

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA-Procedencia por incurrir en los defectos fáctico, desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución

El Tribunal demandado incurrió en tres clases de defectos. Primero, la autoridad judicial desconoció el precedente horizontal, ya que decidió dos casos similares por los mismos hechos, con una valoración diferente e injustificada acerca del valor probatorio de las declaraciones que rindió el (accionante) ante el Gaula y en su indagatoria. Segundo, el Tribunal Administrativo desconoció directamente la Constitución, pues interpretó en un sentido inconstitucional la regulación sobre la culpa exclusiva de la víctima y no aplicó el derecho fundamental a no ser obligado a declarar contra sí mismo. Tercero, el demandado cometió dos defectos fácticos, ya que dejó de valorar, como era debido, las pruebas que evidenciaban que el actor fue obligado a declarar contra sí mismo, y las que demostraban que la Fiscalía –sin la mínima averiguación—dejó que continuara la detención del accionante después de que este declarara que fue víctima de abusos para forzarlo a auto incriminarse.

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

DETENCION PREVENTIVA-Requisitos para que proceda

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD-Regulación

PRECEDENTE HORIZONTAL-Definición

PRECEDENTE HORIZONTAL DE LOS TRIBUNALES-Carácter vinculante

DEFECTO FACTICO-Configuración/DEFECTO FACTICO-Dimensión negativa y positiva

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD-Sentencia penal constituye prueba documental

PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACION-La persona no puede ser compelida a la aceptación de un hecho delictuoso

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD-Jurisprudencia de la Corte Constitucional

VIOLACION DIRECTA DE LA CONSTITUCION COMO CAUSAL DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Configuración

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN PROCESO DE REPARACIÓN

DIRECTA POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD-Interpretación constitucional de la causal exonerativa de responsabilidad patrimonial del Estado, culpa exclusiva de la víctima

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Primera de Revisión

SENTENCIA T-220 de 2023

Referencia: expediente T-8.961.583

Acción de tutela interpuesta por René Barrero Sánchez contra el Juzgado Séptimo Administrativo de Ibagué y el Tribunal Contencioso Administrativo del Tolima

Magistrada ponente:

Natalia Ángel Cabo

Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Diana Fajardo Rivera y Natalia Ángel Cabo, quien la preside, y por el magistrado Juan Carlos Cortés González, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

La decisión se adopta en el proceso de revisión de los fallos de tutela dictados, en primera instancia, el 20 de mayo de 2022 por el Consejo de Estado, Sección Primera, y en segunda instancia, el 14 de julio de 2022 por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Este trámite se origina en la acción de tutela promovida por el señor René Barrero Sánchez contra la sentencia que profirió el Tribunal Administrativo del Tolima el 23 de septiembre de 2021, mediante la cual negó, en segunda instancia, la reparación directa solicitada por el hoy tutelante.

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión, en el Auto del 28 de octubre de 2022, por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Antonio José Lizarazo Ocampo. Por reparto, la sustanciación y la ponencia del asunto se le asignaron a la magistrada Natalia Ángel Cabo.

## I. ANTECEDENTES

Hechos anteriores a la acción de tutela: el proceso penal contra el actor, el proceso penal contra los agentes del Gaula y los procesos contencioso administrativos de otros investigados y del hoy accionante.

i. El proceso penal contra el señor René Barrero Sánchez

1. El 11 de agosto de 2002, unas personas secuestraron al señor Luis Felipe Ramos Ramírez, en el municipio de El Espinal, departamento del Tolima. Ese hecho se denunció ante la Unidad Investigativa de los Grupos de Acción Unificada por la Libertad Personal (en adelante, Gaula), seccional Ibagué, y dicha denuncia originó el proceso penal con radicación 93-727, por los delitos de secuestro extorsivo y hurto de vehículo. Para el momento los actores de los hechos no habían sido identificados.

1. El 27 de agosto de 2002, el sargento viceprimero Jaime Enrique Pérez Rivera, el teniente Armando Moreno Chávez y el mayor Víctor Hugo Díaz Orjuela, agentes del Gaula, pusieron a disposición de la Fiscalía al señor René Barrero Sánchez, e indicaron que presuntamente estaba involucrado en el secuestro del señor Ramos Ramírez. Ese día, en un documento radicado con el No. 451 Coman Gaula<sup>1</sup>, los agentes dejaron las siguientes tres anotaciones: (i) que el hoy accionante “en ningún momento estuvo en calidad de detenido si no que es dejado a disposición para investigación de los (sic) expuesto, ya que [él] voluntariamente se presentó ante el funcionario investigador del caso que nos ocupa”; (ii) que el día anterior, 26 de agosto de 2002, el Gaula efectuó un operativo para rescatar al secuestrado señor Ramos, basado en la información que supuestamente proporcionó René Barrero Sánchez; y (iii) que en ese operativo participaron René Barrero y José Reyes, pero que este último falleció, presuntamente, en una emboscada<sup>2</sup>.

1. El 28 de agosto de 2002, René Barrero Sánchez fue escuchado en indagatoria dentro del proceso con radicación 93-727. En la diligencia, según lo expuesto por el juez penal de

primera instancia, Barrero Sánchez manifestó que trabajaba como tractorista en la finca del señor Luis Felipe Ramos y que, por su conocimiento de la víctima, se vio comprometido en el secuestro, pues le ofrecieron diez millones de pesos para no revelar nada sobre los hechos y los supuestos responsables. Sin embargo, unos días después del secuestro del señor Ramos, René Barrero decidió acudir ante el Gaula para delatar a los presuntos autores del delito, dentro de los cuales mencionó al señor José Reyes, como cabecilla. El señor Barrero Sánchez dijo también en la indagatoria que los agentes del Gaula iniciaron un operativo en el que participaron él y el señor José Reyes, pero que este se fugó y se lanzó por un barranco<sup>3</sup>. Al final de su declaración, según el juez penal de primera instancia, René Barrero Sánchez aclaró “que a él no lo capturaron, que se presentó voluntariamente ante la Policía”<sup>4</sup>.

1. El 5 de septiembre de 2002, la Fiscalía Sexta Especializada de Ibagué resolvió la situación jurídica del procesado René Barrero Sánchez, mediante la imposición en su contra de una medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional. Dentro de la relación fáctica de esa decisión, la Fiscalía narró que el señor Barrero Sánchez acudió ante las autoridades de Policía e informó al sargento viceprimero Pérez Rivera que “sabía qui[é]nes fueron las personas que habían secuestrado al señor Luis Felipe Ramos Ramírez”.<sup>5</sup> En esta actuación, la Fiscalía afirmó que el señor Barrero participó en el secuestro como “el encargado de dar aviso a las autoridades de lo ocurrido, procediendo a contar todos los pormenores del plagio[,] y las circunstancias en que se planeó”.<sup>6</sup> Agregó el Fiscal que el señor René, bajo la gravedad de juramento, informó sobre los demás partícipes del delito y sobre otros punibles que fueron ejecutados o planeados por los inculpaos<sup>7</sup>.

1. En el acto de definición de la situación jurídica del actor, el ente acusador determinó que se cumplían los presupuestos del artículo 356 del Código de Procedimiento Penal -vigente para la época de los hechos- para decretar la detención preventiva, pues obraban indicios de su responsabilidad en los hechos, provenientes de (i) el informe de policía judicial, elaborado por los funcionarios del Gaula, identificado con el No. 451 Coman Gaula, (ii) la diligencia de indagatoria rendida por el señor René Barrero 28 de agosto de 2002, y (iii) una

interceptación telefónica entre uno los implicados, el señor Ortegón García, y una tercera persona, en la cual Ortegón García (quien resultó finalmente absuelto) solo decía que conocía a Barrero Sánchez. Con base en ello, la entidad concluyó que la conducta del señor René se adecuó típicamente al delito de secuestro extorsivo<sup>8</sup>.

1. Posteriormente, en el mes de octubre de 2002, el señor René realizó dos ampliaciones de la diligencia de indagatoria, en las cuales se retractó de la primera declaración y dio una versión completamente diferente de los hechos<sup>9</sup>. En contra de lo anotado por los servidores del Gaula en el documento radicado con el No. 451 Coman Gaula, antes citado, el señor René Barrero Sánchez manifestó que entre el 25 y el 27 de agosto de 2002: (i) fue retenido y coaccionado por los agentes del Gaula la noche del 25 de agosto de 2002 para forzarlo a suministrar información sobre el paradero del señor José Reyes; (ii) el 26 de agosto de 2002, junto con el señor José Reyes, fue obligado a participar en un operativo que el Gaula efectuó para rescatar al secuestrado señor Luis Felipe Ramos; (iii) en esa presunta operación, falleció el señor José Reyes por hechos atribuidos a agentes del Gaula; y por último, (iv) fue obligado a auto incriminarse e incriminar a otros como responsables del secuestro del señor Luis Felipe Ramos. Inicialmente, el relato de lo ocurrido en esos días, lo ofreció el señor Barrero Sánchez en las ampliaciones de la diligencia de indagatoria.

1. En las ampliaciones a la diligencia de indagatoria, el señor René Barrero Sánchez declaró que en la realidad, los agentes del Gaula, antes de llevarlo ante la Fiscalía, lo maltrataron y lo coaccionaron para declarar contra sí mismo y contra otros procesados. En la primera diligencia de ampliación, realizada el 7 de octubre de 2002, relató que, contrario a lo que había señalado, él no se presentó voluntariamente ante las autoridades. El señor René Barrero informó en esta oportunidad que el 25 de agosto de 2002, mientras se dirigía a cumplir una actividad de su trabajo, lo interceptaron personas armadas, quienes lo secuestraron. Durante el cautiverio dichas personas lo torturaron para obligarlo a incriminarse y a incriminar a otros y después lo condujeron forzosamente a declarar ante la Fiscalía. Según el señor Barrero Sánchez, mientras él rendía su indagatoria, varios agentes del Gaula circundaron el lugar para asegurarse de que seguía sus indicaciones. Por la

relevancia que puede tener esta declaración para el proceso, la Corte la citará textualmente:

“[c]uenta que [...] el 25 de agosto [...] él arrancó en el tractor y como a los 500 o 600 metros lo alcanz[ó] un taxi con placas 388, y de la puerta de adelante donde va el chofer sacaron una pistola y le dijeron que se bajara del tractor, iban cuatro personas, entonces [...] otro lo espos[ó], lo bajaron y lo echaron en el taxi, le colocaron una bolsa negra, le dijeron que lo iban a llevar a hablar con el jefe, [é]l se imagin[ó] que eran paramilitares, el carro arranco con él atrás y como al minuto lo pasaron a un camión o furgón cerrado y lo metieron, [...] luego procedieron a quitarle las botas y le amarraron con unas cintas los pies y luego le amarraron unos chiros en las muñecas y le encintaron las manos por separado y le colocaron las esposas, imaginándose que la cinta era para que no se le allagaran (sic) las manos o sea para que no presentara signos de tortura.

Señala que le dijeron que lo habían cogido por el caso de Luis Felipe Ramos, [...] que no quería hablar por las buenas tenía que hablar por las malas y procedieron a meterle la cabeza en una bolsa negra y le dijeron que cuando quisiera hablar que batiera duro los pies, y cuando ya estaba asfixiado con la bolsa les decía que sí, y le preguntaban que si aceptaba que Raúl y Diana habían participado en el secuestro, pero él les insistía que no y ellos le decían que tenían que dejarlo otro ratico con más intensidad porque no quería aceptar, entonces de tanto que lo maltrataron con la bolsa desgonzó la cabeza y entonces le dijeron quítenle eso de la cabeza que el man se desmayó, y después le dieron un Gatorade y le echaron agua de bolsa en la cabeza, al fin de tanto hacerle lo mismo, el acept[ó] y dijo que ellos habían participado.

[...] me tomaron la indagatoria y habían como cuatro funcionarios del Gaula y me decían que dijera como habíamos quedado y entonces pues yo aceptaba todo porque me daba miedo que me volvieran a joder que me jodieron antes y ya diciendo el mayor que el otro no volvía a este mundo (refiriéndose a Reyes), y seguimos la indagatoria y yo hablaba y los del Gaula

me decían acuérdesse que usted dijo que era otra cosa, que por eso me ayudaron a decir que yo me había presentado y no capturado”<sup>10</sup>.

1. La segunda ampliación a la diligencia de indagatoria se llevó a cabo el 11 de octubre de 2002. En esta ocasión, el tutelante reiteró que los agentes del Gaula, bajo intimidación, le dieron los nombres de las personas a las que debía inculpar. Según dijo entonces Barrero Sánchez, los agentes del Gaula lo visitaron en la cárcel, cuando estaba detenido, para recordarle que debía mantener la versión que ellos le indicaron.

1. El 21 de julio de 2003, la Fiscalía Sexta Especializada de Ibagué profirió resolución de calificación del mérito de la investigación, mediante la cual acusó al señor René Barrero Sánchez de secuestro extorsivo agravado, fabricación tráfico y porte de armas de fuego o municiones y, además, hurto agravado y calificado. Para fundamentar su decisión, dio por cierta la confesión que hizo el tutelante sobre su participación en la comisión de los delitos investigados<sup>11</sup> y descartó la credibilidad de la retractación efectuada por el tutelante en las diligencias de ampliación de la indagatoria. En concepto de la Fiscalía, la retractación no resultaba creíble por varias razones: por su “extemporaneidad”, por su falta de base probatoria y porque no era verosímil que el Gaula tuviera toda esa información que el procesado le atribuía. Explicó la intención de retractarse de Barrero Sánchez, más bien, como el producto de la presión que ejercieron sobre él las demás personas que el demandante involucró en su indagatoria, pues todos estaban detenidos en la misma cárcel.

“La actividad desplegada por los miembros del grupo GAULA REGIONAL IBAGUE, en procura de establecer los hechos de liberar al señor Luis Felipe Ramos y la de capturar a sus plagiarios resulta a todas luces irregular, pues si en verdad el acusado RENE BARRERO SANCHEZ voluntariamente se presentó a delatar y a colaborar con la justicia el 25 de agosto, lo más lógico era que ese mismo día hubiera sido colocado a disposición de la fiscalía

especializada de Ibagué, cumpliendo el conducto regular de que habla el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal y formalizando la captura conforme al artículo 352, ejusdem (sic) no estaban autorizados para iniciar a motu proprio un operativo para tratar de rescatar al secuestrado aun para efectuar entrevistas de quienes presuntamente estaban ligados con el hecho, puesto que con ello usurpaban la potestad atribuida exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación.

Pero vemos que los señores del Gaula no solo utilizaron a esa persona [...] con el fin de efectuar la liberación del señor LUIS FELIPE RAMOS RAMIREZ sino también para llegar hasta la ciudad de Girardot y aprehender a JOSE HENRY REYES ALVAREZ señalado como jefe de la organización

[...]

Una gestión como esta no podría tener tinte diferente a la de un[a] inadecuada e irregular actuación de los funcionarios del Gaula, [...] no les interesó mantener en su poder desde el 25 hasta el 28 de agosto de 2002 a RENE BARRERO SANCHEZ con el que ejecutaron un sin número de atropellos que la Fiscalía instructora pasa desapercibidos y en cambio pretende avalar ese procedimiento impregnado de malicias [...].

[...] lo que se extracta de la evidencia procesal es que los funcionarios del Gaula que asumieron la investigación en la intención por encontrar responsables, ejercieron actos indecorosos que no se compadecen con la verdadera gestión que debían cumplir como miembros de la fuerza pública, pues más allá de haber aprehendido a RENE BARRERO SANCHEZ, lo obligaron a autoincriminarse e incriminar a quienes hoy lo acompañan en el banquillo de los acusados, sin que sus acciones hubieran conducido a esclarecer la verdad real de lo acontecido y los verdaderos autores del hecho”<sup>14</sup>.

1. El 24 de mayo de 2012, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué confirmó la decisión absolutoria. En dicho fallo, el Tribunal indicó, como se había

hecho en primera instancia, que las conductas de los agentes del Gaula eran irregulares<sup>15</sup>. Tras valorar las circunstancias en las cuales se surtió la diligencia inicial de indagatoria, el Tribunal concluyó que los agentes del Gaula obligaron a René Barrero Sánchez a seguir un libreto en sus declaraciones. Sobre esto, expresamente señaló la Sala Penal:

“2.2. Si se analiza con detenimiento la diligencia de indagatoria rendida por René Barrero Sánchez el 28 de agosto de 2002 se advierte con facilidad que la misma sigue fielmente el libreto trazado en los “informes de conocimiento” antes mencionados.

(...)

Si se tiene en cuenta que esta versión la entregó el procesado Rene Barrero Sánchez, [...] en momentos en que los agentes del Gaula se encontraban en la Fiscalía, resulta entendible que no se saliera del referido libreto e hiciera énfasis en que su acercamiento al Gaula sucedió de manera voluntaria y por iniciativa propia, circunstancia esta que aparece claramente desvirtuada, como se demostró en precedencia pues fueron agentes el Gaula quienes de manera arbitraria e ilegal lo retuvieron el 25 de agosto de 2002 cuando se le atravesaron en un taxi y lo hicieron bajar del tractor, llevándoselo a la fuerza y dejando abandonado la referida maquinaria, manteniéndolo ilegalmente privado de la libertad hasta el 27 de agosto siguiente, cuando fue puesto a disposición de la Fiscalía, como claramente se indica en el informe N° 451 de dicha fecha, con lo cual abierta y claramente reconocen tal situación, así no lo quisieran reconocer, pues sólo se deja a disposición a una persona cuando esta ha sido retenida o capturada, pues si se tratara de alguien que voluntariamente ha ayudado con el suministro de información, simplemente se le menciona con su nombre y lugar donde pueda ser ubicado, mas no se le lleva a la Fiscalía, como en este caso [...].

Contrario a lo afirmado por el recurrente, el juez de primer grado no se limitó a darle crédito a lo afirmado por el procesado René Barrero Sánchez en su ampliación de indagatoria sino que al encontrar acreditado que lo manifestado por aquel en su primera injurada había sido producto de la irregular presión ejercida por los agentes del Gaula en contra de René Barrero, como se evidencia de su ilegal retención del hecho que lo mantuvieron en esa situación por

más de 72 horas y, además, porque el contenido del informe de los agentes el Gaula y la supuesta “confesión” rendida por el citado procesado en su primera indagatoria no contaba con ningún soporte probatorio”<sup>16</sup>.

ii. El proceso penal en contra de los agentes del Gaula que intervinieron en la actuación penal contra el señor Barrero Sánchez

1. En contra de uno de los agentes del Gaula mencionados, Víctor Hugo Díaz Orjuela, y de otro que no fue referido antes, Luis Fernando Soto Guillén, también se inició un proceso penal. En ese proceso, la Fiscalía precluyó la investigación en contra de ellos y de otros servidores del Gaula por el delito de tortura. Pero el ente investigado acusó a los dos mencionados por el homicidio del señor José Henry Reyes Álvarez, quien supuestamente participó, junto con el tutelante Barrero Sánchez, en el operativo de rescate del señor Luis Felipe Ramos Ramírez. En primera instancia, el Juzgado Primero Penal del Circuito del Espinal, mediante sentencia del 11 de julio de 2013, los condenó por el homicidio doloso del señor Reyes. En las consideraciones de dicha providencia, el juez penal expuso toda la situación fáctica del ilícito que cometieron los agentes del Gaula e identificó las inconsistencias que surgían del cotejo entre los medios de prueba y la primera versión de indagatoria del señor René Barrero. Esas inconsistencias, según el Juzgado, se superaron cuando el señor René Barrero se retractó de ellas. Explícitamente, indicó que:

“No es como dice la defensa que René Barrero fue presionado por esa banda peligrosa de la cual hacían parte, porque ni siquiera se comprobó que ellos participaron en el hecho. Teniendo todo este marco irregular de la detención de René Barrero Sánchez sobre los hechos (...) son los diferentes medios probatorios los que nos están dando la certeza de las afirmaciones que hiciera René Barrero, quien estuvo con el occiso y Luis Hernando Rodríguez Muñoz la noche de los hechos y es quien inculpa a los miembros del Gaula que dirigían el operativo”<sup>17</sup>.

1. En esa decisión, el juez concluyó que: “no existe duda alguna que Víctor Hugo Díaz Orjuela y Luis Fernando Soto Guillen fueron los causantes de la muerte de esta persona”<sup>18</sup>. Esta condena fue confirmada mediante la sentencia del 11 de diciembre de 2019 que dictó el Tribunal Superior de Ibagué.

1. La decisión de segunda instancia contra los agentes Orjuela y Soto fue recurrida en casación. El 22 de noviembre de 2022, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resolvió casar parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Ibagué, pero mantuvo la pena principal de 17 años de prisión, y la accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas por el mismo lapso, impuesta a Víctor Hugo Díaz Orjuela y Luis Fernando Soto Guillén, como coautores del delito de homicidio. En la citada decisión de casación la Corte Suprema retomó y validó algunos elementos de las valoraciones probatorias efectuadas por los jueces penales de primera y segunda instancia acerca de la credibilidad de la retractación del hoy tutelante y la configuración de irregularidades del Gaula<sup>19</sup>, en la siguiente forma:

“[a]l revisar la sentencia, la Sala advierte que el Tribunal declaró probado que: (i) los integrantes del grupo Gaula de la Policía, comandados por el entonces mayor Víctor Hugo Díaz Orjuela, capturaron ilegalmente a José Henry Reyes Álvarez, René Barrero Sánchez y Luis Hernando Rodríguez Muñoz; (ii) posteriormente y en contra de su voluntad, llevaron a Reyes Álvarez y Barrero Sánchez al operativo de rescate del secuestrado Luis Felipe Ramos, efectuado en zona rural del municipio de Purificación-Tolima; (iii) dichas conclusiones son congruentes con la imputación que por el delito de homicidio agravado les fue realizada a los procesados.

(...)

En tales términos, la Sala advierte, en primer lugar, que el Tribunal no incurrió en los errores señalados por el apoderado de Soto Guillén, pues atribuyó responsabilidad a los procesados

con fundamento en el testimonio de Barrero Sánchez, y no a partir de la captura ilegal que llevó a cabo el grupo Gaula de Barrero Sánchez, Reyes Álvarez y Rodríguez Muñoz”<sup>20</sup>.

### iii. Los procesos contencioso administrativos de reparación directa

\* Procesos contencioso administrativos iniciados por otros sujetos investigados en la misma causa penal

1. En virtud de los hechos referidos previamente, varias personas investigadas y detenidas bajo la misma causa penal en la que fue sindicado el señor René Barrero, luego de que fueran absueltas por la justicia ordinaria, iniciaron ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo acciones de reparación directa. Puntualmente, antes del proceso de reparación directa que promovió el señor Barrero Sánchez, habían interpuesto acciones de reparación directa, por los referidos hechos, el señor Adolfo Ortegón García y la familia del fallecido señor Marino Calderón Ule, con el fin de obtener indemnización por la privación injusta de la libertad. Las decisiones del Tribunal Administrativo del Tolima en el curso de dichos procesos, para ambos casos, fue favorable a los accionantes y, en ambas decisiones, se declaró responsable a la Nación –Fiscalía General de la Nación, como consecuencia de la privación injusta de la libertad de los accionantes.

1. En la acción instaurada por la privación injusta de la libertad del señor Marino Calderón Ule, los argumentos y hechos que allí resultaron probados guardan estrecha relación con el presente caso. En primer lugar, el Tribunal<sup>21</sup> refirió que el señor Calderón Ule fue detenido con base en (i) las declaraciones que dio el señor Barrero Sánchez ante el Gaula, (ii) la indagatoria que este rindió en la que se auto inculpinó e inculpó a otros y (iii) un presunto reconocimiento en fila que hizo una persona<sup>22</sup>. En segundo lugar, el Tribunal en su decisión expuso que las declaraciones que rindió en la indagatoria el señor Barrero Sánchez “no constituían ningún indicio o medio de prueba de responsabilidad dentro del sumario de la

acción penal”<sup>23</sup> debido al procedimiento irregular del que se derivaron. Finalmente, el Tribunal consideró que las dos primeras fuentes de información precitadas no eran bases legítimas de indicios graves para decidir privarlo de la libertad porque estaban contenidas en informes de policía judicial, documentos que bajo la Ley 600 de 2000 se consideran meros criterios orientadores de la actividad probatoria<sup>24</sup>. Tras ello, el Tribunal declaró la responsabilidad de la Nación y ordenó el pago de la indemnización respectiva.

\* Proceso de reparación directa interpuesto por el señor René Barrero Sánchez

1. El 14 de julio de 2014, luego de que su absolución penal quedara en firme, el señor René Barrero interpuso demanda de reparación directa contra la Nación, la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial por la falla judicial, por privarlo de la libertad en forma injusta durante 28 meses y 4 días<sup>25</sup>. El actor se refirió de manera expresa a los apartes puntuales en los cuales el juez penal de primera instancia lo absolvió. En particular, el demandante resaltó que en las consideraciones del fallo se determinó que los agentes del Gaula ejercieron actos contrarios a sus deberes, pues lo aprehendieron y lo obligaron a auto incriminarse y a otros, lo cual extravió el esclarecimiento de la verdad.

“[...] la decisión del ente investigativo de imponerle medida de aseguramiento consistente en detención preventiva como presunto partícipe del delito de Secuestro Extorsivo Agravado, tuvo como sustento la existencia de indicios graves de la responsabilidad del señor BARRERO SÁNCHEZ, dado que ello se relacionaba directamente del análisis de su propio relato [...]

No pasa por alto el Despacho, que si bien antes de calificar el mérito del sumario, el señor BARRERO SÁNCHEZ se retractó de lo manifestado en su injurada inicial, bajo la existencia de presuntas presiones por parte del Gaula, lo cierto es, que ésta última [...] en su sentir

obedeció a que era compañero de cautiverio de sus copartícipes, quienes lo presionaron para ello.

[...]

De otro lado, y en atención a que en la sentencia absolutoria se hace alusión a una presunta retención ilegal por parte del Gaula, lo cierto es, que conforme a las piezas procesales arrimadas a este expediente, tenemos que el señor René Barrero Sánchez fue puesto a disposición de la autoridad competente (Fiscalía Primera Especializada de Ibagué – Tolima), [...] sin que se aprecie prueba alguna que realmente evidencie que el señor Barrero Sánchez no se haya acercado de manera voluntaria a la policía con el fin de colaborar con la investigación y que por el contrario, hubiere sido retenido en contra de su voluntad y hubiere sido objeto de tortura [...].

Todas estas situaciones conllevan a este Despacho a concluir, que si bien el señor RENÉ BARRERO SÁNCHEZ fue privado de la libertad por un lapso de tiempo y que soportó un proceso penal que culminó con sentencia absolutoria, las actuaciones de las demandadas fueron acordes a derecho y basadas en las pruebas legal y oportunamente recaudadas en su momento, y que si con ello se le causó un daño, éste sólo puede ser atribuible al proceder equivocado del señor BARRERO SÁNCHEZ, quien con sus mismas declaraciones se auto incriminó de forma directa con los delitos por los cuales fue investigado”<sup>27</sup>.

1. El apoderado del señor Barrero Sánchez interpuso recurso de apelación contra esta decisión. El tutelante, en su escrito de impugnación, resaltó las irregularidades de los servidores del Gaula y expresamente soportó la apelación en dos aspectos fácticos relevantes: (i) la falta de pronunciamiento del juez de primera instancia acerca de las responsabilidades de la Rama Judicial y la Policía Nacional por el daño que sufrió, al limitarse únicamente a resolver la responsabilidad y excepciones presentadas por parte de la Fiscalía General de la Nación; y (ii) la omisión de lo probado ante el Juez Primero Penal Especializado de Ibagué, autoridad que no sólo lo absolvió por el delito de secuestro sino que, además, se refirió a las maniobras fraudulentas adelantadas por los agentes del Gaula. En el escrito de

apelación, el apoderado del accionante informó sobre la existencia de condena penal en contra de los agentes del Gaula, Víctor Hugo Díaz y Fernando Soto Guillen, por su responsabilidad en el homicidio del señor José Reyes y explicó que ésta decisión no se allegó a la demanda porque en su momento no la conocía.<sup>28</sup>

1. El 23 de septiembre de 2021, el Tribunal Administrativo del Tolima dictó la sentencia ahora cuestionada en la acción de tutela. En esa providencia, confirmó el fallo apelado<sup>29</sup>, que negó las pretensiones de reparación directa, por cuanto encontró que la detención se produjo por “la culpa exclusiva de la víctima al haberse auto incriminado”, con lo cual dejó “grandes dudas sobre su efectiva participación en el secuestro”. No fue la Fiscalía, entonces, la responsable del daño, y no se cuestionó la responsabilidad patrimonial del Gaula en la detención del actor. En palabras del Tribunal:

“[...] el señor René Barrero Sánchez, estuvo, inicialmente, en poder del Gaula de la Policía Nacional por un lapso de dos días, durante los cuales fue utilizado para intervenir en dos operativos tendientes a lograr la liberación del secuestrado y la captura de algunos de los miembros de la banda de secuestradores, sin éxito, porque el informante no contaba con la información necesaria para llegar hasta el sitio donde se encontraba aquella persona.

Luego de dicho término, el Gaula puso a disposición al señor Barrero Sánchez, ante la Fiscalía Primera Especializada de Ibagué, es decir, el día 27 de agosto de 2002, señalándolo como partícipe de los hechos investigados. Si bien el Gaula de la Policía ha sido señalado de haber tenido recluido a aquel, también es cierto que lo puso a disposición de la Fiscalía dentro del término legal.

De todas formas, si alguna responsabilidad se deriva de la detención del actor, la misma ha debido cuestionarse a los miembros del Gaula; en ese sentido, la demanda, así como la gestión probatoria, ha debido dirigirse contra esa institución, y no contra la Fiscalía”<sup>30</sup>.

[...]

En tal sentido, se evidencia la culpa exclusiva de la víctima al haberse auto incriminado el hoy demandante, dejando grandes dudas sobre su efectiva participación en el secuestro del señor Luis Felipe Ramos Ramírez, lo que brindaba sustento al ente acusador para imponerle la medida de aseguramiento.

Por tal razón, se reitera, no es viable imputar responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación”<sup>31</sup>.

#### La acción de tutela

1. El 7 de abril de 2022, el señor René Barrero Sánchez interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Tolima. A su juicio, dicho tribunal violó su derecho al debido proceso en la providencia proferida el 23 de septiembre de 2021, que confirmó el fallo del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué, y en el que se le negaron las pretensiones de reparación directa por privación injusta de la libertad. El accionante fundamentó su acción en la violación de su derecho fundamental al debido proceso, porque la medida de aseguramiento se soportó en declaraciones que él efectuó “bajo presión, tortura e intimidación por parte de los miembros de la Policía Nacional del Guala- Tolima”<sup>32</sup>, de las cuales se retractó. También refirió que, por esas circunstancias, fue absuelto de todos los cargos imputados.

1. El accionante sostuvo, en primer lugar, que la justicia penal decidió absolverlo de toda responsabilidad, en los fallos en los que se encontraron irregularidades en las actuaciones de los miembros de la Policía Nacional del Guala- Tolima. Como sustento de esta afirmación, transcribió apartes de la decisión penal absolutoria de primera instancia, en los que el juez penal determinó que no existió prueba de la participación del señor Barrero Sánchez en los

delitos investigados y que lo realmente probado es la actuación irregular de los agentes del Gaula<sup>33</sup>.

1. En segundo lugar, el tutelante puntualizó que los agentes del Gaula responsables de su aprehensión “fueron investigados y condenados penalmente en primera y segunda instancia dentro del proceso radicado No. 73268310400120100008502 por el delito de desaparecimiento forzado y homicidio, por la muerte del señor José Henry Reyes Álvarez”<sup>34</sup>. El demandante enfatizó en que al señor José Henry Reyes Álvarez lo mataron el día 26 de agosto de 2002 en presencia suya, para intimidarlo y lograr que diera información falsa. El actor adujo que su retractación debió ser valorada por la justicia contencioso administrativa, pues el fallador no puede considerar como verídica la primera declaración, por las razones expuestas a lo largo de esta providencia. El juez penal del caso, cuando efectuó el respectivo análisis de las versiones entregadas por el señor Barrero Sánchez, concluyó que la segunda versión, es decir, la retractación, gozaba de veracidad<sup>35</sup>.

1. En tercer lugar, el peticionario manifestó que otras personas procesadas y absueltas en la misma causa penal en la cual él fue absuelto, también fueron injustamente involucradas por sus declaraciones, pero ya fueron reparadas. En respaldo de esta aseveración, allegó dos decisiones<sup>36</sup>, ambas del Tribunal Administrativo del Tolima: (i) la sentencia de reparación, dictada en segunda instancia el 27 de enero de 2017, en el caso del señor Adolfo Ortigón García,<sup>37</sup> y (ii) la sentencia de reparación, proferida en segunda instancia el 12 de septiembre de 2019, por la privación injusta de la libertad del señor Marino Calderón Ule. En esta última providencia, el Tribunal analizó puntualmente la declaración de indagatoria del señor René Barrero Sánchez, en la cual formuló aseveraciones incriminatorias en contra de otras personas, entre ellas del señor Marino. En ese contexto, también halló irregularidades en el procedimiento de los agentes del Gaula. El mismo Tribunal del Tolima indicó, en ese caso:

“[...] En cuanto a las manifestaciones “libres y voluntarias” efectuadas por el señor RENE

BARRERO SÁNCHEZ también sindicado, dentro de la diligencia de indagatoria adelantada el 28 de agosto del año 2002, se tiene que éstas igualmente no constituían ningún indicio o medio de prueba de responsabilidad dentro del sumario de la acción penal que se analiza, toda vez que, y como lo estableció el juez de conocimiento, la captura de éste estuvo precedida de un procedimiento irregular e ilegal: por no contar con orden judicial previa, y que por el contrario, éste fue sujeto de aprehensión y retención por parte de los agentes del Gaula- Regional Ibagué, quienes a mutuo propio decidieron adelantar un operativo para tratar de rescatar al secuestrado — LUIS FELIPE RAMOS, y adelantar entrevistas a quienes presuntamente estaban ligados a los hechos delictivos, usurpando la potestad atribuida exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación, cuando lo indicado era que si Barrera Sánchez estaba colaborando con la justicia y había decidido entregarse, dicha autoridad debía haberlo puesto a disposición de la Fiscal asignada al caso, el mismo día en que presuntamente acudió ante los agentes, y en tal sentido se hubiere procedido a formalizar su captura, a fin de cumplir con el conducto regular dispuesto en los artículo 349 y 352 de la Ley 600 de 2000.

Adicionalmente, no se puede pasar por alto que el señor Barrero Sánchez, posteriormente, en diligencia de ampliación de indagatoria — 7 de octubre de 2002 y en audiencia pública, se encargó de colocar en entre dicho lo manifestado en un principio e indicó que los señalamiento dirigidos en contra de Marino Calderón Ule y otros, fueron producto de la coacción, amenazas y tortura irrogada por los funcionarios del grupo Gaula, desvirtuándose con esto el segundo presunto indicio que sirvió de soporte de la medida de aseguramiento impuesta”.

1. Finalmente, René Barrero Sánchez sostuvo que la autoridad judicial accionada, al negarse a acceder a sus pretensiones de reparación, vulneró su derecho al debido proceso por dos razones: (i) por el trato desigual que recibió, en relación con los demás procesados que estuvieron privados de la libertad dentro del mismo proceso penal y luego fueron absueltos (Raúl Fernando Gamboa Palma, Gustavo Adolfo Ortega García y Marino Calderón Ule), ya que en estos casos sí hubo condena patrimonial; y (ii) por “la falta de diligencia” en el

“recaudo y efectividad de la prueba”, ya que existían evidencias suficientes de que fue coaccionado para declarar contra sí mismo, las cuales obraban en el expediente del proceso o podían ser recaudadas; pese a ello el Tribunal no las tuvo en cuenta, debidamente. Por ende, el accionante solicitó la protección de su derecho al debido proceso y, en consecuencia, requirió al juez de tutela ordenar al Tribunal Contencioso Administrativo del Tolima que “profiera una nueva sentencia que garantice mis derechos y los de mi familia [en] la que revoque el fallo proferido por Juzgado 7 administrativo del Tolima”<sup>38</sup>.

### Contestación de las entidades accionadas<sup>39</sup>

1. La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Ibagué, Tolima, solicitó su desvinculación del proceso de tutela. La entidad adujo que las pretensiones del actor no están ligadas a sus actuaciones y, por ende, no ha vulnerado los derechos que invocó el señor René Barrero Sánchez.

1. El Juzgado Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué pidió desestimar la tutela. El Juzgado dijo que denegó la demanda de reparación directa porque la detención del actor se basó en indicios serios de responsabilidad y, por tanto, cumplió con los artículos 355 y 356 previstos en la Ley 600 de 2000. En específico, la autoridad judicial señaló que fue el señor Barrero Sánchez quien relató las circunstancias en que ocurrieron los hechos e involucró a otras personas en el secuestro del señor Felipe Ramos Ramírez. La autoincriminación del tutelante fue la que llevó a declarar probada la excepción de estricto cumplimiento de un deber legal y, así, la detención se configuró por culpa exclusiva de la víctima. Por último, el Juzgado adujo que las decisiones se adoptaron en el marco de la ley, conforme a las pruebas aportadas, y acorde a los precedentes jurisprudenciales, en especial la sentencia SU-072 de 2018. Dicho juzgado concluyó que la tutela pretende reabrir el debate probatorio.

1. La Fiscalía General de la Nación solicitó negar la acción de tutela porque, a su juicio, no se

cumplen las condiciones de procedencia de la tutela contra providencia judicial. Por una parte, la Fiscalía indicó que el actor no sustentó el presunto defecto en el que habría incurrido la autoridad accionada, a pesar de que tenía la carga de hacerlo y, por otra, dijo que los fallos proferidos dentro del proceso administrativo estaban ajustados al precedente judicial vigente.

1. Las demás autoridades y personas integradas o vinculadas al proceso guardaron silencio.

#### Fallos de tutela revisados

1. La Sección Primera del Consejo de Estado, por medio de fallo del 20 de mayo de 2022, declaró improcedente la acción de tutela por no cumplir con el requisito de inmediatez. En criterio de ese tribunal, la parte accionante no justificó por qué dejó transcurrir “seis meses y un día” entre la notificación del fallo discutido (5 de octubre de 2021) y la interposición de la acción de tutela (7 de abril de 2022), sin que sustentara la ocurrencia de una situación particular que lo eximiera del cumplimiento de la inmediatez.

1. El accionante impugnó la decisión porque consideraba que se desconoció que en diciembre de 2021 se interrumpieron los términos por vacancia judicial.

1. La Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Consejo de Estado, el 14 de julio de 2022, revocó el fallo de primera instancia y, en su lugar, negó el amparo solicitado. En su concepto, el Tribunal no incurrió en defecto fáctico ni en desconocimiento del precedente<sup>40</sup>. La Subsección A señaló que no toda detención preventiva seguida de absolución implica que la privación de la libertad haya sido injusta. El

Consejo de Estado argumentó que la detención del señor René Barrero Sánchez no fue una privación injusta de la libertad, ya que su absolución se fundó en el principio in dubio pro reo, y el juez contencioso administrativo, en este contexto, debe revisar si la medida de aseguramiento fue “adecuada, proporcional y razonable con los hechos del caso”.<sup>41</sup> En este caso lo hizo, con base en las pruebas, y la tutela no está dispuesta para reabrir el debate probatorio como, en su parecer, lo pretendió el accionante.

## Actuaciones en sede de revisión y pruebas

1. Mediante auto del 25 de enero de 2023, por medio de la Secretaría General de esta Corporación, se ordenó vincular a este proceso a los señores Víctor Hugo Díaz Orjuela, Luis Fernando Soto Guillen, Armando Moreno Chávez y Jaime Enrique Pérez Rivera, para garantizar su derecho al debido proceso. Sin embargo, los vinculados no se pronunciaron en esta sede.

## I. CONSIDERACIONES

### Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela seleccionados en virtud de las normas que regulan el trámite de las acciones de tutela (artículos 86 y 241.9 C.P., 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991).

### Planteamiento del problema jurídico

1. En este caso, el accionante considera que el Tribunal Administrativo del Tolima le desconoció su derecho al debido proceso, esencialmente, por dos razones. En primer lugar, porque a otras personas detenidas y luego absueltas en el mismo proceso penal, ese mismo Tribunal les reconoció el derecho a la reparación directa por privación injusta de la libertad, pero a él no, a pesar de que se encontraban en condiciones similares. En segundo lugar, porque el Tribunal no tuvo en cuenta que las declaraciones auto inculpativas que ofreció durante la investigación penal fueron efecto de la coacción ilegítima ejercida en su contra por agentes estatales, tal como lo acreditan distintos fallos judiciales en firme. Frente a estos cuestionamientos el Juzgado Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué argumentó culpa exclusiva de la víctima (es decir, del tutelante) en su propia detención preventiva y la Fiscalía General de la Nación se limitó a declarar que no hubo defectos en la decisión judicial del Tribunal.

1. En vista de lo anterior, aunque el accionante plantea dos cuestionamientos, ambos pueden agruparse en un solo problema jurídico, que luego se desarrollará en un análisis de los defectos judiciales, para resolver cabalmente los reparos del tutelante. Por ende, después de examinar la procedencia del amparo, la Sala resolverá el siguiente problema jurídico:

¿Desconoce un Tribunal los derechos al debido proceso y a la igualdad de una persona, cuando le niega la demanda de reparación directa por privación injusta de la libertad con fundamento en que hubo culpa exclusiva de la víctima porque se auto inculcó en sus declaraciones, en un contexto en el que diferentes fallos en firme, incluidos los de otros procesados en la misma causa penal, previamente consideraron probado que la auto inculcación se dio a causa de la coacción ilegítima que ejercieron en contra de la persona integrantes de la Fuerza Pública?

La acción de tutela contra la providencia judicial del Tribunal Administrativo del Tolima es procedente

1. La acción de tutela contra la providencia judicial del Tribunal del Tolima procede en este caso, por las razones que se exponen en seguida:

1. Este caso cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa. Toda persona puede interponer acción de tutela “por sí misma o por quien actúe a su nombre” (CP art. 86). La tutela de la referencia fue promovida directamente por el señor René Barrero Sánchez, quien es la misma persona que reclamó ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la reparación directa por el daño que le causó la detención preventiva impuesta en su contra en el proceso penal. En esa actuación le fueron negadas las pretensiones al ser el señor Barrero Sánchez, quien interpone la acción en defensa de su derecho al debido proceso. Por ende, se cumple la legitimación en la causa por activa<sup>42</sup>.

1. Se cumple también, en esta oportunidad, con la legitimación en la causa por pasiva. La acción de tutela procede contra “cualquier autoridad pública”, por las acciones o las omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales de las personas (CP art 86). En este proceso, la tutela se dirige esencialmente contra el Tribunal Administrativo del Tolima, y también contra el Juzgado Séptimo Administrativo de Ibagué, por las decisiones que adoptaron el 23 de septiembre de 2021 y el 25 de febrero de 2020, respectivamente, mediante las cuales le negaron al demandante la pretensión de reparación directa. Las partes demandadas son autoridades públicas y, además, son las responsables de la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, invocado por el accionante. Por ende, se verifica el cumplimiento de la legitimación en la causa por pasiva.

1. Sobre la inmediatez, debe precisarse que según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela no tiene término de caducidad. Sin embargo, este texto constitucional sí prevé que la solicitud de amparo persigue una protección “inmediata” de los derechos fundamentales.

Por esta razón, y para evitar que con el proceso de tutela se afecten situaciones consolidadas en el tiempo, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la solicitud debe formularse en un plazo razonable, contado en principio desde el momento en el que se produjo el hecho que presuntamente vulneró o amenazó los derechos fundamentales<sup>43</sup>. En consecuencia, es improcedente la acción de tutela contra actuaciones judiciales cuando el paso del tiempo es tan significativo, que es irrazonable y desproporcionado un control mediante la actividad del juez constitucional.

1. La acción de tutela en esta ocasión se interpuso en un término razonable. En este proceso, la tutela se dirige contra el Tribunal Administrativo del Tolima, por la decisión que adoptó en el proceso de reparación directa el 23 de septiembre de 2021. La notificación de este fallo se les envió a las partes por correo electrónico el 1º de octubre de ese mismo año y quedó ejecutoriada el 8 de octubre de 2021<sup>44</sup>. Por su parte, la acción de tutela se instauró el 7 de abril de 2022. Eso significa que entre la providencia cuestionada, una vez en firme, y la interposición del amparo trascurrieron seis meses menos un día. La jurisprudencia constitucional ha señalado que, en casos como este, un término de alrededor de seis meses para interponer la tutela, contados desde la expedición del fallo, es en principio razonable<sup>45</sup>.

1. 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.<sup>46</sup> En este asunto, la supuesta amenaza o vulneración de derechos fundamentales del accionante no se deriva de una irregularidad procesal, sino del contenido de la sentencia mediante la cual el Tribunal Administrativo del Tolima, en segunda instancia, denegó las pretensiones de reparación directa que formuló el actor.

1. Identificación razonable tanto de los hechos que generaron la vulneración como de los derechos vulnerados, y alegación de tal vulneración en el proceso judicial. La jurisprudencia de esta Corte ha indicado que este requisito no implica que se le exija una carga ritualista al

accionante, sino que busca que el juez pueda interpretar correctamente la demanda<sup>47</sup>. En el presente caso, el demandante señaló con claridad el contenido de la decisión judicial cuestionada y expuso con suficiencia por qué –en su criterio—con ella le fueron vulnerados sus derechos fundamentales. El tutelante declaró que el Tribunal no tuvo en consideración, debidamente, los actos de coerción ilegítimos que cometieron contra él los agentes del Gaula, pues fueron estos los que lo obligaron a declarar contra sí mismo. También adujo que el Tribunal decidió su demanda de un modo diferente a como resolvió las otras demandas de reparación de personas procesadas en la misma causa penal, quienes –como él– fueron detenidas y posteriormente absueltas, y sí recibieron una reparación.

1. Además, en el proceso de reparación directa, el actor ya había expuesto, como fundamento de sus pretensiones, estos mismos argumentos. En efecto, en ese proceso el tutelante adujo, en primer lugar, que fue víctima de tratos indebidos por parte de los agentes del Gaula y que estos lo forzaron a declarar contra sí mismo, razón por la cual no podía asumirse que la detención hubiera sido responsabilidad suya. En segundo lugar, el señor René Barrero Sánchez también expuso en el proceso contencioso administrativo que otros procesados en la misma causa penal, igualmente detenidos y luego absueltos, habían recibido una sentencia favorable a sus pretensiones de reparación directa. En tercer lugar, el apoderado del señor René en el escrito de apelación, dentro del procedimiento judicial ordinario, informó la existencia de la decisión penal condenatoria contra algunos de los agentes del Gaula que participaron en los actos irregulares de los que fue víctima, providencia judicial en la cual se narran hechos íntimamente relacionados con su causa<sup>48</sup>.

1. El requisito de subsidiariedad también se verifica. La Constitución establece que la acción de tutela procederá “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. El accionante interpuso los recursos ordinarios procedentes para oponerse a la decisión de fondo que hoy se cuestiona, a saber, presentó oportunamente el recurso de apelación contra la sentencia de reparación directa dictada en primera instancia<sup>49</sup>, la cual fue confirmada en segunda instancia mediante la providencia que ahora es objeto de debate. Sumado a ello,

contra esta última decisión no proceden recursos ordinarios<sup>50</sup> y frente al recurso extraordinario de revisión, si bien la Ley 1437 de 2011 lo establece, no se observa que el presente asunto pudiera configurar alguna de sus causales<sup>51</sup>. La legislación también prevé el recurso de unificación de jurisprudencia, para “cuando la sentencia impugnada contraríe o se oponga a una sentencia de unificación del Consejo de Estado”<sup>52</sup>. En este caso, sin embargo, no se ha demostrado que exista una sentencia de unificación del Consejo de Estado sobre un caso estrictamente análogo al presente y que haya sido contrariada por la decisión del Tribunal Administrativo del Tolima. Por ende, el recurso de unificación no es procedente.

1. El asunto tiene, para terminar, relevancia constitucional manifiesta. Primero, porque la reparación del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables es un mandato constitucional expreso (CP art 90). Ese deber constitucional es relevante en este caso, en la medida en que se discute, justamente, si el Estado debe responder por la privación de la libertad a la que fue sometido el accionante. Segundo, porque en todo proceso de reparación directa por privación injusta de la libertad –de personas absueltas mediante sentencia ejecutoriada—debe garantizarse el debido proceso de las partes. En el presente asunto, ese derecho es relevante también, pues el actor sostiene en su tutela que el Tribunal Administrativo del Tolima lo vulneró, por una parte, al no tener en cuenta debidamente los elementos de juicio que indicaban que fue coaccionado para declarar contra sí mismo. Por otra parte, se debate si se desconoció dicha garantía al pasar por alto que otros procesados en la misma causa penal, también detenidos y posteriormente absueltos, recibieron un fallo favorable de reparación directa por privación injusta de la libertad.

1. Finalmente, la acción de tutela no se interpuso contra otra sentencia de tutela o contra una decisión del proceso de nulidad por inconstitucionalidad<sup>53</sup>.

1. Por las anteriores razones, la Sala ahora realizará un examen de los requisitos específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias a partir de los defectos alegados en la acción por el señor René Barrero Sánchez.

Configuración de requisitos específicos de procedencia de la acción de tutela contra la sentencia cuestionada en el presente caso

1. Una vez superado el examen de requisitos generales, la Sala pasará a verificar si hubo una vulneración de derechos fundamentales en la decisión judicial del Tribunal Administrativo del Tolima, como consecuencia de la ocurrencia de alguna de las causales específicas de procedencia de la tutela contra providencias judiciales (defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, ausencia de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la Constitución). Sin embargo, antes de exponer en qué consisten las causales pertinentes para este caso y si alguna de ellas concurre, es necesario identificar cuáles hechos están probados en este proceso.

1. Sobre el particular, está suficientemente acreditado, por diferentes autoridades judiciales en distintos procesos penales y contencioso administrativos, que el señor René Barrero Sánchez fue coaccionado ilegítimamente por agentes del Gaula, en el año 2002, para obligarlo a declarar contra sí mismo y contra otros dentro de la investigación penal por el secuestro del señor Luis Felipe Ramos Ramírez. A continuación se retoma la síntesis de lo que obra en las diversas providencias judiciales hoy en firme que han examinado el trato que los servidores del Gaula le dieron al tutelante:

1. En primer lugar, inicialmente, distintos documentos recogieron las declaraciones del señor Barrero Sánchez, desde el mes de octubre del año 2002, cuando amplió su indagatoria y se retractó de manera consistente de lo que había declarado en la indagatoria de agosto anterior. En sus retractaciones, René Barrero Sánchez manifestó que los agentes del Gaula lo aprehendieron ilegalmente, lo amarraron de manos y pies, lo asfixiaron para forzarlo a declarar y, además, lo conminaron a que declarara ante la Fiscalía en un sentido previamente determinado por ellos.

1. En tercer lugar, en el proceso penal contra algunos de los agentes del Gaula por el homicidio del señor José Henry Reyes Álvarez, el Juzgado Primero Penal del Circuito del Espinal, en su sentencia condenatoria de primera instancia, advirtió que la supuesta cooperación de Reyes Álvarez y Barrero Sánchez en las actuaciones del Gaula “no obedeció a su voluntad sino, como lo dijera el Fiscal en la Resolución acusatoria, a fuerzas extrañas”<sup>55</sup>. En realidad, Reyes Álvarez y Barrero Sánchez se vieron coaccionados a intervenir en el presunto operativo de rescate del señor Luis Felipe Ramos Ramírez, a causa de su captura “a todas luces irregular”<sup>56</sup> y de que, en forma también irregular, los llevaron a participar en él, hasta cuando fue asesinado Reyes Álvarez.

1. En cuarto lugar, el Tribunal Administrativo del Tolima –el mismo que decidió de forma desfavorable la pretensión de reparación directa del señor Barrero Sánchez—había expedido una sentencia el 12 de septiembre de 2019, en el proceso de reparación directa del señor Marino Calderón Ule, también involucrado en el proceso penal por el secuestro de Ramos Ramírez. El señor Calderón Ule fue detenido con base en las declaraciones que rindió en la indagatoria el señor Barrero Sánchez. En esa decisión, el Tribunal Administrativo del Tolima no solo accedió a reparar el daño ocasionado al señor Calderón por la privación injusta de su libertad, sino que además resolvió que las declaraciones rendidas por Barrero Sánchez en la indagatoria “no constituían ningún indicio o medio de prueba de responsabilidad dentro del sumario de la acción penal”<sup>57</sup>, debido al procedimiento irregular que condujo a ellas.

1. De todo lo anterior se extrae razonablemente que el señor Barrero Sánchez fue capturado de manera ilegal por los servidores del Gaula, luego irregularmente fue llevado a participar de un presunto operativo de rescate y averiguación de responsables, en ese contexto se cometieron en contra suya y del señor José Reyes actos de violencia (el último terminó muerto), y posteriormente los miembros del Gaula presionaron al hoy tutelante para ofrecer determinadas declaraciones ante la Fiscalía. Pese a lo cual, el Tribunal Administrativo del

Tolima sostuvo, en la sentencia del 23 de septiembre de 2021, contra la cual se dirigió esta acción de tutela, que hubo una “culpa exclusiva de la víctima al haberse auto incriminado”<sup>58</sup> ante el Gaula y en su indagatoria. Es decir, según la autoridad judicial accionada, la detención preventiva que soportó el accionante se le debe atribuir, exclusivamente, a las declaraciones que el señor Barrero Sánchez rindió en la investigación penal bajo la coerción ilegítima que ejercieron en su contra algunos agentes del Gaula.

1. De acuerdo con la Ley 600 de 2000, que regulaba dicho procedimiento penal, se requerían al menos “dos indicios graves de responsabilidad”<sup>59</sup> de Barrero Sánchez para imponerle la detención preventiva. Es cierto que el Tribunal Administrativo del Tolima también señaló que había otro indicio, además de las declaraciones de Barrero Sánchez, para que la Fiscalía le impusiera la detención preventiva. Ese otro indicio provenía de una interceptación telefónica entre uno de los implicados (Ortegón García) y una tercera persona, en la cual el implicado –que resultó igualmente absuelto— simplemente decía que conocía a Barrero Sánchez. Pero fuera de la interceptación telefónica, los demás indicios los tomó la Fiscalía de las declaraciones que Barrero ofreció bajo la fuerza de una coacción ilegítima. Obsérvese cómo el Tribunal expuso tales indicios:

“al analizar la resolución del 5 de septiembre de 2002, dictada dentro de la Radicación No. 93.727, por medio de la cual la Fiscalía 6ª Especializada de Ibagué resolvió la situación jurídica, entre otros, de René Barrero Sánchez, [...] se tiene que la Fiscalía contaba con serios indicios para afectarlo con la medida, puesto que tenía conocimiento que el implicado se había vinculado meses antes a la ocurrencia de los hechos, como tractorista en la hacienda de propiedad de la víctima de secuestro; además el procesado informó al Gaula los pormenores del plagio, y específicamente las circunstancias en que se planeó indicando que se reunían en la tienda de videos de LUCHO ubicada en Espinal.

Igualmente, aportó información relativamente fiel a la realidad [...]. Incluso manifestó las intenciones de la banda en el sentido de secuestrar a otro cultivador de arroz de la zona.

Entonces es pertinente concluir que la Fiscalía tenía en su poder los requisitos exigidos por el artículo 356 de la Ley 600 de 2000, es decir, por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso. Además, que la resolución que impuso medida de aseguramiento al señor René Barrero se sustentó en otros indicios graves de responsabilidad, tales como i. el informe de policía elaborado por los funcionarios del Gaula y ii. en la indagatoria del 28 de agosto de 2002, resumida en la sentencia penal absolutoria de primera instancia, es decir, no se encuentra acreditada la existencia del daño, puesto que la parte actora no probó el nexo causal con la actuación de la administración.

[...]

Al respecto la Sala observa que el informe de policía emitido por el Gaula, sirvió para sustentar tanto la medida de aseguramiento como la resolución de acusación.

Respecto de la resolución del 5 de septiembre de 2002, [...], se denota que está fundamentada en el informe de policía rendido por el Gaula Policía Tolima, que puso a disposición a René Barrero y otro, el 27 de agosto de 2002. Es decir, se basa en información suministrada por este a los miembros del Gaula mientras estuvo recluido en sus instalaciones.

[...]

También se señala en la sentencia que funge como indicio de responsabilidad la interceptación de llamadas entre ellas las de la señora Janet Yate Martínez y el señor Adolfo Ortegón García, en las que se menciona al señor René Barrero como conocido de este último". (Énfasis añadido)<sup>60</sup>

1. A juicio de la Corte Constitucional, lo antes expuesto conduce a concluir que el Tribunal Administrativo del Tolima vulneró no solo el derecho fundamental al debido proceso del

tutelante, sino también su derecho a la igualdad, al incurrir en al menos tres defectos: desconocimiento del precedente horizontal, defecto fáctico y violación directa de la Constitución. Si bien el accionante, en este caso, solo invocó expresamente su derecho al debido proceso y, de manera implícita, únicamente le atribuyó dos defectos a la providencia contencioso administrativa (desconocimiento del precedente horizontal y defecto fáctico), lo cierto es que el juez constitucional en los procesos de tutela contra un tribunal cuenta con competencia para decidir extra petita. En virtud de esta facultad, una vez el actor identifica apropiadamente un asunto de relevancia constitucional, el juez de tutela puede clasificar esta realidad de acuerdo con las instituciones jurídicas aplicables y adecuarlo a defectos adicionales o distintos de los nombrados por aquél.<sup>61</sup>

1. En desarrollo de tal atribución, esta Corporación expondrá cómo el Tribunal demandado, primero, desconoció su precedente horizontal, en tanto en un proceso previo por los mismos hechos consideró que las declaraciones rendidas bajo coacción por Barrero Sánchez no podían ser fuente de indicios para imponer una detención preventiva, pero en el del tutelante llegó a una conclusión opuesta. Segundo, al examinar si hubo privación injusta de la libertad, la autoridad judicial accionada cometió un defecto fáctico, ya que no les dio ningún efecto a los hallazgos judiciales de coacción contra Barrero Sánchez y, además, se limitó a revisar la legalidad de la imposición de la detención, pero no valoró si existió privación injusta de la libertad por su prolongación luego de la retractación. Tercero, el Tribunal Administrativo infringió directamente la Constitución, ya que calificó como culpa exclusiva de la víctima un supuesto en el cual esta fue obligada a declarar contra sí misma.

1. A continuación, se desarrollan estos puntos.

#### a. Desconocimiento del precedente horizontal

1. La Constitución prevé que la jurisprudencia es criterio auxiliar de la actividad judicial (art 230). No obstante, el ordenamiento constitucional también garantiza el derecho a la igualdad

(art 13) y se compromete a “asegurar” la vigencia de un orden justo, lo cual implica el deber de ofrecer seguridad jurídica (arts 1 y 2). Con fundamento en estos principios, una autoridad judicial tiene entonces “el deber de tratar explícitamente casos iguales de la misma manera, y los casos diferentes de manera distinta”.<sup>62</sup> El juez cuenta, desde luego, con autonomía para valorar si un asunto es igual en lo relevante a otro resuelto anteriormente y, en caso de que lo sea, de apartarse de la *ratio decidendi* del fallo anterior, pero debe hacerlo con razones suficientes o de lo contrario desconoce el precedente horizontal.<sup>63</sup>

1. En la sentencia T-698 de 2004, la Corte Constitucional revisó la decisión de una acción de tutela que se interpuso contra una providencia judicial. Esa es una de las sentencias más reiteradas en casos en los que se aduce un presunto desconocimiento del precedente horizontal, por lo cual es relevante exponerla con detalle. La accionante cuestionaba, entonces, un fallo ordinario por haberle vulnerado su derecho a la igualdad, en la medida en que resolvió su caso de manera distinta a otro, a pesar de que eran iguales: el suyo se decidió en forma adversa a sus intereses, mientras el de otra persona en la misma situación obtuvo una resolución favorable. La Corte Constitucional comprobó que hubo un tratamiento distinto para casos iguales, pero que el de la peticionaria -desfavorable—había sido anterior al otro—favorable—, por lo cual este último no era “precedente horizontal”.<sup>64</sup> En ese contexto, explicó las características del precedente horizontal y el alcance del deber de respetarlo:

“[e]n el caso del precedente horizontal, es decir aquel determinado por un mismo cuerpo colegiado o por una misma autoridad judicial de igual jerarquía, se concluye que tanto los jueces, como los magistrados pueden apartarse sabiamente del precedente de otra sala o de un pronunciamiento establecido por s[í] mismos, siempre y cuando se expongan argumentos razonables para ello. De allí que se requiera que el juez en su sentencia, justifique de manera suficiente y razonable el cambio de criterio respecto de la línea jurisprudencial que su mismo despacho había seguido en casos sustancialmente idénticos, quedando resguardadas con ese proceder tanto las exigencias de la igualdad y como las garantías de independencia judicial exigidas”<sup>65</sup>.

1. El señor René Barrero Sánchez considera que el Tribunal Administrativo del Tolima desconoció su precedente, ya que a él le negó su demanda de reparación, pero a otras personas también detenidas dentro del proceso penal por el secuestro del señor Luis Felipe Ramos Ramírez, a quienes la justicia penal igualmente absolvió, sí les decidió de manera favorable sus pretensiones de reparación por privación injusta de la libertad. En concepto de esta Sala, en el presente proceso, el accionante ha justificado que tiene parcialmente la razón, en el sentido y por los motivos que se exponen a continuación.

1. Antes de proferirse la sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima que denegó la demanda de reparación del señor Barrero Sánchez, el 23 de septiembre de 2021, el Tribunal resolvió las demandas de reparación de otras personas que también se vieron injustamente involucradas en el proceso penal por el secuestro del señor Luis Felipe Ramos Ramírez, dentro de ellas la formulada por el señor Marino Calderón Ule. En esta última decisión referida el Tribunal Administrativo del Tolima, con sentencia del 12 de septiembre de 2019, condenó a la Nación-Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de la libertad que este soportó como consecuencia de la detención preventiva que se le impuso en la causa criminal antes citada. Varias cosas son relevantes de esa decisión.

1. En efecto, al señor Calderón Ule se le impuso la detención preventiva con base en indicios derivados de tres fuentes de información: (i) en las declaraciones que dio el señor Barrero Sánchez ante el Gaula, (ii) en la indagatoria que este rindió, en la cual se auto inculminó e inculcó a otros, y (iii) en un presunto reconocimiento en fila que hizo una persona.<sup>66</sup> En la sentencia del 12 de septiembre de 2019, en el caso del señor Calderón Ule, el Tribunal del Tolima consideró que las dos primeras fuentes de información citadas no eran bases legítimas de indicios graves para imponer la libertad. En cambio, en el caso del señor Barrero Sánchez, no hizo el mismo juicio, sino que aceptó esos referentes informativos como generadores legítimos de indicios graves contra el tutelante.

1. En el caso del señor Calderón Ule, el Tribunal del Tolima consideró que las declaraciones ofrecidas por Barrero Sánchez ante los agentes del Gaula no podían usarse como indicios o generadoras de indicios, primero, porque estaban contenidas en informes de policía judicial. Según el artículo 314 de la Ley 600 de 2000, dichos informes carecen de valor probatorio y son meros criterios orientadores de la actividad probatoria. Segundo, lo que declaró Barrero Sánchez ante los servidores del Gaula se vio afectado por la irregularidad de su retención y tratamiento en poder de estos. Por otra parte, lo que manifestó el ahora tutelante en su indagatoria del 28 de agosto de 2002 no podía ser valorado tampoco como prueba, pues estuvo precedida de su aprehensión irregular, seguida de un operativo también ilegal de rescate y averiguación de los hechos, y –según el declarante– las incriminaciones que efectuó fueron producto de coacciones y amenazas. El Tribunal dijo, sobre esto:

“la medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de libertad provisional que pesó en contra del señor Marino Calderón Ule (q.e.p.d) [...] no podía fundarse sobre las premisas de dar crédito a lo indicado en los referidos informes de conocimiento, que estuvieron basados en supuestas manifestaciones ‘libres’ y ‘voluntarias’ efectuadas por el [señor] René Barrero Sánchez, sin haber realizado un filtro previo [...] más aun cuando se tiene que las exposiciones o entrevistas vertidas en tales informes rendido por autoridades con funciones de policía judicial no tiene[n] el carácter de indicio, sino que es un criterio orientador de la investigación, esto, conforme lo prevé el artículo 314 de la Ley 600 de 2000 [...]

[...] Aunado a que conforme con lo señalado por la Jurisdicción ordinaria [...] con respecto a la labor adelantada por el Gaula- Regional Tolima [...] se tiene que la misma fue adelantada de manera irregular y con desconocimiento del debido proceso.

[...]

Ahora, y en cuanto a las manifestaciones ‘libres y voluntarias’ efectuadas por el señor René Barrero Sánchez también sindicado, dentro de la diligencia de indagatoria adelantada el 28 de agosto del año 2002, se tiene que éstas igualmente no constituían ningún indicio o medio de prueba de responsabilidad dentro del sumario de la acción penal que se analiza, toda vez que [...] la captura de éste estuvo precedida de un procedimiento irregular e ilegal, por no contar con orden judicial previa, y que por el contrario, éste fue sujeto de aprehensión y retención por parte de los agentes del Gaula- Regional Ibagué, quienes a mutuo propio [sic] decidieron adelantar un operativo para tratar de rescatar al secuestrado [...] y adelantar entrevistas a quienes presuntamente estaban ligados a los hechos delictivos, usurpando la potestad atribuida exclusivamente a la Fiscalía [...]

Adicionalmente, no se puede pasar por alto que el señor Barrero Sánchez, posteriormente, en diligencia de ampliación de indagatoria [...] y en audiencia pública, se encargó de colocar en entre dicho lo manifestado en un principio e indicó que los señalamientos dirigidos en contra de Marino Calderón Ule y otros, fueron producto de coacción, amenazas y tortura irrogada por los funcionarios del Gaula, desvirtuándose con esto el segundo presunto indicio que sirvió de soporte de la medida de aseguramiento impuesta”<sup>67</sup>.

1. Sin embargo, en el caso del señor René Barrero Sánchez, el Tribunal accionado concluyó que esas declaraciones ante el Gaula y en la indagatoria eran fuentes válidas de los indicios graves de su responsabilidad y por tanto justificaban la imposición de la detención preventiva. Se trataba, evidentemente, de los mismos medios informativos apreciados en el caso del señor Calderón Ule, pero esta vez recibieron un tratamiento distinto. Primero, el informe de policía judicial sí se aceptó como medio de prueba, y no solo como criterio orientador de la actividad probatoria. A lo manifestado por el ahora peticionario ante los agentes del Gaula no se le negó entonces valor como elemento de prueba por el hecho de ser un criterio orientador de la actividad probatoria, pero tampoco se lo privó de eficacia demostrativa por haber sido el resultado de una coacción irregular. Segundo, a lo expuesto por Barrero Sánchez en la indagatoria no se le objetó el haber estado precedido de un

procedimiento ilegal de captura, retención, constreñimiento y presión. Es decir, el Tribunal Administrativo del Tolima no siguió su propio precedente.

1. Pero además, la Corte Constitucional no encuentra, dentro de la fundamentación de la sentencia cuestionada, una explicación suficiente acerca de la diferencia que existe entre ambos casos, en lo relevante, o una argumentación encaminada a apartarse del precedente.

1. En alguna parte de la providencia demandada, el Tribunal insinuó que la situación del señor Barrero Sánchez “es totalmente diferente” a la de los demás individuos procesados con él, “dada su autoincriminación”<sup>68</sup>. Pero esa sola aseveración no basta para justificar por qué las declaraciones coactivas auto incriminatorias contenidas en un informe de policía judicial pueden tener valor probatorio contra uno mismo (contra Barrero Sánchez) y ninguno en contra de otros (contra Calderón Ule). Tampoco es suficiente esa sola declaración para explicar por qué la indagatoria, pese a ser resultado de una coacción ilegal, funciona como elemento de prueba en contra de uno mismo y no en contra de otras personas. No se explica entonces por qué en un caso –el del señor Calderón Ule– los medios informativos mencionados fueron despojados completamente de su efectividad probatoria, mientras que en otro –en el del señor Barrero Sánchez– se reivindicaron como instrumentos de prueba para detenerlo preventivamente. El Tribunal Administrativo del Tolima resolvió en sentidos distintos dos casos que eran iguales en este aspecto, sin justificar ese tratamiento diferenciado. Por tanto, el Tribunal demandado desconoció el precedente horizontal y, con ello, vulneró los derechos fundamentales del tutelante al debido proceso y a la igualdad (CP arts 13 y 29).

1. Este es el primer motivo para dejar sin efectos la sentencia que dictó el Tribunal Administrativo del Tolima el 23 de septiembre de 2021, en el caso del señor René Barrero Sánchez, y para ordenarle que, al expedir un nuevo fallo, respete su propio precedente, en los términos previamente expuestos.

b. Defecto fáctico por no valorar e ignorar una realidad probatoria potencialmente determinante

1. La Carta Política dispone que el debido proceso supone el derecho de la persona “a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra” (CP art 29). Una vez la persona presente las pruebas o controvierta las que se formulen en su contra, la autoridad judicial a cargo de decidir el asunto cuenta con autonomía para valorarlas y desprender de ellas, conforme al ordenamiento, las consecuencias jurídicas correspondientes. Pero esta autonomía también tiene ciertos límites, pues de lo contrario el derecho a presentar pruebas y a contradecir las que sean adversas a los intereses de la persona no tendría sentido. Si cuando un sujeto presenta pruebas o alegaciones probatorias, la administración de justicia pudiera decidir sin restricción alguna si valorarlas o no, o cómo apreciarlas, entonces el derecho al debido proceso en materia probatoria sería un mero enunciado constitucional sin fuerza normativa. Para evitar que ello ocurra, además de otras categorías jurídicas aplicables en los procesos ordinarios, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado una doctrina acerca del defecto fáctico en las providencias judiciales.

1. El defecto fáctico es un problema de las decisiones judiciales relacionado con asuntos probatorios, que presenta dos dimensiones. Una dimensión negativa, ocasionada por omisiones del juez tales como: (i) ignorar o no valorar, injustificadamente, una realidad probatoria determinante en el desenlace del proceso,<sup>69</sup> (ii) decidir sin el “apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”<sup>70</sup> o (iii) abstenerse de decretar pruebas de oficio, aun cuando estuviera legal o constitucionalmente obligado a hacerlo.<sup>71</sup> El defecto fáctico también presenta una dimensión positiva, originada en actuaciones positivas del juez, (iv) por valorar y decidir con fundamento en pruebas ilícitas, si estas resultaban determinantes en el sentido de la decisión<sup>72</sup> o (v) por decidir con medios de prueba que, por disposición legal, no conducen a demostrar el hecho en que se basa la providencia.<sup>73</sup>

1. En su acción de tutela, el señor Barrero Sánchez cuestionó al Tribunal Administrativo del Tolima por su “falta de diligencia” en el “recaudo y efectividad de la prueba”<sup>74</sup>, pues a su juicio existían evidencias suficientes de que fue coaccionado para declarar contra sí mismo, que obraban en el proceso o podían ser recaudadas, y pese a ello la autoridad demandada no las tuvo en cuenta, debidamente.

1. Tras evaluar el fallo demandado a la luz de estos reparos, la Corte Constitucional concluye que el accionante tiene razón, por los siguientes dos argumentos. En primer lugar, la autoridad judicial accionada no valoró, como era debido, los elementos de prueba que demostraban que el peticionario declaró contra sí mismo mientras estaba sometido a una fuerza coactiva ilegítima. En segundo lugar, el Tribunal demandado se abstuvo por completo de apreciar las pruebas que mostraban que el accionante se retractó muy temprano de sus declaraciones auto inculpatorias iniciales, a pesar de lo cual la Fiscalía no hizo ninguna diligencia encaminada a determinar la veracidad de lo declarado en la retractación, en orden a definir si se prolongaba la detención. En seguida se desarrollan las razones para concluir que, por lo anterior, hubo defecto fáctico.

1. Para empezar, el Tribunal del Tolima no tuvo en cuenta, como era debido, las reiteradas decisiones judiciales –algunas de las cuales estaban en firme—acerca de cómo, en la investigación penal contra el señor Barrero Sánchez, los agentes del Gaula cometieron contra él una cadena de abusos que lo obligaron a declarar contra sí mismo y contra otros. La autoridad judicial demandada contaba, en primer lugar, con las sentencias que absolvieron al ahora tutelante, en las cuales los jueces penales constataron las irregularidades cometidas contra él y las declararon inequívocamente como probadas. En segundo lugar, el demandante aportó al proceso contencioso administrativo, también, la condena penal de primera instancia contra los agentes del Gaula, en la cual se documentó el procedimiento ilegal surtido respecto de René Barrero Sánchez.

1. Estas providencias son relevantes para examinar el defecto fáctico, porque en los procesos de responsabilidad extracontractual del Estado, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que las providencias penales pueden contribuir a evidenciar los factores constitutivos de la responsabilidad, ya que configuran medios de prueba documentales. El Consejo de Estado expidió el 14 de septiembre de 2016 una sentencia emblemática sobre este punto, al decidir sobre la responsabilidad del Estado por la muerte violenta de Jaime Garzón.<sup>75</sup> En esa ocasión, el máximo tribunal de la justicia contencioso administrativa encontró probado que las autoridades estatales contribuyeron al asesinato de Jaime Garzón, en una alianza con grupos al margen de la ley. En consecuencia, el Consejo de Estado declaró la responsabilidad de la Nación por la configuración de una violación grave a los derechos humanos. En ese contexto, la Sección Tercera de esa Corporación les reconoció el valor probatorio de “prueba documental” a las providencias proferidas por los jueces penales que conocieron del proceso por la muerte de Jaime Garzón y, por ende, las valoró como bases probatorias que acreditaban la efectiva participación de agentes del Estado en la ejecución extrajudicial de la víctima. Expresamente, el Consejo de Estado señaló:

1. Por consiguiente, las providencias penales del proceso penal en el cual resultó absuelto el actor constituían pruebas documentales de la serie de irregularidades y atropellos cometidos en su contra. También era una prueba documental, convergente con las sentencias penales que absolvieron al señor Barrero Sánchez, la condena penal impuesta en primera instancia contra los agentes del Gaula. Si a esas pruebas se le suma la providencia de reparación que expidió el mismo Tribunal Administrativo del Tolima en el caso del señor Calderón Ule, se obtiene indudablemente una serie de bases probatorias y jurisprudenciales suficientes para concluir que el ahora tutelante fue obligado a declarar contra sí mismo en el proceso penal. Pese a ello, la autoridad judicial accionada decidió separarse por completo de los hechos debidamente probados, y de hecho falló en contra de la evidencia probatoria, cuando sostuvo que:

“el informe de policía emitido por el Gaula, sirvió para sustentar tanto la medida de

aseguramiento como la resolución de acusación (...) En tal sentido, se evidencia la culpa exclusiva de la víctima al haberse auto incriminado el hoy demandante, dejando grandes dudas sobre su efectiva participación en el secuestro del señor Luis Felipe Ramos Ramírez, lo que brindaba sustento al ente acusador para imponerle la medida de aseguramiento”<sup>77</sup>.

1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca no podía privar a ese hecho de cualquier eficacia, dentro de su razonamiento jurídico, pues esa deficiencia objetiva lo llevó a concluir que el Estado se encontraba exonerado de responsabilidad por “culpa exclusiva de la víctima al haberse auto incriminado”, aun cuando esa conclusión evidentemente se apartaba de los hechos debidamente probados en el proceso contencioso administrativo. Como antes se dijo, ya existía un precedente horizontal, procedente de la solución del caso del señor Calderón Ule, en virtud del cual las declaraciones que rindió el señor Barrero Sánchez ante los servidores del Gaula no eran medios de prueba porque tenían exclusivamente la calidad de criterios orientadores de la actividad probatoria y fueron fruto de una fuerza coactiva ilegal. Y aunque la declaración de indagatoria que ofreció el accionante sí podía tener la entidad de un medio de prueba, lo cierto es que por ser resultado de la coacción ilegítima cometida en su contra, el propio Tribunal Administrativo del Tolima decidió excluirla del acervo probatorio en el proceso de reparación directa que inició el señor Calderón Ule, en tanto fue obtenida con violación de derechos fundamentales.

1. Lo anterior muestra que el Tribunal Administrativo del Tolima no podía simplemente ignorar o no valorar, debidamente, las sentencias que demostraban las irregularidades en las que incurrieron los funcionarios del Gaula en el tratamiento del señor Barrero Sánchez antes y durante su indagatoria. Estas providencias eran pruebas documentales en el proceso de reparación directa y en principio conducían a excluir las declaraciones auto inculpatorias que el tutelante rindió ante los agentes de la Policía Nacional y ante la Fiscalía en la indagatoria, por haber sido conseguidas mediante coacción ilegítima.

1. Si bien el actor manifestó, en las ampliaciones de su indagatoria, que los agentes del

Gaula lo coaccionaron mediante tortura para auto incriminarse, los elementos de juicio que obraban en el proceso contencioso administrativo solo probaban de manera irrefutable que existió una coacción ilegítima para incriminarse a sí mismo y a otros, pero no que esta coerción se hubiese logrado por medio de tortura, pues la justicia penal precluyó la investigación contra los agentes del Gaula por este delito. Aun así, las pruebas documentales no podían entonces dejar de valorarse, debidamente, porque implicaban que las declaraciones contra sí mismo que suministró el señor Barrero Sánchez ante el Gaula y en su indagatoria debían excluirse, por haberse obtenido mediante la fuerza coactiva ilegítimamente ejercida por agentes estatales (CP art 29).

1. En segundo lugar, el Tribunal Administrativo del Tolima omitió por completo examinar otro hecho debidamente demostrado en el proceso de reparación directa. Dentro del procedimiento contencioso administrativo se demostró que el señor Barrero Sánchez declaró contra sí mismo en la indagatoria que rindió en el mes de agosto de 2002. No obstante, desde el mes de octubre de 2002, la Fiscalía ya contaba con las retractaciones del señor René Barrero Sánchez, en las cuales mencionaba –en una narración coherente—que había sido víctima de una posible tortura, de malos tratos y actos coercitivos cometidos en su contra por miembros del Gaula para obligarlo a auto inculparse y a incriminar a otras personas. En este proceso de tutela se registra además que, tras tener conocimiento de esas declaraciones, la Fiscalía se abstuvo de adelantar incluso una mínima averiguación, dentro de su debida diligencia, para definir si se debía prolongar la medida de aseguramiento. En vez de eso, la Fiscalía mantuvo la detención preventiva, después de las retractaciones, durante cerca de 27 meses más, hasta diciembre del año 2004, con lo cual dejó al accionante privado de su libertad por un total de 28 meses y 4 días.

1. El Tribunal Administrativo del Tolima debía entonces examinar la responsabilidad por la privación injusta de la libertad no solo con base en lo que hizo la Fiscalía al imponerle la detención preventiva, en la resolución de septiembre de 2002, sino también con fundamento en lo que omitió hacer la Fiscalía después de que el accionante se retractara –en una narración coherente—de lo declarado en la indagatoria. Desde luego, la autoridad judicial

demandada detentaba la autonomía para determinar si esta última actuación de la Fiscalía, de preservar la medida de aseguramiento después de las retractaciones, sin adelantar ninguna indagación orientada a determinar si la indagatoria se hizo bajo una fuerza coactiva ilegítima, condujo a una privación injusta de la libertad atribuible a ese organismo. Sin embargo, lo que resulta inconstitucional es ignorar completamente esa realidad de la investigación penal, que estaba suficientemente probada.

1. En los procesos por privación injusta de la libertad de una persona, el momento de la imposición inicial de la medida de aseguramiento intramural no es el único relevante. La LEAJ establece que “[q]uien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios” (art 68). Como se observa, el legislador estatutario no circunscribe la reparación estatal por privación de la libertad únicamente a los supuestos en los que exista responsabilidad por la imposición de la detención, sino que el Estado puede responder incluso si la medida privativa de la libertad se impuso debidamente, pero su mantenimiento o prolongación fueron arbitrarias.<sup>78</sup> Más aún, cuando revisó el proyecto que se convirtió en Ley estatutaria de administración de justicia, la Corte Constitucional tampoco restringió las condenas contra el Estado por privación injusta de la libertad a las hipótesis de indebida imposición. Por el contrario, esta Corporación sostuvo lo siguiente, acerca de la procedencia de esta clase de reparación estatal:

“el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y

proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención”.<sup>79</sup>

1. Es decir, en este caso, el análisis de la privación injusta de la libertad no podía contraerse exclusivamente a evaluar la legalidad de la imposición de la detención. También debía evaluar si la continuación de la medida privativa de la libertad, después de que el tutelante se retractara y expusiera los abusos a los cuales lo sometieron los agentes del Gacula para obligarlo a auto incriminarse, constituyeron una forma de privación injusta de la libertad imputable a la Fiscalía General de la Nación, por cumplir los requisitos antes citados. No valorar este hecho dentro del proceso, a pesar de que se hallaba debidamente acreditado que sucedió, constituyó otra forma de defecto fáctico.

#### c. Desconocimiento directo de la Constitución

1. La Constitución Política establece que el debido proceso se aplicará “a toda clase de actuaciones judiciales” (CP art 29). En virtud suya, toda persona tiene derecho a no ser juzgada sino “conforme a leyes” (CP art 29). Este derecho implica que los procesos judiciales deben tramitarse y resolverse de conformidad con el ordenamiento jurídico, el cual incluye no solo las leyes sino también, desde luego, la Constitución como “norma de normas” (CP art 4). Una autoridad judicial vulnera directamente la Constitución cuando (i) se abstiene de analizar si inaplica una norma manifiestamente contraria a la Constitución, pese a que alguna de las partes en el proceso solicitó no aplicarla;<sup>80</sup> (ii) adopta una interpretación que resulta inconstitucional;<sup>81</sup> o (iii) deja de aplicar debidamente un derecho fundamental<sup>82</sup>. En este caso, como pasa a mostrarse, el Tribunal Administrativo del Tolima interpretó una norma legal en un sentido inconstitucional y, al hacerlo, dejó de aplicar un derecho fundamental.

1. En la sentencia T-1031 de 2001, la Corte Constitucional tomó una de las decisiones más relevantes para esta especie de defecto por desconocimiento directo de la Constitución, que merece destacarse no solo debido a su carácter fundador, sino además a que ha sido luego

reiterada en numerosas ocasiones. En esa oportunidad, una norma legislativa preveía un beneficio penal para quien colaborara con la justicia. La disposición no condicionaba dicho beneficio a que esa colaboración se prestara solo dentro del proceso penal, con lo cual por su configuración también admitía ofrecérselo a quien cooperara con la justicia por fuera de él. Los jueces penales interpretaron, sin embargo, que solo podía otorgarse el beneficio por la cooperación intraprocesal. La Corte Constitucional protegió el debido proceso, tras verificar que los jueces ordinarios tomaron sus decisiones sobre la base de una interpretación inconstitucional de una norma legislativa. Para resolver el caso, esta Corporación señaló:

“9. La norma en cuestión no impone la obligación de que la colaboración se preste dentro de un proceso penal. [...] Existiendo la posibilidad de una segunda interpretación, ¿cómo ha de seleccionarse aquella compatible con la Constitución?

[...]

En suma, la interpretación que acogen los funcionarios judiciales mencionados (la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no se pronunció al respecto), si bien puede aparecer acorde con las pautas interpretativas del orden legal, no resulta razonable frente a la Constitución. Por lo tanto, no podía ser acogida por el tribunal demandado”<sup>83</sup>.

1. Ahora, tiene razón al Tribunal administrativo del Tolima en la sentencia del 23 de septiembre de 2021, cuando aduce que para la procedencia de la responsabilidad del Estado frente a la privación preventiva de la libertad no existe un régimen de imputación constitucional definido, sino que le corresponde al administrador de justicia encausarla<sup>84</sup>. Pero el juez contencioso administrativo debe hacer esto dentro de ciertos límites. En efecto, esta Corporación estableció en sentencia SU 072 de 2018<sup>85</sup> dos premisas en materia de responsabilidad por privación injusta de la libertad: (i) que la responsabilidad del Estado se deduce a partir de la constatación de tres elementos: el daño, la antijuridicidad de este y su atribución a una actuación u omisión estatal (nexo de imputación); y (ii) que el artículo 90 superior no define un único título de imputación, pero impone considerar si la decisión adoptada se enmarca en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad. En

virtud de esta jurisprudencia, cuando el procesado que ha sido detenido es posteriormente absuelto por el in dubio pro reo, la responsabilidad no puede ser objetiva:

“105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.

[...]

Lo anterior implica que en las demás eventualidades que pueden presentarse en un juicio de carácter penal, no pueda asegurarse, con la firmeza que exige un sistema de responsabilidad estatal objetivo, que la responsabilidad del Estado es palmaria y que bastaría con revisar la conducta de la víctima.

106. Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva –el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo- exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma.

1. En la decisión demandada, el Tribunal Administrativo del Tolima al esclarecer si la privación de la libertad del señor Barrero fue injusta, se abstuvo de aplicar un régimen de responsabilidad objetiva del Estado, en lo cual acogió el precedente constitucional, por

cuanto la absolución del hoy tutelante se dio por el principio de in dubio pro reo. La autoridad judicial accionada hizo bien, entonces, al preguntarse si existió culpa exclusiva de la víctima. Pero se apartó de la Constitución al responder este interrogante. La decisión sostuvo que sí hubo culpa exclusiva de la víctima, solo porque el señor René Barrero se auto incriminó, en sus declaraciones ante el Gaula y en la indagatoria ante la Fiscalía. De este modo ignoró el Tribunal por completo la existencia de la retractación que sobre la declaración de auto incriminación efectuó el señor Barrero dentro del mismo proceso penal, al igual que las circunstancias de coacción ilegítima que antecedieron la imposición de la medida de privación de la libertad.

1. Así, el Tribunal Administrativo del Tolima, en la sentencia del 23 de septiembre de 2021, desconoció de manera directa la Constitución, ya que ofreció una interpretación inconstitucional de la norma legal que consagra, como causal de exoneración de la responsabilidad del Estado, la “culpa exclusiva de la víctima”. En efecto, la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia (LEAJ), dispone que el Estado debe responder por la privación injusta de la libertad que le sea imputable (LEAJ arts 65 y 68), excepto cuando el daño se haya “debido a culpa exclusiva de la víctima”, lo cual sucede en los eventos en que ésta haya “actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley” (LEAJ art 70). Si la justicia contencioso administrativa interpreta de una forma contraria a la Constitución esa causal de exoneración de la responsabilidad del Estado, entonces comete un defecto susceptible de violar el derecho fundamental de las personas al debido proceso, lo cual justifica la intervención del juez constitucional.<sup>87</sup>

1. La culpa exclusiva de la víctima, en el marco de la responsabilidad extracontractual del Estado, implica la concurrencia de “culpa grave o dolo” en la víctima (LEAJ art 70). La jurisprudencia del Consejo de Estado ha reiterado que para interpretar las nociones de culpa grave y dolo, en este contexto, es posible orientarse por el sentido que les atribuye a estos términos el Código Civil.<sup>88</sup> Eso quiere decir que obra con culpa grave quien, en su conducta procesal, no se comporta ni siquiera “con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios”, y con dolo actúa aquel cuya

“intención positiva”, con miras al proceso, es “inferir injuria a la persona o propiedad de otro” (Código Civil art 63). Eventualmente, entonces, declaraciones de auto incriminación o contradictorias, que libre y voluntariamente rinda una persona en la investigación penal, pueden constituir una base para atribuirle la culpa exclusiva de su posterior privación de la libertad.

1. No obstante, en este caso el señor René Barrero Sánchez ofreció declaraciones adversas a sus intereses y a los de otras personas, a causa de la coerción ilegítima que ejercieron contra él agentes del Gula. Por haber declarado mientras estaba sometido a una fuerza coactiva ilegítima, debidamente probada y acreditada por distintas autoridades judiciales, no es posible encontrar en sus declaraciones expresiones de un actuar gravemente culposos o doloso, en el sentido antes expuesto. Un presupuesto indispensable para concluir que en determinado daño hubo culpa exclusiva de la víctima, es que esta hubiera obrado con autonomía, con libertad de acción, con el dominio individual suficiente sobre sus actos. Para actuar con culpa grave o dolo, en este contexto, es por tanto necesario tener libertad de acción, pues es esta la que faculta al individuo para elegir, entre diferentes alternativas de conducta, la actuación gravemente negligente o la intención deliberada de causar daño.

1. Asumir que puede haber culpa exclusiva de la víctima, en el campo de la responsabilidad extracontractual del Estado, por las declaraciones que aquella brindó mientras estaba sometida a una fuerza coactiva ilegítima que le prescribía qué declarar, es desconocer su dignidad humana (CP art 1). En un Estado constitucional, la dignidad de la persona implica que no se la puede hacer responsable sino de sus propias acciones u omisiones autónomas. En consecuencia, se justifica atribuirle a la víctima de un daño, la responsabilidad de su propia privación de la libertad, cuando de forma autónoma contribuyó con culpa grave o dolo a que las autoridades tomaran esa decisión (LEAJ art 70). Por ende, para interpretar el artículo 70 de la LEAJ en un sentido ajustado a la Constitución, el actuar doloso o gravemente culposos debe predicarse sólo de la persona que haya tenido la posibilidad real de actuar de otra manera.

1. Reconocer las declaraciones del señor Barrero Sánchez como expresiones de su culpa exclusiva vulnera, además, directamente su derecho fundamental a no “ser obligado a declarar contra sí mismo” (CP art 33). Esta garantía también se encuentra prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art 8.2.g) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (14.3.g). La implicación normativa del reconocimiento de este derecho fundamental es no solo que las personas no deben ser obligadas a declarar contra sí mismas, sino que cuando ilegítimamente lo sean, y en tal virtud sufran otros daños, estos no se les pueden imputar como si fueran su responsabilidad. Proceder en contravía de ello representa un desconocimiento directo de la Constitución, en la medida en que equivale a la no aplicación de un derecho fundamental.

1. Por consiguiente, una segunda razón para conceder el amparo, y dejar sin efectos el fallo del Tribunal Administrativo del Tolima, es que interpretó de manera inconstitucional el artículo 70 de la LEAJ, que regula la culpa exclusiva de la víctima, y al hacerlo dejó de aplicar el derecho fundamental a no ser obligado a declarar contra sí mismo (CP arts 33 y 93; conc. CADH art 8.2g y PIDCP art 14.3g). En consecuencia, cuando el Tribunal Administrativo demandado vuelva a fallar, deberá hacerlo sin señalar que el daño se debe a la culpa exclusiva de la víctima por las declaraciones auto inculpativas que rindió ante los agentes del Gula y en su indagatoria.

## Síntesis de la decisión

1. En la sentencia del 23 de septiembre de 2021, el Tribunal Administrativo del Tolima vulneró los derechos a la igualdad y al debido proceso del señor René Barrero Sánchez (CP arts 13 y 29). El Tribunal demandado incurrió en tres clases de defectos. Primero, la autoridad judicial desconoció el precedente horizontal, ya que decidió dos casos similares por los mismos hechos, con una valoración diferente e injustificada acerca del valor probatorio de las declaraciones que rindió el señor Barrero Sánchez ante el Gula y en su indagatoria. Segundo, el Tribunal Administrativo desconoció directamente la Constitución, pues interpretó

en un sentido inconstitucional la regulación sobre la culpa exclusiva de la víctima y no aplicó el derecho fundamental a no ser obligado a declarar contra sí mismo. Tercero, el demandado cometió dos defectos fácticos, ya que dejó de valorar, como era debido, las pruebas que evidenciaban que el actor fue obligado a declarar contra sí mismo, y las que demostraban que la Fiscalía –sin la mínima averiguación—dejó que continuara la detención del accionante después de que este declarara que fue víctima de abusos para forzarlo a auto incriminarse.

1. La Corte Constitucional, en consecuencia, dejará sin efectos la providencia demandada y le ordenará al Tribunal Administrativo del Tolima que en el término máximo de un mes vuelva a fallar el medio de control por reparación directa, sin incurrir en los defectos previamente identificados.

## I. DECISIÓN

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

## RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida el 14 de julio de 2022 por la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Consejo de Estado que, en segunda instancia, revocó la decisión del 20 de mayo de 2021 de la Sección Primera del Consejo de Estado y negó el amparo, dentro del proceso de tutela promovido por el señor René Barrero Sánchez en contra de la providencia proferida el 23 de septiembre de 2021 por

el Tribunal Administrativo del Tolima. En su lugar TUTELAR los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso del señor René Barrero Sánchez.

SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del 23 de septiembre de 2021, dictada por el Tribunal Administrativo del Tolima dentro del proceso de reparación directa promovido por el señor René Barrero Sánchez en contra de la Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación.

TERCERO. En consecuencia, ORDENAR al Tribunal Administrativo del Tolima que, en el término máximo de un mes, contado a partir de la notificación de la presente decisión, vuelva a fallar el medio de control por reparación directa promovido por el señor René Barrero Sánchez en contra de la Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación, sin incurrir en los defectos previamente identificados.

CUARTO. Por Secretaría General de esta Corporación, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El asunto del documento es: “Dejando a Disposición 2 personas y elementos. Ref. Radicación 93-727 delito SECUESTRO EXTORSIVO Y HURTO” Expediente digital archivo pdf “001CUADERNOPRINCIPALTOMOI” página 40.

2 Ídem. También presentaron un informe en el que narraron lo que les contó René Barrero Sánchez sobre los preparativos del secuestro y la forma como murió el señor José Reyes.

3 Calificación en mérito de la investigación. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia Página 53. Se cita también en la sentencia absolutoria página 162.

4 Las declaraciones del señor René en diligencia indagatoria son relatadas en la sentencia del 11 de julio de 2013 del Juzgado Primero Penal del Circuito del Espinal, en la cual se condena a Víctor Hugo Díaz y Luis Fernando Guillen como coautores del delito de homicidio agravado según los hechos acaecidos el 26 y amanecer del 27 de agosto de 2002 en el Municipio de Purificación Tolima, siendo víctima José Henry Reyes Álvarez. Páginas 25-36.

5 Resolución de situación jurídica del señor René Barrero del 05 de septiembre de 2002. Página 6.

6 Ídem.

7 Ídem. Página 7.

8 Ídem. Página 11.

9 Las mencionadas declaraciones del señor René en diligencia indagatoria son relatadas en la sentencia del 11 de julio de 2013 del Juzgado Primero Penal del Circuito del Espinal, en la cual se condenó a los agentes del Gaula Víctor Hugo Díaz y Luis Fernando Guillen como coautores del delito de homicidio agravado según los hechos ocurridos el 26 y 27 de agosto de 2002 en el municipio de Purificación, Tolima, de los cuales fue víctima José Henry Reyes Álvarez. Dicha decisión judicial fue allegada al proceso de reparación directa y obra en el expediente de tutela.

10 Ídem. Página 28.

11 Calificación en mérito de la investigación. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia Página 55.

12 Sentencia absolutoria de primera instancia del 30 de diciembre de 2004. Cuaderno

principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia. Página 166 – 182.

13 Sentencia de segunda instancia del 24 de mayo de 2012. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia. Página 199 a 237.

14 Sentencia absolutoria de primera instancia del 30 de diciembre de 2004. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia. Página 166 – 182.

15 Sentencia de segunda instancia del 24 de mayo de 2012. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia. Página 199 a 237.

16 Sentencia de segunda instancia del 24 de mayo de 2012. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia. Página 199 a 237.

18 Ídem.

19 Corte Suprema de Justicia. Sentencia SP3990-2022. Radicación 58141. Acta 279 del 30 de noviembre de 2022. MP. Luis Antonio Hernández Barbosa.

20 Ídem.

21 Tribunal Administrativo del Tolima. Sentencia del 12 de septiembre de 2019, en el caso del señor Calderón Ule. Expediente Digital Anexos a la acción de tutela.

22 Ídem.

23 Ídem.

24 Ídem. En este punto el Tribunal hizo referencia al artículo 314 de la Ley 600 de 2000.

25 Proceso radicado con el No. 7300133330006201400.

26 El Juez consideró inexplicable que los agentes del Gaula le dieran al señor Barrero detalles minuciosos sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los hechos, para que éste las replicara en su diligencia de indagatoria. Por lo cual, concluyó que

el accionante había mentido en su retractación por miedo a sus compañeros de reclusión (a los cuales delató) y no por la actuación irregular de los agentes del Gaula.

27 Sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué. Página 30.

28 Escrito de apelación suscrito por el apoderado del señor René en el proceso de reparación directa. Radicado el 10 de marzo de 2020. Expediente Digital Anexos a la acción de tutela, p 59- 69. En sus propias palabras: “[d]ebo indicar que por los hechos irregulares realizados por los miembros del Gaula Ibagué que participaron en el operativo que condujo a la captura del señor René Barrero y que fueron encabezados por el señor oficial Víctor Hugo Díaz y el sub oficial Luis Fernando Soto Guillen , ya se profirió en contra de los mismos sentencias de primera y segunda instancia por el delito de homicidio doloso (...), que si bien no pusimos en conocimiento en el libelo de la demanda, obedeció a que nos dimos cuenta de ello tiempo después de haber impetrado esta acción de reparación, pero que considero vale la pena mencionar”.

29 Sentencia de segunda instancia del 23 de septiembre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

30 Ídem.

31 Sentencia de segunda instancia del 23 de septiembre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima. Páginas 27 y 28.

32 Escrito de tutela, hecho primero, página 1.

33 Ídem.

34 Escrito de tutela presentado por el señor René Barrero. Página 1.

35 Sentencia de primera instancia dentro del proceso penal por el delito de homicidio doloso contra Víctor Hugo Días Orjuela y Luis Fernando Soto Guillen proferida por el Juzgado Primero penal del circuito del Espinal el 11 de julio de 2013. Páginas 36 a 42.

36 Decisiones previamente referidas en los hechos 14 y 15 de esta providencia, allegadas en

sede de reparación directa por el accionante.

37 En esta actuación procesal, el Tribunal Administrativo del Tolima concluyó que: “no hay duda de que la privación de la libertad que padeció el señor Adolfo Ortegón García, en cumplimiento de las órdenes de captura N° 0409574 del 26 de septiembre de 2002 y la N° 0411243 del 21 de julio de 2003, deviene en injusta, habida consideración que el proceso culminó con sentencia absolutoria, al no haberse demostrado más allá de toda duda la responsabilidad del aludido procesado en la comisión de la conducta punible que les fuera imputada por la Fiscalía ‘General de la Nación’”.

38 Escrito de tutela presentado por el señor René Barrero. Página 16.

39 La acción de tutela se admitió mediante auto del 8 de abril de 2022, en el cual se ordenó notificar a los magistrados del Tribunal Administrativo del Tolima y al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Ibagué, como demandados. También se vinculó a los señores Iván René Barrero Zamora, Lucrecia e Ismael Sánchez, Elizabeth Zamora Rivera, Luis Enrique Barrero Hernández, Sigifredo, Luis Alfonso y Bellanire Barrero Sánchez y a la Nación (Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional), a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y a la Fiscalía General de la Nación como terceros interesados, para que dentro del término de dos días y en uso de su derecho de defensa, rindieran el respectivo informe.

40 Sentencia del 14 de julio de 2022 proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Segunda, Subsección A. Página 23.

41 Ídem. Páginas 19-20 .

42 El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene la facultad para interponer la acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre. Esto con el fin de reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados. La legitimación para el ejercicio de esta acción está regulada por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991. Según esta norma, la tutela puede ser presentada (i) por la persona que vea vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales directamente; (ii) por la persona afectada, a través

de su representante legal; (iii) por persona afectada, por medio de su apoderado; (iv) por un agente oficioso de la persona afectada, y (v) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, directamente.

43 Ver sentencias: T-342 de 2022, decisión de revisión de amparo contra providencia judicial proferida en proceso administrativo de reparación directa por privación injusta de la libertad, en la cual la Corte consideró razonable el término de cinco (5) meses y veinticuatro (24) días para interponer la acción contra la decisión judicial acusada. T-044 de 2022 y SU-312 de 2020 decisiones de revisión en el marco de procesos de reparación directa por ejecución extrajudicial, en las cual se estimó razonable la interposición de la acción de tutela pasados 6 meses de proferida la decisión judicial controvertida.

44 Téngase en cuenta que, según lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 8 del Decreto 806 de 2020 y el numeral 2 del artículo 205 de la Ley 1437 de 2011, la notificación se entiende surtida dos días después, a saber, el día 5 del mismo mes y año. En consecuencia, quedó ejecutoriada el 8 de octubre de 2021.

45 Ver sentencias: T-342 de 2022, decisión de revisión de amparo contra providencia judicial proferida en proceso administrativo de reparación directa por privación injusta de la libertad, en la cual la Corte consideró razonable el término de cinco (5) meses y veinticuatro (24) días para interponer la acción contra la decisión judicial acusada. T-044 de 2022 y SU-312 de 2020 decisiones de revisión en el marco de procesos de reparación directa por ejecución extrajudicial, en las cual se estimó razonable la interposición de la acción de tutela pasados 6 meses de proferida la decisión judicial controvertida.

46 Sentencia C-590 de 2005: “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”.

47 C-590 de 2005. Ver cita 49. Sobre este requisito estableció la subregla que es necesario que el tutelante 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”.

48 Ver escrito de apelación presentado por el accionante contra la sentencia de primera

instancia dentro del proceso de reparación directa. Radicado el 10 de marzo de 2020. Expediente digital "004CUADERNOPRINCIPALTOMOII.pdf". Páginas 429 -443.

49 Ver escrito de apelación presentado por el accionante contra la sentencia de primera instancia dentro del proceso de reparación directa. Radicado el 10 de marzo de 2020. Expediente digital "004CUADERNOPRINCIPALTOMOII.pdf". Páginas 429 -443.

50 De conformidad con los artículos 242, 243 y 243A del CPACA, contra las sentencias que dicta un tribunal administrativo en segunda instancia no proceden los recursos ordinarios.

51 El artículo 250 del CPACA dispone las siguientes causales: 1. Haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. 2. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados. 3. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición. 4. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia. 5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación. 6. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar. 7. No tener la persona en cuyo favor se decretó una prestación 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. 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.

52 Artículo 256 y ss del CPACA.

53 C-590 de 2005. Ver cita 49. Respecto a que no sea procedente tutela contra tutela la Corte precisó que ello es necesario por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida.

54 Sentencia de segunda instancia del 24 de mayo de 2012. Cuaderno principal Tomo I del expediente de reparación directa en primera instancia. Página 199 a 237.

55 Sentencia de primera instancia dentro del proceso penal por el delito de homicidio doloso contra Víctor Hugo Díaz Orjuela y Luis Fernando Soto Guillen proferida por el Juzgado Primero penal del circuito del Espinal el 11 de julio de 2013. Páginas 23 a 66.

56 Ídem

58 Sentencia de segunda instancia del 23 de septiembre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

59 Artículo 356 de la Ley 600 de 2000.

60 Sentencia de segunda instancia del 23 de septiembre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

61 Sobre las facultades del juez constitucional para decidir extra petita puede verse la sentencia SU-201 de 2021, en la cual esta Corporación conoció de la acción de tutela instaurada contra una sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. En la solicitud de amparo, la actora identificó debidamente un problema de derechos fundamentales, pero no señaló de manera expresa o nominal cuál era el defecto de la providencia judicial. Pese a ello, la Corte encontró que la identificación del problema de derechos fundamentales habilitaba al juez constitucional para hacer un análisis integral del asunto identificado, conforme a las instituciones de derecho constitucional aplicable: “una vez la parte accionante acredite la existencia de una controversia iusfundamental en relación con la providencia judicial que cuestiona a través de acción de tutela, el juez debe analizar el caso más allá de lo alegado para garantizar la protección y garantía de los derechos fundamentales que puedan estar comprometidos. [...] el juez constitucional cuenta con la facultad de encausar la acción de tutela con el fin de interpretar y adecuar los hechos a las instituciones jurídicas aplicables”.

62 Sentencia C-836 de 2001. En esa ocasión, al conocer la demanda contra una norma legal que autorizaba a los jueces a aplicar la “doctrina probable” derivada de pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia. La Corte Constitucional declaró exequible la norma, pero señaló que, en determinadas circunstancias, la jurisprudencia de los órganos judiciales de cierre es vinculante, como cuando los casos son iguales en lo relevante. Por ello, condicionó la exequibilidad del precepto a que se entendiera que “al apartarse de la doctrina probable”,

los jueces “están obligados a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión, en los términos de los numerales 14 a 24 de la presente Sentencia”.

63 Ídem.

64 Sentencia T-698 de 2004. Pese a que, en ese caso, la Corte no encontró probado un desconocimiento del precedente horizontal, sí halló una violación del precedente vertical, pues la Corte Suprema de Justicia había resuelto casos iguales a ese, en un sentido favorable a personas como la accionante. Señaló: “el Tribunal, en la sentencia del 23 de junio, no tuvo en cuenta expresamente el precedente vertical fijado por la Corte Suprema de Justicia, a pesar de ser presentado y analizado en la sentencia de primera instancia. Este hecho le permite a esta Corporación señalar, que existe entonces una vía de hecho y por consiguiente la vulneración del principio de igualdad en este caso, teniendo en cuenta que no se refutó expresamente ese precedente del superior funcional, ni se fundamentó con claridad el por qué de la separación y trato diferente en este caso, frente a las consideraciones fijadas por la Corte Suprema de Justicia.”

65 Ídem. Esta sentencia se ha reiterado en muchas ocasiones. Recientemente, por ejemplo, en la sentencia SU-257 de 2021, al descartar la ocurrencia de un desconocimiento del precedente horizontal del Consejo de Estado.

66 Tribunal Administrativo del Tolima. Sentencia del 12 de septiembre de 2019, en el caso del señor Calderón Ule: “la Sala encuentra probado que la privación de la libertad padecida por el señor MARINO CALDERÓN ULE (q.e.p.d) estuvo soportada en: i) los informes de conocimiento de fecha 26 y 27 de agosto de 2002 presentados por el Gaula Regional — Tolima, ii) la diligencia de indagatoria rendida por el procesado RENE BARRERO SÁNCHEZ el 28 de agosto de 2002, y iii) el “presunto” señalamiento en reconocimiento en fila de personal efectuado por la señora MARIA ROSA TOVAR REINA”.

67 Tribunal Administrativo del Tolima. Sentencia del 12 de septiembre de 2019, en el caso del señor Calderón Ule. Expediente Digital Anexos a la acción de tutela.

68 Sentencia de segunda instancia del 23 de septiembre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

69 En la sentencia T-442 de 1994, la Corte concedió la tutela contra una sentencia, porque en ella el juez “ignoró, sin motivo serio alguno, la realidad probatoria objetiva que mostraba el proceso”, siendo que, de haberla tenido en cuenta, razonablemente se habría tenido que tomar una decisión diferente. Luego se ha reiterado en numerosas oportunidades. Por ejemplo, ver las sentencias SU-454 de 2016 y SU-210 de 2017.

70 Véase la citada sentencia C-590 de 2005: se refiere específicamente a fallar sin las pruebas suficientes.

71 Sentencia T-417 de 2008. En ese caso, la Corte Constitucional tuteló los derechos fundamentales de la peticionaria, que habían sido violados por providencia judiciales en las cuales se veían desfavorecidos sus intereses, a causa precisamente de que los jueces omitieron decretar de oficio una prueba pericial, en un supuesto en que estaban habilitados por la ley y obligados por los derechos fundamentales.

72 En la sentencia SU-159 de 2002, la Corporación no concedió la tutela contra una sentencia penal, porque la prueba ilícitamente obtenida no era la única muestra de culpabilidad del condenado. Pero consideró que había un defecto fáctico cuando el juez “aprecia pruebas que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C.P.)”.

73 Sentencia T-1082 de 2007. En esa oportunidad, prosperó una tutela contra providencia judicial, porque había declarado la existencia de un contrato de arrendamiento partiendo de una prueba que no era conducente, según la ley, para probar ese hecho.

74 Escrito de tutela presentado por el señor René Barrero.

75 Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera – Subsección A. Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón. Bogotá. Radicación: 25000232600020010182502. Expediente: 34.349.

76 Ídem. Página 33. En la sentencia T- 237 de 2017, la Corte Constitucional reconoció esa postura del Consejo de Estado como relevante para analizar el defecto fáctico de las providencias contencioso administrativas sobre reparación extracontractual del Estado. En esa decisión, falló favorablemente la acción de tutela instaurada contra una sentencia de

responsabilidad estatal, por la ejecución extrajudicial de una persona. En la revisión del amparo, la Corte concluyó que la justicia había incurrido en un defecto fáctico y, en ese contexto, mencionó la jurisprudencia contencioso administrativa sobre el carácter de prueba documental de los fallos penales.

77 Ídem.

78 Los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, además, señalan inequívocamente que nadie debe ser sometido a detención ilegal o arbitraria. Es decir, prohíben por una parte la detención ilegal y, por otra, la detención legal pero arbitraria, como dos prescripciones diferentes. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estatuye que “Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta” (art 9.1). La Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que “2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios” (art 7).

79 Sentencia C-037 de 1996, revisión del artículo 68 del entonces proyecto de LEAJ.

80 Sentencia T-522 de 2001. En ese caso, la Corte halló que un juez desconoció directamente la Constitución, cuando aplicó, sin examinar su constitucionalidad, una norma igual -en lo relevante—a otra que se había declarado inexecutable. El defecto, dijo la Corporación, consistió en “fundar su decisión en una disposición evidentemente contraria a la Constitución, omitiendo de manera absoluta, a pesar de que fue pedido por el abogado defensor, analizar su compatibilidad con la Carta y su aplicabilidad en el caso concreto”. Este entendimiento del defecto se reiteró en las sentencias SU-373 de 2019 y SU-146 de 2020.

81 Sentencia T-1031 de 2001. Allí, la Corte consideró que las autoridades judiciales accionadas desconocieron la Constitución, en la medida en que optaron por una interpretación de una norma legal, que perjudicaba los derechos del accionante, pese a que había otra que no lo hacía: “la interpretación que acogen los funcionarios judiciales mencionados [...], si bien puede aparecer acorde con las pautas interpretativas del orden legal, no resulta razonable frente a la Constitución. Por lo tanto, no podía ser acogida por el

tribunal demandado”. Esta comprensión del defecto se reiteró también en las sentencias SU-373 de 2019 y SU-146 de 2020.

82 Sentencia SU-1722 de 2000. En esa ocasión, esta Corte concedió la tutela a personas a las cuales la justicia penal les agravó en segunda instancia la pena pese a ser apelantes únicos, bajo el pretexto de que concurrían el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta. Señaló entonces que desconocer la disposición constitucional que expresamente prohíbe al superior funcional “agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único” (CP art 31.), suponía un defecto.

84 Sentencia de segunda instancia del 23 de septiembre de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

85 En esta decisión de unificación se acumularon dos acciones de tutela interpuestas por la Fiscalía General contra las decisiones del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo por considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, así como el principio de sostenibilidad fiscal. Ello tras ordenar la reparación de personas que habían sido privadas de la libertad y posteriormente fueron absueltas en virtud al principio de in dubio pro reo, la tutela se fundó en expresar que la interpretación del artículo 68 de la Ley Estatutaria 270 de 1996 adoptada por el Consejo de Estado desconocía la sentencia C-037 de 1996, según la cual es necesario analizar si la privación de la libertad fue abiertamente desproporcionada y contraria a los procedimientos legales. Sobre este asunto la Corte negó el amparo en uno de los expedientes y concedió el amparo sobre una de las acciones presentadas, en éste último caso, anuló la decisión de segunda instancia proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado tras sustentar que la restricción del derecho a la libertad sólo debe darse bajo circunstancias especialísimas y exaltar la importancia de la necesidad de que la decisión adoptada por el funcionario judicial al decretar la privación de libertad debe enmarcarse en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

86 Sentencia SU-072 de 2018.

87 Sentencia SU-363 de 2021. En ese caso, precisamente, la Corte Constitucional sostuvo que la Sección Tercera del Consejo de Estado cometió un defecto sustantivo, por no darle una lectura constitucional a la figura de la culpa exclusiva de la víctima, regulada en el

artículo 70 de la LEAJ. Según la Corte, la culpa exclusiva de la víctima se podía generar a partir de la conducta supuestamente delictiva que originó la investigación penal (en la conducta pre procesal). Pero la Corte Constitucional señaló que la culpa exclusiva de la víctima no podía derivar de los hechos sobre los que versa el sumario, sino de su conducta con incidencia procesal directa

88 P. ej., Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de octubre de 2019. Radicado número 76001-23-31-000-2004-01827-01(42377); Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 5 de julio de 2018. Radicado número 76001-23-31-000-2005-04399-01 (51881), entre otras.