente, que por otra parte brindaba mayores garantías procesales al hoy accionante”.

Asimismo, respecto al reproche de “haberse abonado el expediente, es de destacarse que la conducta imputada como error, no afectó la competencia del despacho, y además, razonablemente, el nuevo proceso por restitución de inmueble arrendando previamente embargado y secuestrado, tiene evidentes vínculos con un proceso ejecutivo que desde 1981 iniciaron con título ejecutivo hipotecario la arquidiócesis de Tunja contra Diógenes Mora Leal y Clara Quiñonez de Mora, enfocado en la prenda específica del inmueble otorgado en contrato accesorio de hipoteca y en el que supuestamente se irrogaron los perjuicios a la demandante”.

En cuanto al anterior argumento, adiciona que “es justificado subrayar que no es error, y mucho menos inexcusable que un funcionario judicial, por razones de economía procesal en un proceso que lleva más de 10 años de antigüedad, solicite a la oficina de reparto que se lo abone, cuando el bien a restituir hace parte de la garantía hipotecaria del proceso que dicho funcionario tramitaba en aquel entonces”.

Como argumento final de su intervención, sostiene que “surge una pregunta, y es cómo se estructura un juicio de responsabilidad contra el Estado y en acción de repetición contra un ex Juez de la República, partiendo de unas bases que no son reales, ni diseñadas en

términos precisos para deducir una condena patrimonial sobre una hipótesis que no existió?, puesto que la subarrendataria y ahora demandante, no fue perseguida en lanzamiento de un contrato principal de arrendamiento, sino que el sub vínculo a las contingencias del proceso ejecutivo es definitivamente accesorio al contrato principal de arrendamiento y a los intereses legítimos de las partes del proceso ejecutivo, esto es, no solo la situación de CAFAM era jurídicamente protegida, sino que también lo eran la de los sujetos procesales del proceso principal, elemento este que decididamente no fue objeto de estudio por el juez de la segunda instancia en el juicio por responsabilidad”.

1.5.3. Sentencia de segunda instancia

Mediante fallo del 15 de diciembre de 2015, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la sentencia impugnada, aduciendo que la Subsección B, de la Sección Tercera, del Consejo de Estado, analizó los hechos del caso concreto, las pruebas allegadas al expediente y los pronunciamientos que frente a este mismo caso habían emitido otras autoridades judiciales, arribando a una conclusión razonable, solo que en forma contraria a los intereses del accionante, sin que por ella pueda entenderse per se que dichas apreciaciones fueron violatorias de los derechos fundamentales alegados.

Adicionalmente, sostiene que en la solicitud de adición y aclaración de la sentencia del 29 de agosto de 2014, el accionante expuso idénticas razones a las propuestas en esta acción de tutela, las cuales fueron negadas por la autoridad judicial accionada, precisamente porque el demandante pretendía que se volvieran a estudiar los argumentos de defensa que se propusieron en el proceso de reparación directa, “tal como ahora busca por medio de esta solicitud de amparo”.

Por otra parte, advierte que “como en el escrito de impugnación el actor aludió que el análisis del caso concreto debió centrarse en el estudio del artículo 40 del Código de Procedimiento Civil y en la Ley 270 de 1996 para determinar si se configuró o no un comportamiento irregular por parte del accionante (teoría del error judicial), quien fue condenado como funcionario judicial, así como también alegó su indebida vinculación al proceso de reparación directa, por cuanto al momento de presentar dicha demanda CAFAM no solicitó su vinculación para conformar el litisconsorcio. Al respecto, la Sala no abordará el

estudio de dichos argumentos ni emitirá consideración alguna, toda vez que tan solo fueron ventilados por el accionante en el escrito de impugnación, de no ser así, tal situación implicaría la vulneración al derecho al debido proceso, defensa y contradicción por cuanto la autoridad judicial accionada y el tercero con interés en el presente asunto no tuvieron conocimiento de tales argumentos, en primera instancia”.

En consecuencia, concluye que en este caso no concurren los presupuestos exigidos para conceder el amparo constitucional.

1.6. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el trámite de la acción de amparo no se aportó ninguna prueba.

1.7. ACTUACIONES SURTIDAS POR LA SALA DE REVISIÓN

1.7.1. Mediante auto del 15 de junio de 2016, el Despacho del Magistrado Ponente, dados los hechos y pretensiones referidos, consideró necesario:

“PRIMERO. ORDENAR que por Secretaría General de la Corte Constitucional se ponga en conocimiento de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (Carrera 7ª N°. 75-66, piso 2 y 3. Bogotá D.C.), de la Procuraduría General de la Nación (Carrera 5 N°. 11-96. Bogotá D.C.) y de la Arquidiócesis de Tunja (Carrera 2ª N°. 59-390. Tunja) la solicitud de tutela de la referencia y los fallos de instancia, para que en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del recibo de la comunicación, expresen lo que estimen conveniente.

SEGUNDO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR al Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá (Carrera 9 # 11-45, Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora, radicado bajo el número 11001310301919880183501. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia.

CUARTO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la

Rama Judicial, Dirección Ejecutiva, Archivo Central (Carrea 10 N°. 14-33, piso 1. Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora, radicado bajo el número 11001310301919880183501. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia.

QUINTO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la Rama Judicial, Dirección Ejecutiva, Archivo Central (Carrea 10 N°. 14-33, piso 1. Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso de restitución de inmueble arrendado promovido por el secuestre, (dentro del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora), Siervo Humberto Gómez García contra la señora María Patricia Ramírez de Baena, en calidad de arrendataria del inmueble ubicado en la calle 52 Bis N°. 71-13, 71-25, 71-05, y 71-12 de la ciudad de Bogotá, denominado Centro Comercial Normandía. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia.

SEXTO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la Oficina de Apoyo para los Juzgados de Ejecución del Circuito de Bogotá (carrera 10 #14-30, piso 2. Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora, radicado bajo el número 11001310301919880183501. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia.

SÉPTIMO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la Oficina de Apoyo para los Juzgados de Ejecución del Circuito de Bogotá (carrera 10

#14-30, piso 2. Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso de restitución de inmueble arrendado promovido por el secuestre, (dentro del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora), Siervo Humberto Gómez García contra la señora María Patricia Ramírez de Baena, en calidad de arrendataria del inmueble ubicado en la calle 52 Bis N°. 71-13, 71-25, 71-05, y 71-12 de la ciudad de Bogotá, denominado Centro Comercial Normandía. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia.

OCTAVO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Calle 12 #9-23, piso 2. Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso de reparación directa promovido por CAFAM contra la Nación -Rama Judicial- (25000-23-26-000-1998-15937-01 (29888), proceso en el que el señor Eluin Guillermo Abreo Triviño fue llamado en garantía, incluidos los expedientes del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora y de restitución de inmueble arrendado promovido por el secuestre, (dentro del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora), Siervo Humberto Gómez García contra la señora María Patricia Ramírez de Baena, en calidad de arrendataria del inmueble ubicado en la calle 52 Bis N°. 71-13, 71-25, 71-05, y 71-12 de la ciudad de Bogotá. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia.

NOVENO. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, REQUERIR a la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado (Calle 12 No. 7-65, Palacio de Justicia Bogotá D.C.), para que en el término de tres (3) días hábiles, contados a partir del recibo de la comunicación del presente auto, ENVIE, si está en su poder, copia de la totalidad del expediente correspondiente al proceso de reparación directa promovido por CAFAM contra la Nación -Rama Judicial- (25000-23-26-000-1998-15937-01 (29888),

proceso en el que el señor Eluin Guillermo Abreo Triviño fue llamado en garantía, incluidos los expedientes del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora y de restitución de inmueble arrendado promovido por el secuestre, (dentro del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora), Siervo Humberto Gómez García contra la señora María Patricia Ramírez de Baena, en calidad de arrendataria del inmueble ubicado en la calle 52 Bis N°. 71-13, 71-25, 71-05, y 71-12 de la ciudad de Bogotá. De ser el caso, oficie el presente auto a la dependencia judicial que tenga el expediente para lo de su competencia”.

1.8. PRUEBAS Y RESPUESTAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN.

1.8.1. Mediante informe del 5 de julio de 2016, la Secretaría General de esta Corporación remitió a este despacho expediente correspondiente al proceso de reparación directa promovido por CAFAM contra la Nación -Rama Judicial- (25000-23-26-000-1998-15937-01 (29888), incluidos los expedientes del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones Mora y de restitución de inmueble arrendado promovido por el secuestre, Siervo Humberto Gómez García contra la señora María Patricia Ramírez de Baena, proveniente de la Sección Tercera, Subsección C, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y del Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá.

1.8.2. En el mismo escrito, se informó al Despacho que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y la Procuraduría General de la Nación no se manifestaron respecto de la presente acción. Por su parte, la Arquidiócesis de Tunja señaló que “la acción se refiere a las actuaciones de un Funcionario de la Rama Judicial en ejercicio de sus funciones como Juez de la República, y un fallo del Honorable Consejo de Estado, tema sobre el cual no corresponde pronunciarse”.

1.8.3. En cumplimiento del artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015, la anterior prueba se puso a disposición de las partes mediante auto del 6 de julio de 2016.

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

2.1. COMPETENCIA

La Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y con el Decreto 2591 de 1991.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

2.2.1. Corresponde a esta Sala establecer si la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, vulneró el derecho fundamental al debido proceso del señor Eluin Guillermo Abreo Triviño, al supuestamente: i) valorar indebidamente el material probatorio del proceso de reparación directa, como es el caso del desistimiento de CAFAM; ii) soportar la condena impuesta al accionante, en las supuestas irregularidades en el proceso de restitución de inmueble arrendado, pese a que el lanzamiento se dio por el proceso ejecutivo hipotecario; iii) no tener soporte la condena, pues las supuestas pérdidas económicas de CAFAM no están reflejadas en sus proyecciones financieras; iv) desconocer los requisitos para estructurar el daño y generar la indemnización, por cuanto el caso se circunscribe en la culpa exclusiva de la víctima; y v) por la forma empleada para llamar en garantía al actor?

2.2.2. Para resolver este problema jurídico, la Sala analizará: i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; y ii) los requisitos generales y específicos de procedencia y procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Posteriormente se pasará a analizar el caso concreto.

2.3. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

2.3.1. Atendiendo los parámetros establecidos en los artículos 86 de la Constitución Política, 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[6], esta Corte ha decantado progresivamente pautas respecto a las condiciones excepcionales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

2.3.2. Según lo ha expresado esta Corporación, la tutela contra decisiones judiciales, es de alcance excepcional y restringido[7] y se predica solo de aquellos eventos en los que

pueda considerarse que una actuación del juzgador, es manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Esta afirmación encuentra un claro fundamento en la implementación por parte del Constituyente del 91 de un nuevo sistema de justicia constitucional basado concretamente, “(i) en el carácter normativo y supremo de la Carta Política que vincula a todos los poderes públicos; (ii) en el reconocimiento de la efectividad y primacía de los derechos fundamentales; (iii) en la existencia de la Corte Constitucional a quien se le atribuye la interpretación de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales; (iv) y en la posibilidad reconocida a toda persona para promover acción de tutela contra cualquier autoridad pública en defensa de sus derechos fundamentales”[8].

2.3.3. La Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005[9], expuso el precedente vigente sobre la materia, en ella se distingue entre requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Los primeros tienen que ver con las condiciones fácticas y de procedimiento que buscan hacer compatible el amparo con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal, relacionados con la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional. Los segundos, se refieren a la descripción de los defectos en que puede incurrir una decisión judicial y que la hacen incompatible con la Constitución.

2.3.4. Los requisitos generales y específicos de la acción de tutela contra providencias judiciales

2.3.4.1. Los requisitos generales y específicos de la acción de tutela contra sentencias, según lo expuso la sentencia C-590 de 2005[10], son los siguientes:

“Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Para la Corte, el juez constitucional no puede estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios-, de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, si la irregularidad comporta grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio correspondiente.

Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la Sala respectiva, se tornan definitivas”.

2.3.4.2. Los requisitos específicos aluden a la concurrencia de defectos en el fallo

atacado que, en virtud de su gravedad, hacen que el mismo sea incompatible con los preceptos constitucionales. Estos defectos son los siguientes:

“Defecto procedimental absoluto, falencia que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Igual que en el caso anterior, la concurrencia del defecto fáctico tiene naturaleza cualificada, pues se exige que se esté ante un trámite judicial que se haya surtido bajo la plena inobservancia de las reglas de procedimiento que le eran aplicables, lo que ocasiona que la decisión adoptada responde únicamente al capricho y la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconoce el derecho fundamental al debido proceso[11].

Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Al respecto, debe recalcarse que este es uno de los supuestos más exigentes para su comprobación como causal de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Ello debido a que la valoración de las pruebas en el proceso es uno de los campos en que se expresa, en mayor medida, el ejercicio de la autonomía e independencia judicial. El ejercicio epistemológico que precede al fallo es una tarea que involucra, no solo la consideración acerca de las consecuencias jurídicas que, en materia probatoria, impone el ordenamiento jurídico positivo, sino también la valoración que de los hechos del caso realice el funcionario judicial, a partir de su propia experiencia y de su conocimiento sobre el área del derecho correspondiente, tópicos que suelen reunirse bajo el concepto de sana crítica.

Defecto material o sustantivo, que se presenta cuando se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o claramente inaplicables al caso concreto. Esta misma falencia concurre cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Así, el defecto material o sustantivo apela a la necesidad de que la sentencia judicial tenga un soporte racional argumentativo mínimo, esto es, que (i) se soporte en las normas constitucionales y legales que resulten aplicables; (ii) acredite consonancia entre la motivación, que da cuenta del reconocimiento de esos preceptos de derecho positivo y su contraste con el material probatorio legal y debidamente recaudado durante el trámite, y la decisión que adopta el juez del conocimiento[12].

Error inducido, tradicionalmente denominado como “vía de hecho por consecuencia” que se

presenta cuando el Juez o Tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales[13].

Sentencia sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutive, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido. Es evidente que una exigencia de racionalidad mínima de toda actuación judicial es que exprese los argumentos que hacen inferir la decisión correspondiente. Cuando este ineludible presupuesto no puede verificarse, la sentencia contradice aspectos que hacen parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado[14].

Violación directa de la Constitución, causal de procedencia de la acción de tutela que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. A este respecto, debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados”.

2.3.4.3. El estudio jurisprudencial permite advertir que el asunto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales “se muestra complejo, puesto que la adecuada protección de los principios y valores constitucionales implica un ejercicio de ponderación entre la eficacia de la mencionada acción -presupuesto del Estado Social y Democrático de Derecho-, y la vigencia de la autonomía e independencia judicial, el principio de cosa

juzgada y la seguridad jurídica”[15].

2.3.4.4. En resumen, como ha sido señalado en la jurisprudencia de esta Corte, “la acción de tutela contra sentencias judiciales es un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias, de relevancia constitucional, las cuales tornan la decisión incompatible con la Constitución. En este sentido, la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia”[16].

3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

3.1. RESUMEN DE LOS HECHOS

El accionante considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, por la decisión tomada por la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, en sentencia del 29 de agosto de 2014, debido a que lo declaró patrimonialmente responsable en proporción del 100%, respecto de la condena impuesta a la Nación -Rama Judicial-, por los perjuicios ocasionados a CAFAM, en el marco de un proceso de restitución de inmueble arrendado.

Así las cosas, del material probatorio obrante en el expediente, se puede hacer el siguiente recuento fáctico:

3.1.1. El señor Norberto Salamanca Flechas, secuestre en el proceso ejecutivo con título hipotecario de la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora Contreras contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora, que cursó en el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, dio en arrendamiento a la señora María Patricia Ramírez de Baena la totalidad del inmueble objeto del proceso ejecutivo hipotecario -Centro Comercial Normandía-. En el contrato de arrendamiento se pactó que el bien podía ser subarrendado y que el canon de arrendamiento sería de \$1.000.000 mensuales.

3.1.3. El Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante oficio del 24 de marzo de

1993, instó al señor Norberto Salamanca Flechas para que “hiciera entrega del bien que le fue puesto a su disposición dentro del presente proceso ejecutivo hipotecario”. Posteriormente, el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá designó a un nuevo secuestre dentro del referenciado proceso ejecutivo, señor Siervo Humberto Gómez García.

3.1.4. El secuestre saliente, en su informe final de gestión, manifestó “que no había recibido ningún dinero por cánones de arrendamiento”.

3.1.5. El Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, mediante oficio del 17 de mayo de 1993, le comunicó al Departamento Jurídico de CAFAM que se “debía abstener de pagar los cánones de arrendamiento del centro comercial Normandía a persona distinta al secuestre designado por el despacho, señor SIERVO HUMBERTO GÓMEZ GARCÍA”. CAFAM envió periódicamente al nuevo secuestre, copia de los depósitos judiciales que efectuaba por concepto de los cánones de arrendamiento del centro comercial.

3.1.6. Con base en el informe final de gestión del antiguo secuestre del bien, el señor Siervo Humberto Gómez García inició, en septiembre de 1994, un proceso de restitución de inmueble arrendado. Las partes de este proceso fueron el secuestre que ofició como arrendador y la arrendataria (María Patricia Ramírez de Baena).

3.1.7. Este proceso se tramitó ante el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, por cuanto el señor Abreo Triviño, quien fungía como juez en esa dependencia judicial, dispuso que le fuera abonado dicho trámite, por cuanto ya tenía conocimiento del proceso ejecutivo hipotecario que tenía como objeto el mismo bien (Centro Comercial Normandía). El proceso se tramitó y culminó con sentencia favorable a las pretensiones del auxiliar de la justicia, es decir, se declaró terminado el contrato de arrendamiento suscrito entre el secuestre inicial (Norberto Salamanca) y la señora María Patricia Ramírez de Baena, ordenándose la restitución del bien porque la causa alegada de la mora en el pago de los cánones de arrendamiento, no fue desvirtuada por la señora Ramírez de Baena.

3.1.8. La diligencia de restitución fue suspendida en varias oportunidades por mandato del Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá. El 3 de febrero de 1995, una vez más la diligencia se suspendió porque CAFAM se opuso a la actuación alegando que: i) existe un contrato de arrendamiento vigente entre la subarrendataria y la caja de compensación, el cual se celebró con autorización e intervención del secuestre de la época; y ii) no se configuró la

mora, pues CAFAM consignaba mensualmente el dinero del canon de arrendamiento a órdenes del juzgado.

3.1.9. El 10 de febrero de 1995, el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá efectuó la diligencia de restitución, y otorgó un plazo de 5 días para que CAFAM desocupara el centro comercial. Para proteger sus derechos, CAFAM presentó una acción de tutela, la cual, pese a que culminó a su favor, fue desacatada por parte del Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá D.C., lo que le mereció una sanción de arresto de 3 días y multa de 5 SMLMV.

3.1.10. Durante el desarrollo de la diligencia de entrega, CAFAM, quien continuaba con la tenencia del predio, se opuso a la entrega del mismo, por lo que al negársele la oposición, presentó una nueva acción de tutela. Esta acción fue negada por el Tribunal de Bogotá en sentencia del 19 de enero de 1996, por lo que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá procedió a verificar la entrega del inmueble.

3.1.11. En segunda instancia del fallo de tutela, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 28 de febrero del mismo año, ordenó continuar con la diligencia de entrega del bien pero “sin afectar la relación de tenencia entre CAFAM y la señora Ramírez de Baena”, ya que “una sentencia de lanzamiento contra CAFAM, constituye una seria amenaza al debido proceso por parte del Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá (...)”.

3.1.12. La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante providencia del 13 de mayo de 1996, sancionó al Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá con arresto de 3 días y multa de 5 SMLMV, y compulsó copias al Consejo Seccional de la Judicatura y a la Fiscalía General de la Nación para que investigaran lo relativo al abono del proceso de restitución. Lo anterior, porque el funcionario no continuó con la diligencia de entrega como se ordenó en el fallo de tutela de segunda instancia proferido por la Corte Suprema de Justicia, “sino que se dedicó a impulsar lo relativo al concurso de acreedores”. Estas entidades encontraron que no hubo conducta dolosa de parte del juez.

3.1.13. Posteriormente, el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá, en cumplimiento de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, ordenó la devolución del bien a CAFAM, quien el 22 de mayo de 1996, se negó a recibirlo porque se “siente maltratada por la conducta de un funcionario con rebeldía”, reservándose la posibilidad de llevar a instancias judiciales el caso.

3.1.14. CAFAM, declarándose víctima del actuar del Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá, el 11 de diciembre de 1997, presentó demanda de reparación directa dirigida contra la Nación-Rama Judicial-, para que le fueran indemnizados los supuestos perjuicios generados por el funcionario judicial, proceso en que fue llamado en garantía el señor Eluin Guillermo Abreo Triviño.

3.1.15. Del proceso de reparación directa conoció en primera instancia la Sección Tercera (Sala de Descongestión) del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que en sentencia del 27 de octubre de 2004 condenó a la Rama Judicial y a la demandante (en proporción del 50%) a la reparación de los daños causados a CAFAM. En segunda instancia, la Sección Tercera, Subsección B del Consejo de Estado, profirió fallo del 29 de agosto de 2014, en el sentido de condenar a la Nación al pago de \$441.789.034,51, disponiendo que una vez efectuada esa erogación, la Nación debía repetir en contra del llamado en garantía.

3.2. SUPUESTAS VULNERACIONES PRESENTADAS POR EL ACCIONANTE

3.2.1. Antes de entrar a estudiar si este caso cumple con los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Corte recapitulará los supuestos errores señalados por el accionante, con el fin de hacer una presentación ordenada de ellos y así lograr que su estudio sea lo menos complejo posible.

3.2.2. Al respecto, la Sala observa que el accionante alega cuatro (4) defectos principales en que la sentencia cuestionada habría incurrido, y que son el fundamento de la presente acción de tutela. Los defectos alegados por el actor son los siguientes:

“(...) las decisiones proferidas y que motivan esta acción constitucional, engendran los siguientes vicios:

1.1. Defecto fáctico, en la medida en que el soporte probatorio de la sentencia emitida no corresponde a la realidad existente en el proceso.

1.2. La equivocada o falsa motivación, pues en algunos apartes, erigidos como fundamento del fallo, no fueron explicadas las razones para desecharlo, (...).

1.3. Falsa o equivocada argumentación como soporte de la condena.

1.4. Los falladores contradijeron de manera evidente lo sostenido por el Consejo de Estado alrededor del origen del daño y los elementos para considerarlo estructurado y, por ello, idóneo para generar una indemnización”[17].

Como sustento de los defectos señalados, el accionante hace alusión a que: i) el defecto fáctico se presenta porque el Consejo de Estado valoró indebidamente las pruebas aportadas al proceso, como es el caso del desistimiento de CAFAM; ii) la equivocada o falsa motivación se manifiesta porque el proceso de restitución no fue causa directa del lanzamiento ni de los perjuicios, sino el desembargo y diligencia cumplida por razón del mismo; iii) la falsa o equivocada argumentación como soporte de la condena, se estructura porque no se explicó por qué las supuestas pérdidas económicas de CAFAM no están reflejadas en sus proyecciones financieras; y iv) la violación del precedente del Consejo de Estado sobre los requisitos para estructurar el daño y generar la indemnización, se presenta por cuanto no existe nexo causal entre el supuesto daño y el hecho que lo genera; además, porque este caso se circunscribe en una culpa exclusiva de CAFAM[18].

3.2.3. Además de los argumentos centrales presentados en la acción de tutela, el señor Abreo Triviño señala un sinnúmero de supuestas falencias en que habría incurrido la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, al fallar el proceso de reparación directa en el que fue llamado en garantía, los cuales se consideran defectos procesales secundarios, y que corresponden a:

“i) la irregularidad en el reparto del proceso de restitución de inmueble arrendado no repercutió en el desalojo del inmueble; ii) no era necesario vincular al proceso de restitución a CAFAM, dada su calidad de subarrendataria; iii) de todos modos CAFAM sí se enteró del proceso de restitución de inmueble, y por tanto, tuvo la oportunidad de comparecer al proceso; iv) aunque se reprocha al Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá no haber decretado pruebas, no se determinó qué pruebas ni con qué fin se debían decretar; v) en la sentencia atacada se reprocha que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá no haya dictado un fallo en equidad, pese a que los jueces están obligados a fallar conforme a la ley; vi) no es cierto que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá haya ideado la forma para que CAFAM entregara el inmueble, pues los acreedores y el deudor pidieron que se levantara la medida cautelar, por lo que se accedió a esa petición, y por lo tanto, se debía devolver el predio; vii) la autoridad demandada no tuvo en cuenta la sentencia del Tribunal Superior del Distrito

Judicial de Bogotá, que al resolver el recurso de revisión que se presentó contra la sentencia dictada en el proceso de restitución, precisó que no se configuró maniobra fraudulenta; viii) no se tuvo en cuenta la copia del aviso a través del cual se realizó la notificación del auto admisorio del proceso de restitución a CAFAM; ix) no se tuvieron en cuenta las sentencias de primera y segunda instancia en la primera acción de tutela, en las que quedó claro que el reparto no era constitutivo de competencia; x) no se tuvieron en cuenta las decisiones de la Fiscalía y del Consejo Superior de la Judicatura, en las que se manifestaron que no hubo ninguna anomalía o irregularidad que denotara una actitud dolosa de parte del Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá; xi) no se controvertió el dictamen pericial, en el que se cuantificó como daño emergente el precio cancelado por CAFAM para su traslado, pese a que tarde o temprano ese rubro debía ser pagado cuando desocupara el predio; y xii) no se controvertió el dictamen pericial, en el que se cuantificó como daño la terminación de dos relaciones laborales, pese a que éstas acabaron varias semanas después de que CAFAM tomara la decisión de abandonar el predio”.

Respecto de los defectos procesales secundarios presentados por el actor, frente a las numerosas y disímiles argumentaciones del escrito, la Sala encuentra que se pueden dividir en dos grupos.

El primer grupo está constituido por los supuestos siguientes: que el Consejo de Estado no tuvo en cuenta la sentencia del 6 de noviembre de 1997 dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que precisó que en el proceso de restitución de inmueble arrendado no se advirtió maniobra fraudulenta; que el Alto Tribunal reprochó que el juzgado no decretó pruebas, sin especificar cuáles debía haber decretado; que se reprochó igualmente al juez no haber fallado en equidad, pese a que su obligación era fallar en derecho; que no se tuvieron en cuenta las sentencias de primera y segunda instancia en la primera acción de tutela en que quedó claro que el reparto no es constitutivo de competencia; que no se tuvieron en cuenta las decisiones de la Fiscalía y del Consejo Superior de la Judicatura en que se manifestaron que no hubo anomalía o irregularidad que denotara dolo; que no se controvertió el dictamen pericial en que se cuantificó como daño emergente el precio cancelado por CAFAM para su traslado; que no se controvertió el dictamen pericial en que se cuantificó como daño la terminación de dos relaciones laborales que terminaron semanas después de que CAFAM abandonara el predio; y que no es cierto que el juez haya ideado la forma para que CAFAM entregara el inmueble sino que ello

respondió a un acuerdo entre acreedores y deudores.

En el segundo grupo se encuentran los siguientes argumentos: la irregularidad en el reparto del proceso de restitución de inmueble arrendado no repercutió en el desalojo del inmueble; no era necesario vincular al proceso de restitución a CAFAM, dada su calidad de subarrendataria; CAFAM sí se enteró del proceso de restitución de inmueble, y por tanto, tuvo la oportunidad de comparecer al proceso; y no se tuvo en cuenta la copia del aviso a través del cual se realizó la notificación del auto admisorio del proceso de restitución a CAFAM.

3.2.4. Sumado a estos argumentos, en la impugnación del fallo de tutela de primera instancia, el actor alegó que “en el proceso de reparación directa, se empleó una forma irregular para llamarlo en garantía, aplicando retroactivamente una ley posterior (...)” por cuanto, “al ocurrir los hechos examinados antes de la Ley 270 de 1996, se debía aplicar el artículo 90 de la Constitución y en el artículo 40 del CPC, al tratarse de responsabilidad que comprometa la conducta personal del juez”. En efecto, “la condena que se le impuso a Eluin Guillermo Abreo Triviño quebranta en forma directa la Constitución Política de 1991, al desconocer de manera grave las garantías jurídicas básicas de ingreso y procesamiento del ahora sentenciado en reparación extracontractual, en atención a la irregular forma que se empleó para llamarlo en garantía, aplicando retroactivamente una ley posterior (...)”.

3.2.5. Precisado lo anterior, se pasará a analizar si el escrito cumple con los requisitos generales de la acción de tutela contra providencia judicial.

3.3. REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES

3.3.1. El asunto debatido reviste relevancia constitucional

La Sala considera que la cuestión que el tutelante discute, merece un examen detallado de los diversos grupos de argumentos que presenta, a fin de determinar si todos ellos cumplen con este requisito de procedencia.

Respecto de los defectos procesales secundarios, correspondientes a que: el Consejo de Estado no tuvo en cuenta la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá,

que determinó que en el proceso de restitución no se advirtió maniobra fraudulenta; que el Alto Tribunal reprochó que el juzgado no decretó pruebas, sin especificar cuáles debía haber decretado; que se reprochó al juez no haber fallado en equidad; que no se tuvieron en cuenta las sentencias de primera y segunda instancia en la primera acción de tutela en que quedó claro que el reparto no es constitutivo de competencia; que no se tuvieron en cuenta las decisiones de la Fiscalía y del Consejo Superior de la Judicatura en que se manifestaron que no hubo anomalía o irregularidad que denotara dolo; que no se controvertió el dictamen pericial en que se cuantificó como daño emergente el precio cancelado por CAFAM para su traslado; que no se controvertió el dictamen pericial en que se cuantificó como daño la terminación de dos relaciones laborales que terminaron semanas después de que CAFAM abandonara el predio; y que no es cierto que el juez haya ideado la forma para que CAFAM entregara el bien, la Sala encuentra que ellos no tienen el alcance de comprometer las garantías constitucionales del derecho al debido proceso del accionante, pues no suponen menoscabo del derecho al juez natural; del derecho a presentar y controvertir las pruebas; del derecho de defensa -que incluye el derecho a la defensa técnica-; del derecho a la segunda instancia; del principio de predeterminación de las reglas procesales o principio de legalidad; del derecho a la publicidad de los procesos y decisiones judiciales y la prohibición de juicios secretos.

En definitiva, se trata de apreciaciones que carecen de fuerza y relevancia constitucional para revocar una sentencia de un Alta Corte, ya que no tienen la capacidad de demostrar la transgresión del derecho fundamental al debido proceso del accionante. En efecto, de dichas apreciaciones no se advierte ninguna consecuencia jurídica que implique la afectación de las garantías mínimas que envuelve el respeto por el debido proceso.

Se trata entonces, de afirmaciones o dichos de paso que no tienen la entidad de despertar una mínima duda, ni de demostrar que la sentencia atacada amenace, ni mucho menos afecte, garantía fundamental alguna del actor.

En otras palabras, advierte la Sala que estas manifestaciones en contra del fallo cuestionado, no acreditan de manera indubitable y cierta que se hubiere incurrido en la sentencia revisada, en una evidente, probada, significativa y trascendental vulneración de los derechos del actor, por lo que esta Corte no puede entrar a estudiar estas cuestiones, que como ya se dijo, no tienen una clara y marcada importancia constitucional, so pena de

involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

En cuanto a los demás argumentos presentados por el accionante, la Sala considera que cumplen con el requisito analizado, debido a que pueden tener efectos directos e inmediatos que afecten el derecho fundamental al debido proceso del accionante.

3.3.2. El tutelante agotó todos los medios de defensa judicial a su alcance

“a) Es necesario que la persona haya agotado todos los mecanismos de defensa previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la decisión que se pretende controvertir mediante tutela. Con ello se busca prevenir la intromisión indebida de una autoridad distinta de la que adelanta el proceso ordinario[19], que no se alteren o sustituyan de manera fraudulenta los mecanismos de defensa diseñados por el Legislador[20], y que los ciudadanos observen un mínimo de diligencia en la gestión de sus asuntos[21], pues no es ésta la forma de enmendar deficiencias, errores o descuidos, ni de recuperar oportunidades vencidas al interior de un proceso judicial[22].

b) Sin embargo, puede ocurrir que bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas y no imputables a la persona, ésta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción[23].

c) Finalmente, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable. Dicha eventualidad se configura cuando para la época de presentación del amparo aún está pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es urgente la adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manera provisional.”[24]

3.3.2.2. Con relación a este importante aspecto, en el caso bajo examen se deben hacer las siguientes consideraciones:

Como primera medida, debe tenerse en cuenta que conforme a lo señalado en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984-, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, en este caso no procedía el recurso extraordinario de

revisión contra la sentencia atacada, pues no se configura ninguna de las causales de procedencia de dicho recurso[25].

Por otra parte, se observa que el artículo 165 del código en mención, señala que serán causales de nulidad en todos los procesos, las señaladas en el Código de Procedimiento Civil, que en su artículo 140 consagra como causales de nulidad de los procesos las siguientes[26]:

“1. Cuando corresponde a distinta jurisdicción; 2. Cuando el juez carece de competencia; 3. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia; 4. Cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde; 5. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida; 6. Cuando se omiten los términos u oportunidades para pedir o practicar pruebas o para formular alegatos de conclusión; 7. Cuando es indebida la representación de las partes. Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso; 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante, o al apoderado de aquél o de éste, según el caso, del auto que admite la demanda o del mandamiento ejecutivo, o su corrección o adición; 9. Cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquéllas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público en los casos de ley. Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta de la que admite la demanda, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que la parte a quien se dejó de notificar haya actuado sin proponerla.

Parágrafo: Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este código establece”.

En este orden de ideas, encuentra la Sala que en este caso no procede ningún recurso judicial contra la sentencia atacada.

3.3.2.3. No obstante lo anterior, es pertinente resaltar lo siguiente: Respecto de los defectos secundarios, el segundo grupo de argumentos planteados por el actor, contemplan las mismas razones que fueron presentadas en el escrito de apelación adhesiva de la sentencia de primera instancia del proceso de reparación directa[27], y que el juez natural, con base en el acervo probatorio que encontró acreditado en este caso[28], entró a estudiar, desvirtuando las irregularidades citadas, como se demuestra a continuación:

3.3.2.3.1. En cuanto al abono del proceso de restitución de inmueble arrendando, la sentencia atacada sostuvo que:

“Efectivamente, inexplicablemente, la demanda de restitución de inmueble arrendado no fue sometida a reparto, sino que fue presentada, directamente, al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., funcionario que ordenó a la Oficina Judicial-Reparto que le fuera abonada, argumentando que tramitaba el proceso ejecutivo en el que el actor y arrendador fungía como secuestre.

En consecuencia, la Oficina Judicial-Reparto-Grupo de Sistemas, asignó la demanda de restitución de inmueble arrendado al Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., el 16 de septiembre de 1994.

Abono este que, de entrada, desconoció las reglas del reparto, en cuanto aunado a que no se vislumbra “conexidad con el proceso ejecutivo con título hipotecario”, desconoce el principio de legalidad que rige la competencia en razón de la naturaleza y cuantía del asunto y garantiza la igualdad e imparcialidad de las decisiones judiciales.

Si bien es cierto que la Fiscalía General de la Nación-Unidad Delegada ante los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Bogotá D.C., en la sentencia de 28 de junio de 1999, absolvió al Juez Diecinueve Civil del Circuito, pues consideró que haber ordenado el abono no constituye prevaricato, en cuanto ese proceder estuvo legitimado por la Oficina Judicial-Reparto y después se contempló en la Ley 222 de 1995, no se puede soslayar que (i) esa dependencia no estaba obligada a ejecutar la orden y (ii) la disposición referenciada regula lo relacionado con la acumulación procesal de procesos concursales, tema ajeno al debatido en este punto”.

3.3.2.3.2. Respecto a la vinculación de CAFAM al proceso de restitución de inmueble

arrendando, manifestó el Consejo de Estado que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá y el secuestre designado para el caso, tenían conocimiento de que CAFAM era subarrendataria del predio, y era quien mensualmente estaba consignando el canon de arrendamiento a cuenta del juzgado, por lo que su vinculación era necesaria:

“Ahora bien, en el proceso de restitución de inmueble arrendado, el secuestre Siervo Humberto Gómez García demandó a la señora María Patricia Ramírez de Baena, argumentando falta de pago de los cánones de arrendamiento a su antecesor y a él. Esto es, dijo que la antes nombrada adeudaba renta “desde la misma fecha en que se suscribió el respectivo contrato, es decir, el 15 de diciembre de 1990 hasta la fecha -7 de septiembre de 1994-, lo que arroja un total de CINCUENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS (\$56.878.750)”, pasando por alto el subarriendo y que la Caja de Compensación Familiar, demandante en este asunto, se encontraba al día.

Respecto de la finalidad y trámite del proceso de restitución de inmueble arrendado, el artículo 424 del C. de P.C., modificado por el artículo 1º del decreto 2282 de 1989, regula lo siguiente:

Artículo 227 del decreto 2282 de 1989. El artículo 424 del C. de P.C., quedará así:

Restitución del inmueble arrendado. Cuando se trate de demanda para que el arrendatario restituya al arrendador el inmueble arrendado, se aplicarán las siguientes reglas:

PARAGRAFO 1º Demanda y traslado.

1. A la demanda deberá acompañarse prueba documental del contrato de arrendamiento suscrito por el arrendatario, o la confesión de este prevista en el artículo 294, o prueba testimonial siquiera sumaria.

2. En el caso del artículo 2035 del Código Civil -mora en el pago de la renta-, la demanda deberá indicar los cánones adeudados y a ella se acompañará la prueba siquiera sumaria de que se han hecho al arrendatario los requerimientos privados o los judiciales previstos en la citada disposición, a menos que aquél haya renunciado a ellos o que en la demanda solicite hacerlos.

(...) 4. El auto admisorio de la demanda se notificará a todos los demandados mediante la fijación de un aviso en la puerta o lugar de acceso al inmueble objeto de la demanda.

En el aviso se expresará el proceso de que se trata, el nombre de las partes, la nomenclatura del inmueble o cualquiera otra especificación que sirva para identificarlo. Copia de él se entregará a cualquier persona que trabaje o habite allí, si fuere posible, y se aplicará lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 320.

En la misma forma se podrá notificar al arrendatario los requerimientos judiciales y la cesión del contrato, sea que se pidan con anterioridad a la demanda o en ella.

PARAGRAFO 2o Contestación, derecho de retención y consignación.

(...) 2. Si la demanda se fundamenta en falta de pago, el demandado no será oído en el proceso sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del Juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador correspondientes a los tres últimos períodos, o si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, en favor de aquel.

6. Cuando no prospere la excepción de pago o la del desconocimiento del carácter de arrendador, se condenará al demandado a pagar al demandante una suma igual al treinta por ciento de la cantidad depositada o debida.

PARAGRAFO 3o Oposición a la demanda y excepciones.

1. Si el demandado no se opone en el término del traslado de la demanda; el demandante presenta prueba del contrato y el Juez no decreta pruebas de oficio, se dictará sentencia de lanzamiento.

(...) PARAGRAFO 5o Cumplimiento de la sentencia.

(...)2. Si al tiempo de practicarse la diligencia se encuentra en el bien alguna persona que se oponga a ella, el Juez aplicará lo dispuesto en el artículo 338.

PARAGRAFO 6o Inadmisión de algunos trámites. En este proceso son inadmisibles: demanda de reconvencción, intervención excluyente o coadyuvante, acumulación de procesos, y la audiencia de que trata el artículo 101. En caso de que se propusieren, el Juez las rechazará de plano por auto que no admite recurso alguno (negrita con subrayas fuera del texto).

En este caso, a la demanda de restitución de inmueble arrendado se acompañó el contrato de arrendamiento, supuestamente incumplido, esto es, el celebrado entre el secuestre Norberto Salamanca Flechas y la señora María Patricia Ramírez de Baena, el 29 de enero de 1991. Lo cual si bien cumple lo con previsto en el numeral 1º del párrafo 1º de la disposición transcrita, lo hace desde la forma y no de la sustancia, pues el demandante y el Juzgado conocía que el inmueble se subarrendó y que el canon lo pagaba Cafam.

Ahora bien, pese a que la demanda se fundó en la causal de mora en el pago de los cánones de arrendamiento -\$56.878.750-, a este escrito no se acompañó prueba siquiera sumaria de que se efectuaron a la arrendataria los requerimientos privados o los judiciales previstos en artículo 2035 del C.C. o aquélla renunció a ellos. Así como tampoco, solicitud de efectuar estas reconvencciones. Situación que contraviene el numeral 2º del párrafo 1º de la disposición transcrita.

Y lo más importante, la demanda de restitución no se dirigió en contra de la Caja de Compensación Familiar-Cafam, entidad que, además de ostentar la tenencia del centro comercial Normandía, se convirtió en arrendataria directa de ese inmueble, pues por disposición del Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., terminó consignando los cánones de arrendamiento al secuestre Siervo Humberto Gómez García, emolumentos que, para efectos de adelantar el proceso de restitución, ese auxiliar de la justicia negó haberlos recibido.

Para la Sala, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. (i) propició y avaló una relación directa entre el señor Gómez García y la Caja de Compensación Familiar, pues emitió un auto en el que le indicó a esta última que le pagara al primero el canon de arrendamiento y (ii) conoció, porque tramitó el proceso ejecutivo que la Caja de Compensación Familiar se encontraba al día en el pago de los cánones de arrendamiento, pues el centro comercial Normandía rendía cuentas periódicas y los depósitos judiciales se efectuaban a favor del juzgado. Al punto que con el producto de lo recibido, dicho

funcionario autorizó, entre otros, el pago de impuestos, valorización y obras en general.

Ahora bien, de haber requerido confirmar la gestión, lo correcto era vincular a Cafam, por cuanto el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. conocía de su calidad de sujeto de la relación contractual de arrendamiento. Y así mismo, estaba en el deber de prevenir, remediar y sancionar cualquier tentativa de fraude procesal.

Es preciso evidenciar que, de conformidad con el artículo 37 del C. de P.C., modificado por el artículo 1º del decreto 2282 de 1989, son deberes del juez:

3. Prevenir, remediar y sancionar por los medios que este Código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal (negrita con subrayas fuera del texto).

(...)

Es de notar que, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., además de que no integró el contradictorio, surtió el traslado de la demanda a quien no contestaría, esto es, a la señora María Patricia Ramírez de Baena, para entonces ajena al vínculo contractual. Ya que se sabía que no sería notificada porque residía fuera del país, dando lugar a la fijación de un aviso impersonal en la puerta de entrada del centro comercial Normandía”.

3.3.2.3.3. En cuanto al argumento de que CAFAM conocía del proceso de restitución de inmueble arrendado, y por tanto, pudo ejercer su derecho de defensa y contradicción, el Consejo de Estado precisó que:

“No obstante, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. consideró que, como la notificación a la señora María Patricia Ramírez de Baena se efectuó en la puerta de entrada del centro comercial Normandía, Cafam debió darse por enterada de la demanda de restitución y ejercer su derecho de defensa conforme a las posibilidades que brinda el artículo 52 del C. de P.C. -intervenciones adhesivas y litisconsorcial-.

Para la Sala el hecho de que se haya efectuado una notificación por aviso a la señora María Patricia Ramírez de Baena, en el centro comercial Normandía, no tiene la virtualidad suficiente para afirmar que Cafam tuvo pleno conocimiento de la existencia del proceso de

restitución y, que por tal circunstancia, le era exigible actuar como un interviniente adhesivo o litisconsorcial”.

3.3.2.3.4. Con relación al proceso de entrega del inmueble, el Consejo de Estado determinó que el Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá no debió proferir sentencia de lanzamiento, y además de ello, no debió irrespetar los derechos de CAFAM como subarrendatario. Explicó respecto a este punto:

3.3.2.3.5.

“Ahora bien, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. conocía (i) los términos del contrato de arrendamiento supuestamente incumplido; (ii) la relación contractual que propició entre la Caja de Compensación Familiar y el auxiliar de la justicia que designó, pues a él se le consignaban los cánones de arrendamiento; (iii) los depósitos judiciales efectuados y las relaciones de pago que presentó Cafam y (iv) los informes final y periódicos rendidos por los secuestres Norberto Salamanca Flechas y Siervo Humberto Gómez García, respectivamente.

Hechos y medios de convicción que daban cuenta, por un lado, que la demandada en el proceso de restitución no sólo tenía que ser la señora María Patricia Ramírez de Baena, que ésta pagó, con cargo a los cánones de arrendamiento, varias acreencias de los ejecutados Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora y sufragó otros gastos, todo lo cual sumó aproximadamente \$200.000.000. Y, por otro, que la Caja de Compensación Familiar siempre pagó los cánones de arrendamiento del centro comercial Normandía, inicialmente, a la antes nombrada y, luego, por disposición del Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., al secuestre Siervo Humberto Gómez García, quien aceptó en su informe final de gestión que, durante su administración recibió \$140.980.527.

Así las cosas, al sumarse el valor que giró la señora María Patricia Ramírez de Baena - \$200.000.000- y el que pudo recaudar el secuestre Siervo Humberto Gómez García, por concepto de cánones de arrendamiento consignados por Cafam, para la época en que radicó la demanda -7 de septiembre de 1994-, no queda duda que el monto supera el que se dijo adeudar en el proceso de restitución -\$56.878.750-. Además, pretender que la señora Ramírez de Baena debía pagar al secuestre Siervo Humberto Gómez García los cánones de arrendamiento del centro comercial Normandía, pese a que la Caja de

Compensación Familiar los estaba efectuando directamente, equivale a obtener doble erogación por un mismo concepto.

Por lo anterior, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. debió abstenerse de dictar sentencia de lanzamiento o recurrir a la posibilidad que le brindaba el parágrafo 3º del artículo 424 del C. de P.C. de decretar pruebas de oficio para esclarecer la situación, pero no lo hizo.

Finalmente, la Caja de Compensación Familiar, en la diligencia de restitución del centro comercial Normandía de 3 de febrero de 1995, se opuso al lanzamiento, en razón del contrato de arrendamiento vigente y a que no se configuró la causal alegada de mora en el pago. Oposición que fue rechazada de plano por (i) provenir de un tenedor constituido por la señora María Patricia Ramírez de Baena –artículo 338 del C. de P.C.- y (ii) la no intervención de Cafam en el proceso de restitución de inmueble arrendado.

Para proteger sus derechos, la Caja de Compensación Familiar (i) interpuso un recurso extraordinario de revisión contra la sentencia de lanzamiento, el cual fue declarado infundado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., el 6 de noviembre de 1997, porque no se configuraron las causales invocadas y (ii) presentó una acción de tutela, la cual, por detectar varias de las inconsistencias evidenciadas hasta el momento, fue decidida de forma favorable en primera y segunda instancia, así:

Sentencia de 28 de febrero de 1995 de la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial

Sentencia de 27 de marzo de 1995 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia

(i) Tuteló el derecho de debido proceso a Cafam; (ii) dejó sin efecto la actuación adelantada en el proceso de restitución de inmueble, instaurado por el secuestre Siervo Humberto Gómez García contra la señora María Patricia Ramírez de Baena; (iii) ordenó al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. que, en el término de 48 horas, remita el expediente a la Oficina Judicial-Reparto para lo de su cargo y (iv)

compulsó copias a la Fiscalía General de la Nación a fin de que investigue la comisión del delito de fraude procesal (negrita con subrayas fuera del texto).

(i) Amparó el derecho que como arrendatario tiene Cafam, “mientras en el proceso de lanzamiento correspondiente se controvierte y decide lo referente a su valoración tenencial” y (ii) ordenó al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. que continúe con la diligencia de entrega entre las partes, pero respetando el derecho objetivo de protección (negrita con subrayas fuera del texto).

Pese a que en el fallo de tutela de segunda instancia -27 de marzo de 1995- se le ordenó al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., amparar el derecho que como arrendatario tiene la Caja de Compensación Familiar, mientras en el proceso de restitución se establece la calidad de la tenencia, lo que implicaba avocar el conocimiento del expediente y, en un momento dado, continuar con la diligencia de entrega, este funcionario no impidió que el Juez Catorce Civil del Circuito, a quien se le asignó el asunto por reparto, conociera de el, hasta el punto de disponer el rechazo del mismo -31 de mayo de 1995-, por no haberse corregido la demanda -3 de abril de 1995-.

Esta omisión dejó expuesto el amparo obtenido a la actuación que desplegara el Juez Catorce Civil del Circuito de Bogotá D.C., funcionario que por ser ajeno al aludido fallo de tutela de segunda instancia, solo se avino a lo que encontró en el proceso de restitución”.

3.3.2.3.6. Así las cosas, para la Sala es evidente que este segundo grupo de argumentos, fue presentado en el escrito para reabrir debates concluidos y para hacer de la presente acción de tutela una instancia o recurso contra la sentencia atacada, pese a que el accionante tuvo la oportunidad procesal para exponer los argumentos que pretende hacer valer en esta oportunidad y así lo hizo, sin que prosperaran sus intereses.

En efecto, con estos argumentos lo que pretende el actor, es que la Corte Constitucional, contrariando el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, actúe como un juez de instancia de la decisión adoptada por la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, y que revise, sin fundamento alguno, la valoración probatoria y la interpretación normativa contenida en la sentencia del 29 de agosto de 2014, pese a que, se reitera, no

se advierten comprometidas la garantía constitucional al debido proceso del actor. Y, es de recordar, que esta posibilidad sin duda desborda la naturaleza excepcional de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Entonces, en razón del carácter subsidiario de la acción de tutela, en particular, cuando se trata de tutela contra sentencias de Altas Cortes, dichas razones no proceden, por cuanto buscan, en esta sede judicial, reabrir el debate probatorio o de interpretación de las normas legales y de la valoración probatoria utilizadas para resolver el caso, para lo cual resulta improcedente este mecanismo de amparo.

Al respecto, se recuerda entonces, que la labor del juez de tutela en sede de revisión, específicamente cuando se trata de tutela contra providencia judicial, se limita a evidenciar aquellos errores manifiestos del fallo que lo hacen incompatible con los derechos fundamentales, lo cual no ocurre con las razones antes señaladas.

En ese orden de ideas, se tiene que la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, dentro del debate jurídico que se planteó ante ella, hizo un análisis detallado y juicioso del material fáctico y probatorio obrante en el expediente, alcanzando, mediante la construcción lógica y la ponderación de principios, las razones suficientes para tomar una decisión, que, no tiene ninguno de los elementos para poder considerarse como arbitraria.

En ese sentido, el carácter subsidiario de esta acción, impide que los debates de interpretación y aplicación de normas legales al proceso adelantado, sean ventilados en sede de tutela por el simple hecho de que la respuesta del juez no favorezca los intereses del petente. Entonces, en el caso de estudio, se tiene que al haberse presentado los mismos alegatos en sede ordinaria, y haber sido analizados de forma sesuda y bien argumentada por el juez natural, en el sentido en que no hubo afectación del derecho al debido proceso del accionante, no es aceptable que se use esta acción como un recurso alternativo a los procedimientos ordinarios establecidos en la ley colombiana para buscar conseguir una decisión favorable a alguna de las partes.

3.3.2.3.7. En conclusión, se tiene que respecto al primer y segundo grupo de argumentos presentados por el accionante en contra de la sentencia cuestionada, se denota improcedente el presente amparo constitucional, por cuanto, como ya se dejó claro, los

unos carecen de fuerza y relevancia constitucional para revocar una sentencia de un Alta Corte, ya que no tienen la capacidad de transgredir los derechos fundamentales del accionante; y los otros fueron presentados para reabrir debates concluidos y para hacer de la presente acción de tutela una instancia o recurso alternativo para lograr un fallo favorable a los intereses del actor, contrariando el principio de subsidiariedad de esta acción.

3.3.2.3.8. No obstante lo anterior, la Corte debe proseguir con el estudio de los defectos principales presentados por el actor, los cuales no se encuadran en ninguno de los dos grupos señalados.

3.3.2.4. Existió inmediatez entre los hechos y el ejercicio de la acción de tutela

3.3.2.4.1. La inmediatez es una condición de procedencia de la acción de tutela creada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como herramienta para cumplir con el propósito de la Carta Política de hacer de esta acción un medio de amparo de derechos fundamentales que opere de manera rápida, inmediata y eficaz.

Por ello, es indispensable estudiar en cada caso en concreto, si la tutela es presentada cuando aún es vigente la vulneración, toda vez que es necesario que la acción sea promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos que se consideran vulneratorios de derechos fundamentales, con el fin de evitar que el transcurso del tiempo desvirtúe la transgresión o amenaza de los derechos. En consecuencia, ante la injustificada demora en la interposición de la acción, se vuelve improcedente el mecanismo extraordinario.

3.3.2.4.2. En cuanto al caso concreto, se tiene que los hechos considerados vulneradores de los derechos fundamentales del accionante y que dieron origen a la presentación de la acción, ocurrieron el diecinueve (19) de agosto de 2014, pues en esa fecha la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, profirió el fallo en el marco del proceso de reparación directa, en el sentido de declarar patrimonialmente responsable al accionante en proporción del 100%, respecto de la condena impuesta a la Nación -Rama Judicial- por los perjuicios ocasionados a CAFAM, y la presentación de la acción de tutela fue el veintidós (22) de mayo de 2015, es decir, nueve (9) meses después.

No obstante lo anterior, es de tenerse en cuenta que Eluin Guillermo Abreo Triviño solicitó la adición y aclaración del fallo del 19 de agosto de 2014, pero el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, en providencia del 29 de abril de 2015, denegó las solicitudes.

En efecto, la presente acción cumple con el requisito de inmediatez ya que la respuesta a la última actuación del demandante se presentó el 29 de abril de 2015, y la acción de tutela fue interpuesta el 22 de mayo de esta misma anualidad, es decir, en menos de un mes.

3.3.3. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados

El accionante ha identificado tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados.

3.3.4. La tutela no se dirige contra una sentencia de tutela

La presente acción de tutela se dirige contra una sentencia de la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, en el marco de un proceso de reparación directa, y no contra un fallo de tutela.

En conclusión, se encuentra que respecto a los defectos principales señalados por el actor, el caso estudiado cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Por tanto, pasará la Sala a revisar si sucede lo mismo con los requisitos especiales.

3.4. ANÁLISIS DE LOS REQUISITOS ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

3.4.1. En este acápite, esta Sala se dedicará a estudiar los cuatro (4) errores principales señalados por el accionante en el escrito de tutela, y del señalado en el escrito de impugnación, respecto de los cuales, la Corte concluye que eventualmente podrían comprometer las garantías del derecho al debido proceso del actor.

3.4.2. Particularmente, sobre los cuatro (4) errores principales, encuentra la Sala que estos mismos fueron ventilados en la solicitud de aclaración y adición presentada por el

accionante contra la sentencia del 29 de agosto de 2014[29]; y existe pronunciamiento desfavorable a las pretensiones del actor de parte de la misma Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, de la Sección Cuarta y de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta misma Corporación, quienes fungieron como tribunal ordinario y jueces de tutela de primera y segunda instancia.

Por tanto, en principio, es inconcebible que tres dependencias judiciales distintas del Alto Tribunal, expertas en el asunto de la referencia, hayan incurrido en los mismos errores de no evidenciar las supuestas falencias de la sentencia revisada, lo que despierta la duda a esta Corte respecto a que, el actor lo que busca, básicamente es reabrir el debate que fue cerrado por el juez ordinario en contra de sus intereses.

3.4.3. No obstante lo anterior, entra la Sala a valorar los supuestos yerros en que incurrió el Consejo de Estado. Sobre el particular, encuentra la Sala que es claro que la aludida autoridad judicial sí valoró el material probatorio adjunto en el expediente de reparación directa, observó el material fáctico presentado por las partes y tuvo en cuenta los pronunciamientos que sobre el mismo caso habían proferido otras autoridades judiciales, aspectos que fundamentaron el sentido de la decisión, la cual, para esta Sala, es conforme a derecho.

3.4.4. Ello es así por cuanto, para esta Corte, la vulneración al debido proceso que da lugar a la protección tutelar, en particular frente a una decisión de un Alto Tribunal como el Consejo de Estado, debe demostrar con claridad una actuación arbitraria, que desconozca abiertamente hechos que servirían de base a una decisión contraria, o que atente claramente contra disposiciones constitucionales o legales aplicables en el proceso.

3.4.5. En efecto, dichas circunstancias no subyacen del expediente analizado. Lejos de ello, se observa que en el fallo cuestionado el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, tuvo en cuenta los mandatos constitucionales, legales y la jurisprudencia aplicable al caso, así como los supuestos fácticos y el material probatorio. De ello resultó un fallo judicial que preserva el principio de legalidad y la integridad en la aplicación del derecho.

3.4.6. En el mismo sentido, es de resaltarse que el accionante tuvo a mano todos los recursos e hizo legítimo uso de ellos, lo cual dio lugar a que en varias ocasiones diferentes, las distintas instancias conocieran sus alegatos, estudiaran sus pruebas y aplicaran, según

su experto criterio, las normas que consideraron más adaptadas para resolver el diferendo jurídico sumido a su competencia.

3.4.7. Por otra parte, para la Sala los temas descritos son del resorte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por lo que se trata de asuntos especialísimos para los cuales el juez natural está plenamente colmado de conocimientos técnicos y jurídicos, que le atribuyen idoneidad para fallar en derecho.

Mal haría esta Corporación en desconocer el margen de interpretación de los jueces de instancia, y mucho más, en imponer al Consejo de Estado una interpretación específica de las normas y la jurisprudencia de derecho administrativo cuya competencia le corresponde.

3.4.8. Sobre el particular, en cuanto a la interpretación de las pruebas del desistimiento de CAFAM y los perjuicios que se le ocasionaron, advierte esta Corte que resulta razonable, por lo que este Tribunal no puede adentrarse nuevamente a la valoración probatoria para satisfacer los intereses del actor. En efecto, no hay evidencia alguna de que la decisión impugnada constituya una vulneración a ninguno de sus derechos fundamentales, por el hecho de haber estimado los perjuicios según el dictamen pericial emitido ante el Consejo de Estado, el cual se advierte coherente y apegado a derecho y a las circunstancias fácticas y jurídicas del caso.

Ahora bien, si en gracia de discusión se tuviera el argumento anterior, esta Sala resalta la necesidad de advertir que el Consejo de Estado en la sentencia cuestionada, claramente manifestó que “para la Sala, el hecho de que (i) el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., haya buscado devolverle a la Caja de Compensación Familiar el centro comercial Normandía, para acatar así un fallo de tutela y (ii) esta entidad haya desistido de recibirlo, por las nuevas trabas que enfrentó, no significa que el daño invocado en la demanda no se produjo o quedó subsanado”. Asimismo, en dicho fallo el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo sostuvo que “La Sala difiere de la experticia que reconoce a la Caja de Compensación Familiar tres años de utilidades, porque conforme a la jurisprudencia de la Corporación[30], en el afectado recae una carga de recomponer la actividad económica que desarrollaba en el bien despojado y, por ende, estima que, en este caso, el término de seis meses constituye un término prudencial para la recuperación de la labor

comercial, por tanto ese será el periodo objeto de indemnización”.

Para la Sala, lo anterior demuestra que el Consejo de Estado sí valoró el desistimiento de CAFAM, así como también apreció la estimación de los perjuicios ocasionados a la Caja de Compensación, según el dictamen pericial ante él emitido; y más allá de ello, que dicha valoración es conforme a derecho, por cuanto se basó en un proceso de orden crítico, coherente y suficiente en el que se apreciaron elementos fácticos, probatorios, cálculos periciales, entre otros, que le permitieron, con una motivación adecuada, establecer, según su sana crítica y su experiencia en el tema, las razones que sustentan esta decisión, las cuales, como se observa, son contrarias a los intereses del accionante.

En efecto, no por ello es procedente la acción de tutela contra la sentencia atacada, pues como se dijo en precedencia, la decisión impugnada no constituye ninguna vulneración a los derechos del actor.

3.4.9. En cuanto el supuesto defecto fáctico y sustantivo por haber determinado que el perjuicio se ocasionó en razón al proceso de restitución de inmueble arrendado y no por el proceso de desembargo del bien; así como por el supuesto desconocimiento del precedente del Consejo de Estado en materia de culpa exclusiva de la víctima, la Corte reitera que el proceso estudiado fue coherente y racional en cada uno de los aspectos decididos por el juez ordinario.

La consideración del nexo causal y su incidencia en el daño es algo que corresponde por tanto analizar y discutir en la primera y segunda instancia del proceso ordinario, y no en una acción de tutela llamada a prosperar únicamente bajo la prueba de una violación al debido proceso.

3.4.10. De la lectura del expediente es posible corroborar que el Consejo de Estado tomó su decisión luego de un examen detenido y concienzudo sobre la actuación del tutelante, fundado en la valoración de los hechos y la aplicación de las normas y la jurisprudencia correspondientes, de forma tal que no le corresponde a la Corte Constitucional adentrarse nuevamente en el debate jurídico y probatorio, cuando no hay indicio alguno de que se haya tomado una decisión arbitraria.

3.4.11. En efecto, las pruebas allegadas al expediente y los pronunciamientos que frente

a este mismo caso habían emitido otras autoridades judiciales, arribando a una conclusión razonable, solo que en forma contraria a los intereses del accionante, no pueden entenderse per se como violatorias de los derechos fundamentales alegados.

3.4.12. Ahora bien, bajo el supuesto en que se aceptara que el perjuicio se ocasionó en razón al proceso de restitución de inmueble arrendado y no por el proceso de desembargo del bien, se podría hablar de una inconsistencia en la motivación de la sentencia cuestionada; no obstante, es de tenerse en cuenta que en el fallo estudiado, el Consejo de Estado sostuvo que:

“Ahora bien, más de dos meses después de practicada la última diligencia de lanzamiento -10 de febrero de 1995-, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. dispuso que al proceso ejecutivo con título hipotecario de la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora Contreras se acumularan todas las ejecuciones que se adelanten en contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora -28 de mayo de 1994-.

Por estar en estado de insolvencia los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora, el proceso ejecutivo acumulado se convirtió en un concurso de acreedores, al cual se le aplicaron las disposiciones de la quiebra.

Lo anterior, de conformidad con los artículos 569 y 570 del C. de P.C., vigentes para la época de los hechos y que regulaban la figura del concurso de acreedores, disponían que la misma se seguiría al deudor no comerciante que estuviese en estado de insolvencia, establecían unas condiciones especiales de procedencia, remitían en lo pertinente al régimen de la quiebra del Código de Comercio y, finalmente, hacían unas previsiones especiales en relación con el concordato preventivo.

En lo que parecería ser una deliberación reglada por el artículo 1922 del Código de Comercio, dentro de un trámite de concordato preventivo, la masa de acreedores decidió, el 30 de octubre de 1995, (i) cancelar la medida de embargo y secuestro que pesa sobre el centro comercial Normandía; (ii) disponer la subasta de ese inmueble, la cual sería realizada por el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., teniendo como precio base la suma de \$800.000.000 y (iii) liquidar los créditos existentes.

Pese a que en la audiencia de deliberaciones del concurso de acreedores no se dispuso la

entrega del centro comercial Normandía ni el relevo del secuestre Siervo Humberto Gómez García, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. le comunicó a ese auxiliar de la justicia la terminación de sus funciones con todo lo que ello implica -3 de noviembre de 1995-

El aludido funcionario judicial justifica ese proceder en lo normado en el artículo 531 del C. de P.C., pero esta disposición no resulta aplicable, por cuanto desarrolla el tema de la entrega del bien rematado, situación que aún no se había producido”. (Subrayado fuera del texto).

De lo anterior, se deriva que el Consejo de Estado motivó correctamente la decisión impugnada, pues derivó el error judicial tanto de las omisiones en el proceso de restitución de inmueble arrendado, como de las omisiones en el proceso ejecutivo, particularmente en la fase del concurso de acreedores que dio origen al lanzamiento.

Así las cosas, la Sala no encuentra probado el error en que supuestamente incurrió el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo en este tema, por lo que no se desvirtúa la juridicidad del pronunciamiento judicial objeto de cuestionamiento, como para cambiar, en sede de tutela, el sentido de la decisión.

“(…) Finalmente, la Caja de Compensación Familiar, en la diligencia de restitución del centro comercial Normandía de 3 de febrero de 1995, se opuso al lanzamiento, en razón del contrato de arrendamiento vigente y a que no se configuró la causal alegada de mora en el pago. Oposición que fue rechazada de plano por (i) provenir de un tenedor constituido por la señora María Patricia Ramírez de Baena –artículo 338 del C. de P.C.- y (ii) la no intervención de Cafam en el proceso de restitución de inmueble arrendado.

Para proteger sus derechos, la Caja de Compensación Familiar (i) interpuso un recurso extraordinario de revisión contra la sentencia de lanzamiento, el cual fue declarado infundado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., el 6 de noviembre de 1997, porque no se configuraron las causales invocadas y (ii) presentó una acción de tutela, la cual, por detectar varias de las inconsistencias evidenciadas hasta el momento, fue decidida de forma favorable en primera y segunda instancia.

(...)

El 14 de diciembre de 1995, el secuestre Siervo Humberto Gómez García procedió a presentar su informe final de gestión y a “verificar” la entrega del centro comercial Normandía, diligencia a la que se opuso la Caja de Compensación Familiar porque (i) no fue notificada de la providencia que ordenó el lanzamiento; (ii) su arrendamiento se encontraba vigente; (iii) se encontraba al día con los cánones de arrendamiento; (iv) la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema Justicia, en un fallo de tutela que quedó sin cumplimiento, ordenó la protección de sus derechos como arrendatario; (v) cursaba un recurso extraordinario de revisión con repercusiones en la entrega; (vi) no se conocía quien tiene la representación de la masa de acreedores, lo que le impide llegar a un acuerdo para conservar la tenencia del inmueble, mientras se verifica el remate y (vii) el desalojo abrupto le ocasionaba graves perjuicios económicos.

Manifestaciones que el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. pasó por alto, con el argumento según el cual, al tenor de lo dispuesto en el artículo 688 del C. de P.C., en las diligencias de entrega del secuestre no se admiten oposiciones. La diligencia terminó porque Cafam no “disponía en el momento de transporte para facilitar la desocupación del inmueble”, por tal razón, el aludido funcionario judicial dispuso que “el secuestre sufrague los gastos necesarios con tal propósito”.

El 15 de diciembre de 1995, se reanudó la diligencia de entrega, en esta actuación la Caja de Compensación Familiar aceptó pagar, por un mes, \$13.000.000, para no perder las utilidades que le generaría la época decembrina y el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. precisó que “Cafam no tiene derecho a conservar la tenencia del bien y, por lo mismo, el aplazamiento referido y la contraprestación a que se comprometió dicha entidad de manera alguna puede generar derechos o beneficios diferentes a los que se deriven de la misma suspensión”.

La Caja de Compensación Familiar recurrió, nuevamente, a la acción de tutela para la defensa de derechos, vía que en primera instancia, culminó con una decisión desfavorable, porque, aparentemente, no se evidenciaba un error “absoluto o protuberante” ni una errónea aplicación del artículo 688 del C. de P.C. -19 de enero de 1996-. Esta providencia dio lugar a que, el 15 de febrero de 1996, Cafam se viera obligada, de forma abrupta, a entregar al secuestre Siervo Humberto Gómez García el centro comercial Normandía.

(...)"

En ese orden de ideas, encuentra esta Corte que la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado, ha señalado que para que se configure la causal exigente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, "debe demostrarse no sólo la participación directa y eficiente de ésta en la producción del hecho dañoso, sino que, además, debe demostrarse que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta"[31].

En el presente caso, se encuentra que la conducta de CAFAM nada tuvo que ver con la producción del daño, por el contrario, lo que se advierte es que la caja de compensación actuó de manera diligente al adoptar las medidas tendientes a evitar el lanzamiento del inmueble y el acaecimiento del daño, tal como lo demostró el Consejo de Estado con los argumentos antes reseñados.

De lo anterior, se colige entonces que los actos determinantes para la producción del daño causado a CAFAM, fue el actuar imprudente del Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá, por lo que no se encuentra razón para hablar de la figura de la culpa exclusiva de la víctima, así como tampoco del desconocimiento del precedente del Consejo de Estado en esta materia.

3.4.14. Finalmente, sobre el llamamiento en garantía, encuentra la Sala que del estudio de la sentencia del 29 de agosto de 2014, se remarca que en el punto 4 "Llamamiento en Garantía", el Consejo de Estado se refirió explícitamente al marco jurídico aplicable a los hechos, teniendo en consideración el aspecto temporal,[32] y concluyó que la norma a aplicar no era la Ley 270 de 1996 ni la Ley 678 de 2001 sino el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, vigente a la época de los hechos. En esas circunstancias no es posible sostener que el Consejo de Estado haya actuado de forma arbitraria o que su decisión se fundamente en el desconocimiento del derecho aplicable, puesto que justamente la providencia hace un examen sucinto de la situación y toma una determinación fundada en el conocimiento de las normas y en las reglas de vigencia correspondiente.

Particularmente, sobre la aplicación del artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, el Consejo de Estado manifestó que "cuando prospere la demanda contra una entidad pública, la sentencia dispondrá que esta satisfaga los perjuicios, y si el funcionario ha sido llamado

al proceso, determinará la responsabilidad del aquel”.

Como fundamento de la anterior consideración, el Alto Tribunal le dio plena aplicación al artículo en mención, que expresamente consagra que:

“Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. El llamamiento se sujetará a lo dispuesto en los dos artículos anteriores”. (Subrayado fuera del texto).

En el mismo acápite, el Alto Tribunal hizo referencia a que la Corte Constitucional en sentencia C-430 de 2000, “señala que la entidad condenada judicialmente en razón de una conducta dolosa o gravemente culposa de uno de sus funcionarios o ex funcionarios (...), pudiere solicitar de éste el reintegro de lo que hubiere pagado como consecuencia de una sentencia judicial (...). Entonces, el particular afectado o perjudicado con el daño derivado de una acción u omisión estatal, se encuentra facultado para demandar a la entidad pública o a ésta y al respectivo funcionario. En este último evento, la responsabilidad del servidor público habrá de establecerse durante el proceso”.

Sobre el particular, precisó el Alto Tribunal que “los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia del régimen jurídico anterior a la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición y del llamamiento en garantía contra funcionarios o ex funcionarios del Estado o particulares en ejercicio de función pública, está integrado por varias disposiciones tanto sustanciales como procesales, que aunque dispersas, permiten exigir la responsabilidad del agente del Estado en los términos consagrados en el inciso segundo del artículo 90 de la Constitución Política”.

De lo expuesto, es pertinente manifestar que las supuestas equivocaciones y falencias señaladas por el accionante, en cuanto al llamamiento en garantía, están dirigidas a reabrir la controversia ordinaria a fin de lograr un escenario favorable a sus pretensiones, pues claramente lo que se observa de los alegatos del Alto Tribunal, es que ante los errores en que incurrió el juez, los cuales fueron encontrados evidentes por el Consejo de Estado, la consecuencia razonable era que en virtud del artículo 90 Constitucional el accionante debía responder por los perjuicios causados.

3.4.15. A modo de conclusión, se tiene que la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, dentro del debate jurídico que se planteó ante ella, hizo un análisis detallado y juicioso del material fáctico y probatorio obrante en el expediente, alcanzando, mediante la construcción lógica y la ponderación de principios, las razones suficientes para tomar una decisión, que, no tiene ninguno de los elementos para poder considerarse como arbitraria.

3.4.16. Por lo que se recalca que “la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia”[33].

3.4.17. En virtud de lo mencionado, la Sala confirmará la sentencia de tutela proferida el 15 de diciembre de 2015 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que dejó en firme la sentencia del 15 de octubre de 2015, de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en el sentido de negar el presente amparo por las razones expuestas.

4. CONCLUSIONES

4.1. El accionante considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, por la decisión tomada por la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado, en sentencia del 19 de agosto de 2014, debido a que lo declaró patrimonialmente responsable en proporción del 100%, respecto de la condena impuesta a la Nación -Rama Judicial-, por los perjuicios ocasionados a CAFAM, en el marco de un proceso de restitución de inmueble arrendado.

4.2. Los defectos principales señalados por el accionante son: i) el defecto fáctico se presenta porque el Consejo de Estado valoró indebidamente las pruebas aportadas al proceso, como es el caso del desistimiento de CAFAM; ii) la equivocada o falsa motivación se manifiesta porque el proceso de restitución no fue causa directa del lanzamiento ni de los perjuicios, sino el embargo y diligencia cumplida por razón del mismo; iii) la falsa o equivocada argumentación como soporte de la condena, se estructura porque no se explicó por qué las supuestas pérdidas económicas de CAFAM no están reflejadas en sus

proyecciones financieras; y iv) la violación del precedente del Consejo de Estado sobre los requisitos para estructurar el daño y generar la indemnización, se presenta por cuanto no existe nexo causal entre el supuesto daño y el hecho que lo genera; además, porque este caso se circunscribe en una culpa exclusiva de CAFAM.

4.3. Además de los argumentos centrales presentados en la acción de tutela, el señor Abreo Triviño señala un sinnúmero de supuestas falencias en que habría incurrido el Consejo de Estado, los cuales se consideran defectos procesales secundarios, que se dividen en dos grupos.

El primer grupo está constituido por los supuestos siguientes: que el Consejo de Estado no tuvo en cuenta la sentencia del 6 de noviembre de 1997 dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que precisó que en el proceso de restitución de inmueble arrendado no se advirtió maniobra fraudulenta; que el Alto Tribunal reprochó que el juzgado no decretó pruebas, sin especificar cuáles debía haber decretado; que se reprochó igualmente al juez no haber fallado en equidad, pese a que su obligación era fallar en derecho; que no se tuvieron en cuenta las sentencias de primera y segunda instancia en la primera acción de tutela en que quedó claro que el reparto no es constitutivo de competencia; que no se tuvieron en cuenta las decisiones de la Fiscalía y del Consejo Superior de la Judicatura en que se manifestaron que no hubo anomalía o irregularidad que denotara dolo; que no se controvertió el dictamen pericial en que se cuantificó como daño emergente el precio cancelado por CAFAM para su traslado; que no se controvertió el dictamen pericial en que se cuantificó como daño la terminación de dos relaciones laborales que terminaron semanas después de que CAFAM abandonara el predio; y que no es cierto que el juez haya ideado la forma para que CAFAM entregara el inmueble sino que ello respondió a un acuerdo entre acreedores y deudores.

En el segundo grupo se encuentran los siguientes argumentos: la irregularidad en el reparto del proceso de restitución de inmueble arrendado no repercutió en el desalojo del inmueble; no era necesario vincular al proceso de restitución a CAFAM, dada su calidad de subarrendataria; CAFAM sí se enteró del proceso de restitución de inmueble, y por tanto, tuvo la oportunidad de comparecer al proceso; y no se tuvo en cuenta la copia del aviso a través del cual se realizó la notificación del auto admisorio del proceso de restitución a CAFAM. Sobre el particular, observa la Sala que éstas son circunstancias alegadas por el

señor Abreo Triviño, que buscan reabrir el debate probatorio y argumentativo surtido en el marco del proceso de reparación directa.

Respecto al primer y segundo grupo de argumentos presentados por el accionante en contra de la sentencia cuestionada, se denota improcedente el presente amparo constitucional, por cuanto, los unos carecen de fuerza y relevancia constitucional para revocar una sentencia de un Alta Corte, ya que no tienen la capacidad de transgredir los derechos fundamentales del accionante; y los otros fueron presentados para reabrir debates concluidos y para hacer de la presente acción de tutela, una instancia o recurso alternativo para lograr un fallo favorable a los intereses del actor, contrariando el principio de subsidiariedad de esta acción.

4.4. Sumado a estos argumentos, en la impugnación del fallo de tutela de primera instancia, el actor alegó que “en el proceso de reparación directa, se empleó una forma irregular para llamarlo en garantía, aplicando retroactivamente una ley posterior (...)” por cuanto, “al ocurrir los hechos examinados antes de la Ley 270 de 1996, se debía aplicar el artículo 90 de la Constitución y en el artículo 40 del CPC, al tratarse de responsabilidad que comprometa la conducta personal del juez”. En efecto, “la condena que se le impuso a Eluin Guillermo Abreo Triviño quebranta en forma directa la Constitución Política de 1991, al desconocer de manera grave las garantías jurídicas básicas de ingreso y procesamiento del ahora sentenciado en reparación extracontractual, en atención a la irregular forma que se empleó para llamarlo en garantía, aplicando retroactivamente una ley posterior (...)”.

4.5. Respecto a los cuatro (4) defectos principales y al señalado en la impugnación, la Sala encontró que cumplen con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Por otra parte, la Sala no encontró que los demás defectos señalados cumplieran con los requisitos de procedencia de la acción.

4.6. En cuanto al fondo del asunto, respecto a la interpretación de las pruebas del desistimiento de CAFAM y los perjuicios que se le ocasionaron, advierte esta Corte que la valoración efectuada por el Consejo de Estado resulta razonable, por lo que este Tribunal no puede adentrarse nuevamente a la evaluación probatoria para satisfacer los intereses del actor. En efecto, no hay evidencia alguna de que la decisión impugnada constituya una vulneración al debido proceso del actor por estimar los perjuicios según el dictamen pericial

emitido ante el Consejo de Estado, el cual se advierte, prima facie, coherente y apegado a derecho y a las circunstancias fácticas y jurídicas del caso.

4.7. En cuanto el supuesto defecto fáctico y sustantivo por haber determinado que el perjuicio se ocasionó en razón al proceso de restitución de inmueble arrendado y no por el proceso de desembargo del bien; así como por el supuesto desconocimiento del precedente del Consejo de Estado en materia de culpa exclusiva de la víctima, la Corte reitera que el proceso estudiado fue coherente y racional en cada uno de los aspectos analizados y decididos por el juez ordinario.

4.8. Sobre el llamamiento en garantía, el Consejo de Estado se refirió explícitamente al marco jurídico y jurisprudencial aplicable a los hechos, a partir de los cuales, a bien tuvo llamar en garantía al accionante en el proceso de reparación directa, en virtud de que, ante los errores en que incurrió el juez, los cuales fueron encontrados evidentes por el Consejo de Estado, la única consecuencia era que en virtud del artículo 90 Constitucional el accionante debía responder por los perjuicios causados.

4.9. Se reitera entonces que la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia.

5. DECISIÓN

RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el presente proceso.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, la sentencia de tutela proferida el 15 de diciembre de 2015 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la sentencia del 15 de octubre de 2015, de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en el sentido de NEGAR el presente amparo por las razones expuestas.

TERCERO.- Por Secretaría General de esta Corporación, LIBRENSE las comunicaciones

indicadas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta

Con aclaración de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Magistrado

Con salvamento de voto

Con aclaración de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrado

Magistrada

Con aclaración de voto

Con aclaración de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Magistrado

Ausente con excusa médica

ALBERTO ROJAS RÍOS LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Magistrado

Con aclaración de voto

Ausente con permiso

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACION DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

A LA SENTENCIA SU425/16

PROPORCIONALIDAD DE LA CONDENA EN REPETICION-Elemento de validez de las sentencias en las que se ordena la repetición del pago contra un agente del Estado (Aclaración de voto)

PROPORCIONALIDAD DE LA CONDENA EN REPETICION-No se establece con relación al patrimonio del agente, sino respecto de su participación en la causa adecuada del perjuicio (Aclaración de voto)

PATRIMONIO PERSONAL DE AGENTE DEL ESTADO-Es jurídicamente indiferente, aunque se constituye en realidad, en una barrera insalvable para hacer efectivo el reembolso de las cuantiosas condenas en responsabilidad del Estado (Aclaración de voto)

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Debe ser aplicado cada vez que se persiga el patrimonio personal de servidor público (Aclaración de voto)

Expediente: T-5383748

MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Acción de tutela instaurada por Eluin Guillermo Abreo Triviño, contra la Sección Tercera, Subsección B, del Consejo de Estado.

No obstante compartir el sentido de la decisión que confirma la sentencia de tutela proferida por la Sección 5a de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en la que se rechazan las pretensiones del accionantes considero que la motivación del fallo debió precisar el concepto de proporcionalidad de la condena, como elemento de la validez de las sentencias en las que se ordena la repetición del pago contra un agente del Estado (servidor público, ex servidor público, contratista, etc.). No debe pasarse por alto que en el presente caso, el agente fue condenado, en las dos instancias a montos distintos en un caso al 100% de la condena y en otro, al 50% de la misma.

Se trata de un asunto que no ha sido claramente abordado por esta Corte y que determina la realización del principio de justicia material en las condenas en repetición. La exigencia de proporcionalidad, se desprende directamente del artículo 90 de la Constitución, así:

1. Por una parte, al fundar el deber de repetir contra el agente cuya acción u omisión, dolosa o gravemente culposa, haya dado lugar a una condena al Estado, indica implícitamente que el monto de la repetición no puede superar el de la condena, porque lo contrario indicaría que no se trata de una repetición, sino de una verdadera sanción. Por esta vía, no sería constitucionalmente válido repetir contra el agente por montos superiores, derivados por ejemplo de intereses que cause la condena y cuya causación ya no depende del agente cuyos hechos dieron lugar a declarar la responsabilidad del Estado, sino a la demora en el pago de la condena, por parte de la entidad condenada, que concilio o reconoció responsabilidad a través de otros medios.

2. Por otra parte, al establecer que “En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste” (negritas agregadas), la norma constitucional introduce la exigencia de establecer el vínculo de causalidad entre la responsabilidad del Estado y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente. Esto quiere decir que no necesariamente el agente que haya actuado en esas circunstancias deba ser condenado automáticamente a reembolsar el ciento por ciento del monto de la condena. El porcentaje de condena en repetición, dependerá del porcentaje de participación del dolo o culpa grave del agente, en la causa adecuada del perjuicio. En otros términos, recae sobre el juez que decida el llamamiento en garantía o la acción de repetición, establecer si la causa adecuada del perjuicio fue exclusivamente la actuación dolosa o gravemente culposa del agente, caso en el cual la condena será en la totalidad de los perjuicios o si, por el contrario, existen otros factores que concurrieron en la causación o agravación del perjuicio, caso en el cual deberá establecer de manera razonada y motivada, la proporción de la condena, que se perseguirá en el patrimonio del agente del Estado. Sólo de esta manera se respeta el mandato de repetición, previsto en el artículo 90 de la Constitución Política.

Esto quiere decir que la proporcionalidad de la condena en repetición no se establece con relación al patrimonio del agente, sino respecto de su participación en la causa adecuada

del perjuicio. El patrimonio personal del agente es jurídicamente indiferente, aunque se constituye, en realidad, en una barrera insalvable para hacer efectivo el reembolso de las cuantiosas condenas en responsabilidad del Estado. Este principio de proporcionalidad debe ser aplicado cada vez que se persiga el patrimonio personal de servidor público, bien sea a través de un llamamiento en garantía, de una acción de repetición o incluso en los juicios de responsabilidad fiscal.

Respetuosamente,

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ADICION A LA ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO ALEJANDRO LINARES CANTILLO A LA SENTENCIA SU425/16

Expediente: T-5383748

Acción de tutela instaurada por Eluin Guillermo Abreo Triviño contra la Sección 3, Subsección B del Consejo de Estado.

A más de las precisiones relativas a la necesidad del estudio de la proporcionalidad de las condenas en repetición, asunto que ya aclaré, considero que se debió estudiar uno de los argumentos expuestos por el demandante contra la sentencia de reparación directa que, llamado en garantía, lo condenó al reembolso de la condena contra la Nación, sin que, no obstante, este análisis cambiara el sentido de lo decidido.

En efecto, el accionante considera que uno de los defectos de la sentencia de la Subsección B, de la Sección Tercera del Consejo de Estado, consiste en afirmar que los perjuicios irrogados a CAFAM se causaron en el contexto del proceso de restitución de inmueble arrendado, cuando en realidad la entrega fue realizada como consecuencia del levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro, proferida dentro del proceso ejecutivo hipotecario.

Es cierto que en el caso analizado se entrelazaron actuaciones procesales de dos procesos diferentes entre las mismas partes e irregularmente repartidos al mismo juez, por su propia solicitud a la oficina de reparto. Es cierto que la entrega se realizó dentro del proceso ejecutivo hipotecario y no dentro del proceso de restitución de tenencia, como pareciera haberlo sostenido la sentencia atacada del Consejo de Estado. Sin embargo, se trata de un error intrascendente frente a los derechos procesales y sustanciales del accionante y no tiene la entidad de cambiar el sentido de la decisión. Se trata entonces de un lapsus calami sin incidencia para los derechos o para lo decidido, lo que equivale a un defecto insustancial. Si este tipo de errores diera al traste con las decisiones judiciales, se desconocería así la exigencia constitucional de prevalencia del derecho sustancial, sobre las formas.

Este estudio resultaba necesario al ser una de las alegaciones del accionante, aunque su ausencia no afecta la decisión tomada en este caso por la Corte Constitucional. En este sentido, dejo aclarado mi voto en el presente caso.

Respetuosamente,

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA SU425/16

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-No se realizó estudio sobre la valoración de la culpa (Aclaración de voto)

DERECHO DE DEFENSA DE AGENTES PUBLICOS-Es importante realizar valoraciones específicas sobre porcentaje de la condena (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-5.383.748

Acción de tutela presentada por Eluín Guillermo Abreo Triviño contra la Sección Tercera - Subsección B del Consejo de Estado.

Asunto: proceso de reparación directa por error judicial, responsabilidad del juez llamado en garantía.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Comparto la decisión de la Sala consistente en confirmar la providencia de segunda instancia, que confirmó la decisión del a quo mediante la cual se negó el amparo. En efecto, considero que la decisión proferida por la Sección Tercera -Subsección B- del Consejo de Estado, mediante la cual el accionante fue condenado por el 100% de los daños causados como consecuencia de un error judicial en un proceso de reparación directa, no incurre en los defectos alegados por el actor.

En efecto, en este caso no se probó que la decisión hubiera incurrido en: (i) defecto fáctico, al dar por probada la falta de competencia del juez para ordenar que le fuera repartido el proceso ejecutivo, (ii) falsa motivación, debido a que no era cierto que se hubiera dicho que el lanzamiento se había dado en el proceso de restitución, pues en la sentencia controvertida era claro que éste era consecuencia del proceso ejecutivo, (iii) falsa motivación, porque contrario a lo que afirmó el accionante, el Consejo de Estado no falló en equidad; (iv) motivación indebida, porque sí se evaluó la repercusión del desistimiento de CAFAM en cuanto al cumplimiento de la tutela que ordenó devolver el inmueble, y específicamente se evidenció que CAFAM desistió porque el daño se había causado; y (v) desconocimiento del precedente, porque en este caso no se trataba de culpa exclusiva de la víctima.

Sin embargo, debo puntualizar mi posición en relación con el análisis del desconocimiento del precedente alegado por el accionante, pues considero que la ponencia acogida por la mayoría de la Sala Plena omite analizar el estudio de la culpa en la providencia judicial contra la que se presenta la tutela.

En las consideraciones de la SU-425 de 2016, no se hace alusión a la valoración del Consejo

de Estado sobre la culpa del funcionario, y éste fue el fundamento para encontrarlo responsable del 100% de la condena al Estado por el daño antijurídico sufrido por CAFAM.

En ese orden de ideas, estimo pertinente resaltar que en la providencia adoptada por la Sección Tercera - Subsección B del Consejo de Estado, se analizó con detenimiento la responsabilidad del servidor público. En particular, la autoridad judicial accionada determinó que el agente únicamente podía responder con su patrimonio si la conducta había sido calificada como dolosa o gravemente culposa de conformidad con el artículo 90 Superior y las reglas del Código Civil que lo definen, normas vigentes al momento de la comisión de la conducta que dio origen a la responsabilidad del Estado.

Así pues, la Sección Tercera -Subsección B- estableció que el análisis del dolo o culpa grave en la actuación del agente comporta el estudio de las funciones a su cargo y si respecto de ellas se presentó un incumplimiento grave. Además, determinó que es dolosa la actuación consciente y voluntaria del agente, con la intención de producir las consecuencias nocivas, y constituye culpa grave la actuación del agente que prevé la irregularidad en la cual incurre y el daño que puede ocasionar, y aún así lo hace o confía imprudentemente en poder evitarlo.

Posteriormente, al estudiar el caso concreto, la autoridad judicial accionada concluyó que en el proceso de restitución y en las diligencias de lanzamiento y entrega que se practicaron en el proceso ejecutivo, se presentó por parte del agente “una marcada intención de desalojar a la Caja de Compensación Familiar del centro comercial Normandía, lo cual se reflejó (i) en las sucesivas irregularidades que cometió -abonarse un proceso, no integrar el contradictorio, desconocer pruebas, no resolver en equidad, cerrar posibilidades de oposición e idearse una entrega como resultado de la cesación de funciones del secuestre- y que implicaron un desconocimiento flagrante de los derechos de defensa y debido proceso de Cafam; (ii) en el incumplimiento del deber de prevenir, remediar y sancionar toda tentativa de fraude procesal -artículo 37 del C. de P.C.-; (iii) en tolerar que el secuestre Siervo Humberto Gómez García faltara a la verdad y presionara, de forma indebida, a la entidad demandante para obtener de ella una mayor rentabilidad y (iv) en el no acatamiento de fallos de tutela que buscaron revertir esas inconsistencias, así ello implicara afrontar una sanción -arresto de 3 días y multa de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes-, el inicio de investigaciones disciplinarias y penales y asentir la dilación

de la diligencia que buscaba devolverle el aludido inmueble a la entidad actora.”

En consecuencia, concluyó que el juez desarrolló u omitió una serie de actuaciones que aunque conocía que eran irregulares y desconocían deberes y fallos de tutela, le permitirían atender un fin distinto al de administrar justicia, esto es, desalojar ilegalmente, a la Caja de Compensación Familiar del Centro Comercial Normandía.

De la actuación dolosa del agente, la Sección Tercera -Subsección B- del Consejo de Estado declaró patrimonialmente responsable al llamado en garantía en proporción del 100% respecto de la condena impuesta.

Así pues, debo precisar que a pesar de que la sentencia adoptada por la mayoría de la Sala Plena no estudió la valoración de la culpa, y en esa medida la gradación de la responsabilidad del agente, la responsabilidad del juez por el 100% de la condena, correspondió al análisis de su conducta dolosa, la cual fue examinada exhaustivamente por el Consejo de Estado.

No obstante, considero importante para garantizar plenamente el derecho de defensa de los agentes públicos, que se realicen valoraciones específicas sobre el porcentaje de condena, pues es posible que en algunos casos la mora judicial o los trámites ineficientes en la administración pública, para reconocer su responsabilidad, contribuyan a agravar el monto de la condena del agente, lo que eventualmente podría resultar desproporcionado.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto con respecto a las consideraciones expuestas en la sentencia de la referencia.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

A LA SENTENCIA SU425/16

LLAMAMIENTO EN GARANTIA CON FINES DE REPETICION-Se debe examinar la situación de la persona llamada en garantía, con el propósito de facilitar el pago y plazos razonables de la deuda (Aclaración de voto)

LLAMAMIENTO EN GARANTIA CON FINES DE REPETICION-Se debe establecer la constitución de garantías o la adquisición de seguros por parte de los funcionarios judiciales demandados, según el caso, para cumplir efectivamente con las condenas (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-5383748. Acción de Tutela instaurada por Eluin Guillermo Abreo Triviño, contra la Sección Tercera, Subsección B. del Consejo de Estado.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

No obstante que comparto la decisión de mayoría en cuanto concluyó que el fallo objeto de tutela no era susceptible de ser despojado de sus efectos por cuanto, en realidad, no concurren los supuestos que esta Corporación ha establecido al efecto, en la medida en que ciertamente el pronunciamiento atacado incorpora una argumentación cuya coherencia y solidez difícilmente admite los cuestionamientos que se le formulan, pues desconocerlos supondría invadir el ámbito de actuación y la autonomía del juez contencioso administrativo, representado en este caso por una corporación de cierre, como lo es el Consejo de Estado, creo, sin embargo, que frente a circunstancias como la aquí dilucidada, en la que se impuso a un funcionario judicial, vía repetición, una muy significativa condena que podría exceder sus posibilidades patrimoniales, ha debido examinarse la situación de este último en el propósito de facilitar el pago de la misma por vía de instalamentos que conllevaran plazos razonables o a través de algún otro mecanismo alternativo que permitiera su real o efectiva solución, atendiendo las condiciones del deudor. A mi modo de ver, en estos eventos, es menester que, adicionalmente, se disponga la constitución de garantías o la adquisición de seguros por parte de los funcionarios judiciales demandados, según el caso, a objeto de que las condenas que se les inflijan en realidad se puedan cumplir sobre bases realistas.

Fecha ut supra,

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

A LA SENTENCIA SU425/16

Referencia: expediente T-5383748.

Acción de tutela instaurada por Eluin Guillermo Abreo Triviño contra el Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección B.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

Con el debido respeto por las decisiones de la Corte, aclaro mi voto a la sentencia SU-425 de 2016.

1. Acompañé la decisión de la Sala Plena de negar el amparo de tutela, pues considero que la providencia cuestionada no adolecía de los defectos fáctico, falsa motivación, motivación indebida o desconocimiento del precedente que le fueron endilgados. La sentencia del Consejo de Estado – Sección Tercera, juez natural de la demanda de reparación directa que adelantó la Caja de Compensación Familiar “Cafam” contra la Nación – Rama Judicial, se fundó en actuaciones que, en mi consideración, no fueron adecuadamente adelantadas por el entonces Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, el señor Eluin Guillermo Abreo Triviño.

Así, el funcionario judicial promotor de la acción de tutela inició con el conocimiento de un proceso judicial ejecutivo que, posteriormente, modificó por el de concurso de acreedores;

adicionalmente, pidió directamente a la oficina judicial que se le asignara el proceso de restitución que, aunque podía tener alguna relación con el asunto que conocía mediante la vía ejecutiva, debía seguir las reglas ordinarias de reparto. Y, no vinculó al proceso inicial, pese a ser necesario, a “Cafam”, que venía pagando el arriendo mediante depósito judicial al secuestre; esta situación, más allá de las formalidades legales que alegue el juez a favor de su actuación, sí afectó el derecho fundamental al debido proceso de la Caja involucrada.

2. Aunque reconozco que este proceso revestía una gran complejidad, dada la pluralidad de pronunciamientos judiciales involucrados, la sentencia SU-425 de 2016, en mi criterio, carece de un análisis de constitucionalidad suficientemente profundo, pues buena parte de sus argumentos se limitan a la transcripción de apartes de la providencia cuestionada, sin explicar claramente por qué las consideraciones de Consejo de Estado son razonables. Empero, los antecedentes del caso exigían favorecer la autonomía del Consejo de Estado, al decidir sobre el proceso de reparación directa.

3. Finalmente, encuentro oportuno llamar la atención sobre un aspecto en concreto. Dentro de la valoración efectuada por el Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección B jugó un papel fundamental el estudio sobre el nexo causal entre el daño a reparar y la conducta dolosa o gravemente culposa del agente estatal, permitiendo a esa Corporación asignar al aquí tutelante el pago del 100% de la condena.

La aplicación del criterio de proporcionalidad al momento de establecer la responsabilidad personal de un agente del Estado y, de manera relevante, el grado de su participación [lo que repercute en la afectación de su patrimonio], es indudablemente una máxima derivada del mismo artículo 90 de la Carta Política. Sin embargo, su efecto no se limita a ese momento sino que debe expandirse más allá de aquella primera determinación, pues no debe perderse de vista que aspectos relacionados con el tiempo que toma la decisión judicial que declara la responsabilidad y/o el pago efectivo de la condena al afectado por parte del Estado [que, por ejemplo, genera el reconocimiento de intereses moratorios], no debe afectar el patrimonio del agente del Estado, pues ello sí podría alterar el equilibrio entre el daño causado con su conducta y la afectación de su patrimonio para el resarcimiento correspondiente, esto es, la justicia conmutativa.

Fecha ut supra,

María Victoria Calle Correa

Magistrada

[1]El Consejo de Estado asumió como probados los siguientes hechos:“-El Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante auto de 17 de octubre de 1990, reconoció a la sociedad Infojuris Ltda, representada por el señor Norberto Salamanca Flechas, como subrogataria de la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora Contreras, en el proceso ejecutivo con título hipotecario iniciado por los últimos contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora (f. 62-63 c. 1; 194-195 c. 5).

(...)

-El 29 de enero de 1991, el secuestre Norberto Salamanca Flechas arrendó a la señora María Patricia Ramírez de Baena la totalidad del centro comercial Normandía, inmueble embargado y secuestrado en el proceso ejecutivo reseñado, para que ella, sin limitación alguna, lo subarrendara o cediera mediante concesión comercial (...).

-El 1º de febrero de 1991, los señores Norberto Salamanca Flechas, María Patricia Ramírez de Baena y la Caja de Compensación Familiar celebraron un contrato de arrendamiento, el cual tenía por objeto el centro comercial Normandía (f. 86-90, 194-128 c. 5; 59-63 c. 6).

-El secuestre Norberto Salamanca Flechas le informó a Cafam que la señora María Patricia Ramírez de Baena, quien por ostentar doble condición -dueña y arrendadora del bien- y estar debidamente facultada para subarrendar, podía entregar el inmueble en tenencia como sucedió con Cafam.

-El secuestre Norberto Salamanca Flechas, posteriormente, le informó a Cafam que: (...) 4. Le manifiesto que realmente y en verdad, actualmente ya no existen problemas de orden judicial ni legal sobre el inmueble (f. 32-33 c. 1; 122-123 c. 5).

-Mediante oficio de 24 de marzo de 1993, el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. instó al señor Norberto Salamanca Flechas para que hiciera “entrega del bien que le fue puesto a su disposición dentro del presente proceso ejecutivo con título

hipotecario" (f. 119 c. 5)

-El Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. certificó que en el proceso ejecutivo con título hipotecario fue designado el señor Siervo Humberto Gómez García en el cargo de secuestre del centro comercial Normandía, desde el 1º de abril de 1993 (f. 11 c. 3).

-El secuestre saliente, señor Norberto Salamanca Flechas, en su informe final de gestión, manifestó que (...) (v) no recibió suma alguna por concepto de arrendamiento.

-El Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante oficio de 17 de mayo de 1993, le comunicó al Departamento Jurídico de Cafam que se debía abstener "de pagar los cánones de arrendamiento del (...) Centro comercial Normandía a persona distinta al secuestre designado por el despacho, señor SIERVO HUMBERTO GÓMEZ GARCÍA" (f. 88 c. 3; 127, 141 c. 5; 89 c. 6).

-La Caja de Compensación Familiar envió, periódicamente, al secuestre Siervo Humberto Gómez García copia de los depósitos judiciales que efectuaba, por concepto de cánones de arrendamiento (f. 131-141 c. 1; 54-56, 96-101 c. 3; 130-139, 244-247 c. 5).

(...)

-El 7 de septiembre de 1994, el secuestre Siervo Humberto Gómez García demandó, ante el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., a la señora María Patricia Ramírez de Baena para obtener la restitución del centro comercial Normandía, porque su predecesor, señor Norberto Salamanca Flechas, en el informe final de gestión, aseveró que "no ha recibido ninguna suma de dinero por concepto de arrendamientos de parte de la antes nombrada. De otra parte, el suscrito tampoco ha recibido pago alguno por parte de la señora María Patricia Ramírez de Baena, por concepto de cánones de arrendamiento del inmueble aludido, durante el lapso de tiempo que llevo desempeñando el cargo de secuestre, esto es, desde el primero (1º) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993)" (f. 1-4 c. 3; 170-173 c. 5; 1-4 c. 6).

-El Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia de 21 de octubre de 1994, (i) declaró "legalmente terminado el contrato de arrendamiento y (ii) ordenó la restitución del bien referenciado (f. 19-21 c. 3; 188-190 c. 5; 19-21 c. 6).

-El 10 de febrero 1995, el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. efectuó la diligencia de restitución y otorgó un plazo de 5 días para “desocupar” el centro comercial Normandía (...) (f. 129-138 c. 3; 221-229 c. 5; 131-139 c. 6).

-La Caja de Compensación Familiar presentó una tutela. En el trámite de dicha acción se dispuso la práctica de una inspección judicial del proceso ejecutivo y de restitución de inmueble arrendado. En dicha diligencia se evidenció que (i) por auto de 25 de mayo de 1994, se dispuso la acumulación, al aludido proceso ejecutivo, de todas las ejecuciones que se adelanten en contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora; (ii) el trámite del concurso de acreedores está suspendido, mientras se allegan las ejecuciones que cursan en otros despachos; (iii) se han impulsado las actuaciones del proceso restitutorio y de rendición de cuentas del secuestre Siervo Humberto Gómez García; (iv) este auxiliar de la justicia ha informado periódicamente al Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. de los dineros recibidos por concepto de cánones de arrendamiento; (v) la Caja de Compensación Familiar presentó una relación de los pagos que ha efectuado, por concepto de arrendamiento y (vi) el despacho tiene a su disposición los originales de los depósitos judiciales que le ha realizado Cafam.

-La Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial, mediante sentencia de 28 de febrero de 1995, (i) tuteló el derecho de debido proceso a Cafam; (ii) dejó sin efecto la actuación adelantada en el proceso de restitución de inmueble (...).

-La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de 27 de marzo de 1995, modificó la decisión adoptada en sede de tutela, para ordenar “al Juez 19 Civil del Circuito de Bogotá D.C. que continúe la diligencia de entrega entre las partes del citado proceso, pero respetando a Cafam el derecho objetivo de protección”.

-La Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., mediante providencia de 13 de mayo de 1996, sancionó al Juez porque no continuó con la diligencia de entrega, tal como se ordenó en el fallo de tutela de segunda instancia.

-El Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., mediante auto de 28 de mayo de 1994, (i) declaró la suspensión del pago de todas las acreencias respecto de los ejecutados Diógenes Mora leal y Clara Quiñones de Mora; (ii) dispuso el emplazamiento de todos los que se consideren con derecho a intervenir en el proceso y (iii) ordenó “la acumulación al

proceso ejecutivo de todas aquellas ejecuciones que se adelanten en contra de los aquí demandados, en el estado en que se encuentren” (f. 117-118 c. 6).

-El 30 de octubre de 1995, en la “audiencia pública para llevar a cabo las deliberaciones dentro del concurso de acreedores que se presentará en el proceso hipotecario, se convino (i) que la señora María Patricia Ramírez de Baena cede a la masa de acreedores los derechos que, eventualmente, pueda derivar del contrato de arrendamiento suscrito con la Caja de Compensación Familiar; (ii) cancelar la medida de embargo y secuestro que pesa sobre el centro comercial Normandía; (iii) disponer la subasta de ese inmueble, la cual sería realizada por el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., y (iv) liquidar los créditos existentes. -El Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá le informó al secuestro que debe hacer la entrega del inmueble referenciado (f. 125 c. 6)

-El 14 de diciembre 1995, en la diligencia pública “para llevar a cabo la entrega por parte del secuestro del inmueble perseguido dentro del concurso de acreedores”, se rechazó la oposición presentada por la Caja de Compensación Familiar, en atención a lo normado en el artículo 688 del C. de P.C. y se dispuso la suspensión de la actuación, porque Cafam, tal como ya lo había anticipado, no cuenta con el transporte necesario para desocupar el centro comercial Normandía. (Subrayado fuera del texto).

-El 15 de diciembre 1995, se suspendió la diligencia de entrega por un mes, porque se convino “un reconocimiento de \$13.000.000 por concepto de arrendamiento, durante el mes de diciembre 15 de 1995 a enero 16 de 1996.

-La Sala Civil del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C., mediante sentencia de 19 de enero de 1996, denegó la acción de tutela presentada por la Caja de Compensación Familiar, porque la orden de “desocupación” del Juez Diecinueve Civil del Circuito no constituye un error “absoluto y protuberante” ni una errónea aplicación del artículo 688 del C. de P.C.

-El 15 de febrero de 1996, en cumplimiento de la orden de “desocupación” impartida por el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., la Caja de Compensación Familiar hizo entrega del centro comercial Normandía al secuestro Siervo Humberto Gómez García, quien manifestó recibirlo a entera satisfacción (f. 27-30 c. 2).

-La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de 28 de febrero de 1996, (i) revocó la aludida sentencia de tutela de primera instancia; (ii) amparó “constitucionalmente el derecho fundamental del debido proceso de la Caja de Compensación Familiar”; (iii) ordenó al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. a “preservar, en la entrega a que alude el artículo 688 del Código de Procedimiento Civil, los derechos que como arrendatario tiene Cafam sobre el inmueble”.

-El 29 de abril y 10 de mayo de 1996, se suspendió la diligencia de restitución del centro comercial Normandía a la Caja de Compensación Familiar-Cafam que buscaba darle alcance al fallo de tutela de 28 de febrero de 1996. En dicha actuación se hizo presente el señor Fabio Alonso Higuera Suárez, quien se opuso a la diligencia porque adquirió, el 20 de febrero de 1996, del señor Diógenes Mora Leal la posesión del aludido inmueble (f. 54-61, 64-73 c. 2; 36-53 c. 6).

-El 22 de mayo de 1996, en la diligencia de restitución del centro comercial Normandía, la Caja de Compensación Familiar-Cafam desistió de recibir el inmueble”.

También encontró acreditado que:

En el sub-lite está acreditado que el 29 de enero de 1991, el señor Norberto Salamanca Flechas, secuestre designado por el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C. en el proceso ejecutivo con título hipotecario de la Arquidiócesis de Tunja y José Domingo Otálora Contreras contra los señores Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora, arrendó el centro comercial Normandía que tenía bajo su administración a la señora María Patricia Ramírez de Baena, para que ésta lo subarrendara o cediera, sin limitación alguna. En este contrato se pactó un canon de arrendamiento mensual de \$1.000.000 y se dejó constancia de que la señora Ramírez de Baena entregó al arrendador-secuestre \$160.000.000, suma que (i) tenía como finalidad el arreglo y la adecuación del inmueble aludido; (ii) fue puesta a disposición de los ejecutados Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora y (iii) sería descontada o pagada de la renta a cargo de la arrendataria.

También está probado que el 1º de febrero de 1991, los señores Norberto Salamanca Flechas, María Patricia Ramírez de Baena y la Caja de Compensación Familiar celebraron contrato de arrendamiento, el cual tenía por objeto el centro comercial Normandía.

Asimismo, está demostrado que para imprimirle seguridad al anterior contrato, el señor Norberto Salamanca Flechas se presentó, inicialmente, ante la Caja de Compensación Familiar como dueño del centro comercial Normandía, en su calidad de representante legal de la sociedad Infojuris Ltda, y a la señora María Patricia Ramírez de Baena también como dueña con facultad para subarrendar. Forma en que procedió el 1º de febrero de 1991.

Luego, le informó a la Caja de Compensación Familiar que si bien se canceló la inscripción de las escrituras que daban por dueños del centro comercial Normandía a la sociedad Infojuris Ltda y a la señora María Patricia Ramírez de Baena, lo cierto es que ellas, en oportunidad, pedirán la adjudicación de ese inmueble. Ello dirigido a que Cafam no temiera problemas sobre la tenencia del inmueble.

Ahora bien, relevado del cargo de secuestre el señor Norberto Salamanca Flechas, este presentó un informe de su gestión al Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el cual explicó que (i) recurrió a la inversionista María Patricia Ramírez de Baena para arreglar, adecuar y modernizar el centro comercial Normandía; (ii) el inmueble fue arrendado a la antes nombrada, contrato que fue avalado por los ejecutados Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora y (iii) la señora Ramírez de Baena subarrendó el bien a Cafam y con el valor de los cánones pagó acreencias a cargo de los mencionados ejecutados, honorarios de abogado y proveedores de materiales. También informó que la señora Ramírez de Baena giró en total \$200.000.000, no pudo registrar la escritura que se le había hecho a su favor del aludido inmueble ni se le permitió hacer un cruce de cuentas, razones por las cuales pondría una denuncia por estafa. Finalmente, el secuestre fue enfático en sostener que no recibió, directamente, suma alguna por concepto de arrendamientos.

El secuestre entrante, señor Siervo Humberto Gómez García, una vez recibido el centro comercial Normandía, le envió comunicaciones a la Caja de Compensación Familiar, informando el relevo y la necesidad de que los cánones de arrendamiento se efectuaran a su nombre y/o del Juzgado. Hecho que fue avalado y autorizado por el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C.

Este auxiliar de la justicia también le envió a Cafam comunicaciones contentivas de fórmulas de reajuste del canon de arrendamiento y de pago de un anticipo, las cuales no fueron acogidas de entrada por la arrendataria, pero si objeto de contrapropuestas.

Por su parte, la Caja de Compensación Familiar envió, periódicamente, al secuestre Siervo Humberto Gómez García copia de los depósitos judiciales, por concepto de cánones de arrendamiento del centro comercial Normandía. Como él mismo lo reconoció en el informe final de su gestión y en la declaración que rindió ante el a quo.

El secuestre resolvió iniciar proceso de restitución de inmueble arrendado por falta de pago. Esto a pesar de que (i) el secuestre saliente, Norberto Salamanca Flechas, dio a conocer, en su informe final de gestión, que la señora María Patricia Ramírez de Baena recibió puntualmente el valor de los cánones, el que invirtió en el pagó de varias acreencias a cargo de los ejecutados Diógenes Mora Leal y Clara Quiñones de Mora y sufragó gastos de abogado y proveedores de materiales -\$200.000.000- y (ii) el mismo recibió informes periódicos de los depósitos que se le efectuaban por ese concepto. Aspecto este último corroborado y aceptado en su declaración ante el a quo e informe final de gestión y que conocía el Juez Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., tal como se verá más adelante”.

[2] Al respecto esta Corporación dijo: “En relación con el daño sufrido por la pérdida o deterioro de las cosas materiales, se considera que la víctima debe desarrollar una actividad tendente a limitar en el tiempo dicho perjuicio. Cuando no se conoce con certeza su duración, ese límite debe ser apreciado y determinado en cada caso concreto por el fallador, ya que ‘la lógica del juez colombiano en este aspecto es la de impedir que la víctima se quede impasible ante su daño. Se parte, pues, de un principio sano en el sentido de que no se avala la tragedia eterna y, por el contrario, se advierte a la víctima que su deber es reaccionar frente al hecho dañino y sobreponerse....Llegar, en efecto, a la posibilidad de que las consecuencias de la situación dañina se extiendan indefinidamente sería patrocinar la lógica de la desesperanza, de la tragedia eterna y de un aprovechamiento indebido’ (JUAN CARLOS HENAO PÉREZ. El Daño. Santafé de Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998. págs. 156-157)”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 12 de septiembre de 2002, C. P. Ricardo Hoyos Duque, radicación No. 13395.

[3] Folios 84 y 85 del cuaderno 2.

[4] Folios 89-98 del cuaderno 2.

[5] Folios 106-109 del cuaderno 2.

[6] Artículo 25. “Protección Judicial: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

[7] Sentencia T-233 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: alcance excepcional y restringido que “se justifica en razón a los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimientos general de los conflictos a las competencias ordinarias de éstos”.

[8] Sentencia T-078 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas.

[9] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[10] M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[11] Corte Constitucional, Sentencia T-324 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz: “... solo en aquellos casos en los cuales el acto que adscribe la competencia resulte ostensiblemente

contrario a derecho, - bien por la notoria y evidente falta de idoneidad del funcionario que lo expidió, ora porque su contenido sea abiertamente antijurídico -, el juez constitucional puede trasladar el vicio del acto habilitante al acto que se produce en ejercicio de la atribución ilegalmente otorgada. Solo en las condiciones descritas puede el juez constitucional afirmar que la facultad para proferir la decisión judicial cuestionada no entra dentro de la órbita de competencia del funcionario que la profirió y, por lo tanto, constituye una vía de hecho por defecto orgánico.

[12]Corte Constitucional, Sentencia SU-159 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa: "... opera cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea, por ejemplo (i.) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii.) porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, (iii.) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional, (iv.) porque ha sido declarada inexecutable por la propia Corte Constitucional o, (v.) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador.

[13]Corte Constitucional, Sentencia SU-014 de 2001. M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez: "Es posible distinguir la sentencia violatoria de derechos fundamentales por defectos propios del aparato judicial - presupuesto de la vía de hecho -, de aquellas providencias judiciales que aunque no desconocen de manera directa la Constitución, comportan un perjuicio iusfundamental como consecuencia del incumplimiento por parte de distintos órganos estatales de la orden constitucional de colaborar armónicamente con la administración de justicia con el objeto de garantizar la plena eficacia de los derechos constitucionales. Se trata de una suerte de vía de hecho por consecuencia, en la que el juez, a pesar de haber desplegado los medios a su alcance para ubicar al procesado, actuó confiado en la recta actuación estatal, cuando en realidad ésta se ha realizado con vulneración de derechos constitucionales, al inducirlo en error. En tales casos - vía de hecho por consecuencia - se presenta una violación del debido proceso, no atribuible al funcionario judicial, en la medida en que no lo puede apreciar, como consecuencia de la actuación inconstitucional de otros órganos estatales."

[14] Corte Constitucional, Sentencia T-292 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[15] Sentencia T-310 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas.

[16] Sentencia T-555 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas.

[17] Folios 5 y 6 del cuaderno 2 del expediente de tutela.

[18] Folios 19-69 del cuaderno 2 del expediente de tutela.

[20] Sentencia SU-622 de 2001. M.P. Jaime Araújo Rentería.

[21] Sentencia T-116 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[22] Sentencias C-543 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-329 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-567 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-511 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett, SU-622 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería, y T-108 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[23] Sentencia T-440 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. La Corte concedió la tutela a una entidad bancaria y algunos usuarios de la misma, por considerar que en el trámite de una acción de grupo la autoridad judicial había desconocido los derechos a la intimidad y al debido proceso, al ordenar la remisión de varios documentos que implicaban la revelación de datos privados confiados a una corporación bancaria. Sobre la procedencia de la tutela la Corte señaló: “(...) En segundo lugar, la Corte también desestima la consideración según la cual existió una omisión procesal por parte de los usuarios del Banco Caja Social. Dichas personas no integraban el pasivo del proceso de acción de grupo (...). Por lo tanto, difícilmente podían los ahora tutelantes controvertir providencias judiciales que no les habían sido notificadas, y que, por demás, habían sido proferidas en el transcurso de un proceso judicial de cuya existencia no estaban enterados.” En sentido similar pueden consultarse las Sentencias T-329 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, T-567 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-654 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-289 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda.

[24] Sentencia T-598 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[25] El recurso extraordinario de revisión procede cuando se presenta una de las siguientes causales:

“Artículo 188. Causales de revisión. Son causales de revisión: 1. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados; 2. Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria; 3. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar; 4. No reunir la persona en cuyo favor se decretó una pensión periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria, o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia, o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida; 5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia; 6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación; 7. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición; 8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada”.

[26]El artículo 133 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), que modificó el Código de Procedimiento Civil, consagra las mismas causales de nulidad de los procesos judiciales, ninguna de las cuales se configura en este caso.

[27] Folios 295-309 del cuaderno 2 del proceso de reparación directa.

[28]Los hechos que encontró probados el Consejo de Estado en este caso, fueron señalados en el pie de página número 1 de esta sentencia.

[29] Folios 406-430 del cuaderno 2 del expediente de reparación directa.

[30]Al respecto esta Corporación dijo: “En relación con el daño sufrido por la pérdida o deterioro de las cosas materiales, se considera que la víctima debe desarrollar una actividad tendente a limitar en el tiempo dicho perjuicio. Cuando no se conoce con certeza su duración, ese límite debe ser apreciado y determinado en cada caso concreto por el

fallador, ya que 'la lógica del juez colombiano en este aspecto es la de impedir que la víctima se quede impasible ante su daño. Se parte, pues, de un principio sano en el sentido de que no se avala la tragedia eterna y, por el contrario, se advierte a la víctima que su deber es reaccionar frente al hecho dañino y sobreponerse....Llegar, en efecto, a la posibilidad de que las consecuencias de la situación dañina se extiendan indefinidamente sería patrocinar la lógica de la desesperanza, de la tragedia eterna y de un aprovechamiento indebido' (JUAN CARLOS HENAO PÉREZ. El Daño. Santafé de Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998. págs. 156-157)". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 12 de septiembre de 2002, C. P. Ricardo Hoyos Duque, radicación No. 13395.

[31] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 26 de agosto de 2015. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, radicado N°. 38.252.

[32] Sostiene la Sentencia: "Sin embargo, los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia del régimen anterior a la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición y del llamamiento en garantía contra funcionarios o exfuncionarios del Estado o particulares en ejercicio de función pública, está integrado por varias disposiciones tanto sustanciales como procesales, que aunque dispersas, permiten exigir la responsabilidad del agente del Estado en los términos consagrados en el inciso 2º del artículo 90 de la Constitución Política. Así las cosas, los actos o hechos que originaron la responsabilidad patrimonial del servidor público, acaecidos con anterioridad a la Ley 678 de 2001, continúan rigiéndose por la normatividad anterior, máxime cuando la responsabilidad del agente es subjetiva, en tanto única y exclusivamente compromete su patrimonio por razón de su conducta calificada dolosa o gravemente culposa."

[33] Sentencia T-555 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas.