

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN
DIRECTA-Desconocimiento del precedente judicial

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN
DIRECTA-Vulneración del debido proceso por defecto fáctico en la valoración probatoria

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales de
procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales específicas de
procedibilidad

CARACTERIZACION DEL DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL

PRECEDENTE JUDICIAL-Definición/PRECEDENTE JUDICIAL HORIZONTAL Y VERTICAL-Alcance y
carácter vinculante

PRECEDENTE JUDICIAL Y RATIO DECIDENDI-El precedente judicial vinculante está constituido
por aquellas consideraciones jurídicas que están cierta y directamente dirigidas a resolver el
asunto fáctico sometido a consideración del juez

VALOR VINCULANTE DEL PRECEDENTE JUDICIAL DE ORGANOS DE CIERRE JURISDICCIONAL Y

POSIBILIDAD DE APARTAMIENTO-Jurisprudencia constitucional

DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA-Configuración/DEFECTO
FACTICO-Dimensión negativa y positiva

FALLA DEL SERVICIO-Jurisprudencia del Consejo de Estado

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR FALLA EN EL SERVICIO, INCUMPLIMIENTO
DEL DEBER DE PROTECCIÓN ANTE DAÑOS GENERADOS POR TERCEROS-Jurisprudencia del
Consejo de Estado

Referencia: Expediente T-8.048.776

Acción de tutela interpuesta por Martha Alicia Tapasco de Tapasco y otros, en contra del
Tribunal Administrativo de Risaralda

Magistrada Ponente:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados José Fernando Reyes Cuartas, Alberto Rojas Ríos y Cristina Pardo Schlesinger, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia proferido por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, que revocó el amparo concedido en primera instancia por la Sección Segunda, Subsección “A” del mismo alto tribunal.

Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, mediante auto del 26 de febrero de 2021, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional seleccionó para efectos de su revisión el expediente de la referencia, el cual correspondió por reparto a este despacho.

El 1 de septiembre de 2020, mediante apoderado, los ciudadanos Martha Alicia Tapasco de Tapasco, José Gabriel Tapasco Tapasco, Irma María Tapasco Tapasco, Gloria Lisbed Tapasco

Tapasco y Esther Edilma Manso de Tapasco (en adelante, los accionantes) interpusieron acción de tutela en contra de la decisión adoptada el 6 de diciembre de 2019 por el Tribunal Administrativo de Risaralda, Sala Cuarta de Decisión, que en segunda instancia confirmó la sentencia que negó las pretensiones de la demanda de reparación directa por ellos iniciada en contra del Ministerio de Defensa-Policía Nacional (en adelante, Policía Nacional).

Los accionantes consideran que la mencionada sentencia vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. Esto por cuanto desconoció la obligación constitucional e internacional en cabeza del Estado de proteger a sus ciudadanos. Lo que a su juicio también derivó en un análisis arbitrario de las pruebas obrantes en el expediente. Afirman que mediante una valoración probatoria distinta, la autoridad judicial accionada habría concluido que la Policía Nacional omitió el deber de brindar medidas efectivas para evitar la consumación de las amenazas que se cernían sobre el ciudadano James Darío Tapasco Tapasco, quien finalmente fue víctima de homicidio por parte de desconocidos.

Por tratarse de una acción de tutela contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda en el marco de un proceso de reparación directa iniciado por los accionantes contra la Policía Nacional, la Sala considera necesario, primero, hacer un recuento del mencionado proceso surtido ante la justicia de lo contencioso administrativo y, segundo, señalar los fundamentos de la solicitud de amparo, la contestación y las decisiones de los jueces de tutela en el caso particular.

1.1. El proceso de reparación directa iniciado por los accionantes contra la Policía Nacional

1. Hechos que originaron la acción de reparación directa. De acuerdo con el contenido de la demanda, el ciudadano James Darío Tapasco Tapasco era Delegado 1º de la Junta de Acción Comunal del Barrio Primavera Azul en el municipio de Dosquebradas (Risaralda).

1. El 5 de febrero de 2013, mientras caminaba por el barrio donde residía, James Darío Tapasco Tapasco fue abordado por dos sujetos que se movilizaban en motocicleta, quienes lo amenazaron y advirtieron que debía “desocupar el Barrio en 24 horas”² porque “ya se encontraba pago”³. En consecuencia, por este hecho, ese mismo día el señor Tapasco Tapasco presentó denuncia ante la Inspección 2ª de Policía de Dosquebradas, que de inmediato emitió oficio ISG 050-13 dirigido al comandante de la Policía Metropolitana solicitando protección para el quejoso.

1. La Policía Nacional, a través del CAI Valher del municipio de Dosquebradas, le brindó al señor James Darío Tapasco Tapasco medidas de autoprotección, consistentes en recomendaciones como: cambiar de ruta, visualizar a personas sospechosas, contar con el número de teléfono de la autoridad policial en caso de correr peligro y evitar salir a altas horas de la noche. Asimismo, realizó visitas esporádicas a su residencia.

1. El 2 de junio de 2013, cerca de la media noche y cuando se desplazaba por las calles del barrio San Diego (Dosquebradas, Risaralda), James Darío Tapasco Tapasco fue víctima de homicidio luego de recibir varios impactos de bala propinados por dos sujetos que se desplazaban en una motocicleta.

1. Argumentos y pretensiones de la demanda de reparación directa. Por lo anterior, Martha Alicia Tapasco de Tapasco, José Gabriel Tapasco Tapasco, Irma María Tapasco Tapasco, Gloria Lisbed Tapasco Tapasco y Esther Edilma Manso de Tapasco, familiares de la víctima de homicidio, presentaron demanda de reparación directa contra la Nación-Policía Nacional, por considerar que esta entidad omitió realizar una verdadera evaluación del riesgo que corría el occiso, en tanto solo le ofrecieron medidas preventivas de autoprotección⁴.

5.1. Afirmaron que el riesgo de James Darío Tapasco Tapasco “tenía la modalidad de GRAVE e INMINENTE, debiendo adoptar la Policía Nacional verdaderas medidas de protección, tal como lo solicitó el Inspector Segundo de Policía al Señor Comandante de la Policía Metropolitana”⁵. Aseguraron que no se llevó a cabo un verdadero estudio de seguridad que brindara una protección efectiva de su derecho a la vida.

5.3. Como fundamento normativo de la demanda de reparación directa, citaron los preceptos constitucionales que consagran y protegen el derecho a la vida. Invocaron por igual jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con la seguridad personal como una obligación del Estado colombiano frente a riesgos extraordinarios sufridos por las personas. En el mismo sentido, sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado referidas a la responsabilidad del Estado por falla en el servicio debido a hechos cometidos por un tercero.

6. Sentencia de primera instancia. El 30 de junio de 2017, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda.

6.1. El juez administrativo evidenció del material probatorio que, en efecto, a solicitud de la víctima la Inspección Segunda de Policía del municipio de Dosquebradas había librado oficio con destino a la Policía Nacional para que esta entidad le brindara medidas de protección. Sin embargo, no encontró que el interesado hubiera iniciado trámite alguno ante la Unidad Nacional de Protección o cualquier otra autoridad, tendiente a que se evaluara el nivel del riesgo que corría y se ordenara la correspondiente medida de protección a que hubiera lugar. Es por esto que el juzgado consideró que la Policía Nacional “no podía establecer una medida de protección sin que mediara una orden de la autoridad competente”, razón por la cual su actuar se limitó a brindar medidas de autoprotección⁶.

7. Apelación. El apoderado de los demandantes recordó que el Estado tiene la obligación internacional de garantizar la seguridad personal, de acuerdo con los artículos 3º de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7º de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incorporados al ordenamiento jurídico nacional en virtud del bloque de constitucionalidad.

7.1 Aseguró que el derecho a la seguridad personal genera obligaciones constitucionales para las autoridades, como la de identificar el riesgo extraordinario que se cierne sobre una persona, valorar cada situación individual y definir las medidas y medios de protección con el fin de evitar el riesgo. Por tanto, a su juicio, el derecho a la seguridad se convierte en una obligación de resultado impuesta a la administración, debido al conocimiento de la situación irregular⁷.

7.2. Por ello, consideró que en este caso el daño resultaba atribuible a la Policía Nacional por cuanto no fue inesperado ni sorpresivo, debido al conocimiento de las amenazas y el riesgo que estas comportaban para la vida del señor Tapasco Tapasco. Lo cual requería de la fuerza pública una exigencia mayor de diligencia debido a la obligación especial de protección y seguridad.

8. Sentencia de segunda instancia. En sentencia del 6 de diciembre de 2019, el Tribunal Administrativo de Risaralda, Sala Cuarta de Decisión, confirmó la sentencia de primera instancia, con fundamento en las siguientes razones⁸:

i. La amenaza de la que fue objeto el señor Tapasco Tapasco se dio por parte de desconocidos que portaban cascos y se movilizaban en moto, razón por la cual no fue posible caracterizarlos. Conforme el tribunal, tal hecho “era bastante complejo para que las autoridades efectuaran un estudio concreto para determinar un nivel de riesgo, pues se parte de elementos que no permiten dar luces concretas de la fuente de las amenazas, bajo el

entendido que la mayor cantidad de actividades sicariales se dan en motocicleta”.

i. En el expediente se afirmó que la amenaza pudo tener origen en la actividad que la víctima desarrollaba como miembro de la junta de acción comunal a la que pertenecía, particularmente por un control ejercido sobre la gestión de la presidenta del acueducto comunitario. Para el tribunal, de ello “se derivaron denuncias presentadas por parte y parte, inclusive, la inconformidad correspondiente fue abanderada también por quien en la época era el presidente de la mencionada Junta, respecto a quien no aparece (sic) indicios que se hubiere pedido protección, hubiere presentado denuncia, o hubiere sufrido altercado, o recibido amenazas”.

i. “El atentado sicarial se dio casi 4 meses después de la denuncia convencional presentada por el señor Tapasco”. Así entonces, el tribunal consideró que existe una gran duda acerca de si las amenazas son el origen del atentado definitivo. Además, también se cuestiona el por qué el atentado se dio transcurrido un tiempo considerablemente relevante, si durante la amenaza le dieron a la víctima un término perentorio para abandonar el barrio porque “ya estaba pago”.

i. De acuerdo con los informes policiales aportados al expediente, el tribunal encontró probado que al señor Tapasco Tapasco se le tuvo como persona amenazada, en virtud de lo cual se le hicieron recomendaciones de medidas de autoprotección, entre ellas: “abstenerse de hacer presencia en zonas consideradas de alto riesgo” y “disminuir desplazamientos en horas nocturnas”. Sin embargo, resaltó que “el atentado correspondiente se dio cerca de la media noche, sin que pueda endilgarse culpa de parte de la víctima, si es se debe (sic) anotar que se pueden dar como no atendidas para la noche de los hechos la sugerencia que se le había dado”.

i. Para el tribunal el expediente penal abierto con ocasión de la muerte del señor Tapasco,

que fue allegado al proceso de reparación directa, no brindó “elementos para poder inferir siquiera a través de algunos indicios” que el origen del homicidio fueron las actividades de la víctima como miembro de la junta de acción comunal de su barrio. Además, “el señor Tapasco había presentado denuncia por abuso de confianza calificado por hechos acaecidos el 25 de diciembre de 2012, tubo (sic) la calidad de indiciado por el delito de extorsión según hechos registrados en el años 2009, había presentado denuncia por hurto calificado, fue indiciado por el delito de falsedad material en documento público, así mismo por lesiones culposas, violencia contra servidor público”.

Por las anteriores razones, el Tribunal Administrativo de Risaralda compartió la decisión del juzgado de primera instancia y la confirmó.

1.2. La acción de tutela presentada por los accionantes contra la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda

9. Mediante acción de tutela interpuesta a través de apoderado judicial, la señora Martha Alicia Tapasco de Tapasco y los demás demandantes del proceso de reparación directa solicitaron la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por el Tribunal Administrativo de Risaralda, con la decisión de segunda instancia proferida el 6 de diciembre de 2019, ya referenciada. Alegaron que la autoridad judicial accionada incurrió en “[v]iolación directa de la Constitución por desconocimiento de los derechos a la vida y protección, en concurso con defecto fáctico negativo al no dar por acreditada la amenaza”⁹.

10. En sustento de tal premisa, los demandantes expusieron que el derecho a la seguridad personal es una obligación internacional en cabeza del Estado colombiano, incorporada al ordenamiento jurídico nacional mediante el bloque de constitucionalidad. Especialmente por cuenta de los artículos 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 7 del Pacto de

San José de Costa Rica y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Afirman que estas obligaciones se concretan en “(i) identificar el riesgo, su fuente u origen y la advertencia oportuna a los afectados; (ii) valorar mediante estudio cuidadoso cada situación individual o particular; (iii) definir oportunamente las medidas y medios de protección adecuados a efecto[s] de evitar su concreción; [y] (iv) evaluarlo periódicamente adoptando las medidas correspondientes a efecto de evitarlo, mitigarlo o paliar sus efectos”¹⁰.

11. Enseguida, indicaron que “la línea jurisprudencial aplicable es la siguiente”: (i) Sentencia del 15 de abril de 2010¹¹; (ii) Sentencia del 19 de junio de 2013¹²; (iii) Sentencia del 27 de marzo de 2014¹³; (iv) Sentencia del 18 de mayo de 2017¹⁴; y (v) Sentencia del 20 de abril de 2018¹⁵. Todas ellas de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Del referido grupo de decisiones judiciales, los demandantes resaltaron un punto en común, y es que en todas ellas el Estado fue encontrado responsable por no desplegar acciones efectivas para evitar la consumación de amenazas contra la vida de ciudadanos, que finalmente fueron víctimas de homicidio. Asimismo, destacaron la forma en que ese alto tribunal encontró probada la falla del servicio por parte de la entidad demanda, así como las actuaciones que debieron desplegar para garantizar la protección de los ciudadanos amenazados.

12. Afirmaron que la línea jurisprudencial reseñada, más las pruebas obrantes en el expediente, así como el deber de seguridad personal en cabeza del Estado, permitían concluir que la Policía Nacional tenía la obligación de tomar medidas efectivas para garantizar la seguridad de James Darío Tapasco Tapasco. Esto por cuanto la víctima (i) denunció de inmediato la amenaza que recibió, ante la Inspección de Policía de Dosquebradas; (ii) esta autoridad, a su vez, ordenó medidas de protección y acompañamiento; no obstante, según ellos, (iii) fueron cambiadas por el comandante de la Policía Metropolitana de Risaralda por medidas preventivas. Las cuales (iv) únicamente consistieron en visitas esporádicas a las víctima y recomendaciones de autoprotección, según los testimonios de los patrulleros de la Policía que las llevaron a cabo.

13. Así entonces, consideraron que “las obligaciones constitucionales no fueron cumplidas, la línea jurisprudencial desconocida y la valoración arbitraria de las pruebas permitieron concluir erróneamente al operador jurídico la inexistencia o poca confiabilidad de la amenaza”.

14. En tal sentido, indicaron que si el Tribunal Administrativo de Risaralda hubiera valorado conjuntamente las pruebas obrantes en el expediente y la línea jurisprudencial aplicable al caso, “habría concluido la gravedad de la amenaza, la ineficacia de las actuaciones desplegadas por la Policía Nacional, el incumplimiento del deber funcional, declarando la falta administrativa por violación a los derechos a la vida y al deber de protección estatal”.

15. A su juicio, las conclusiones a las que llegó esa autoridad judicial en la sentencia atacada son contrarias a las verdades procesales, “por cuanto de las amenazas del señor Tapasco Tapasco tuvo información inmediata la Inspección de Policía de Dosquebradas, debiendo ser investigado su origen, el riesgo evaluado, las medidas preventivas aplicadas, conforme a la gravedad del hecho denunciado, sin que sirva de excusa el gran número de amenazados - que no fue probado- ni la insuficiencia del personal -que tampoco fue demostrado-”.

16. Por lo expuesto, solicitaron al juez de tutela que ampare los derechos fundamentales invocados y deje sin efectos la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda, para que emita una nueva decisión.

1. Traslado y contestación de la acción de tutela

17. La Sección Segunda, Subsección “A” del Consejo de Estado, mediante auto del 8 de junio de 2020, admitió y ordenó correr traslado de la acción de tutela al Tribunal Administrativo de Risaralda, en calidad de accionado; y a la Policía Nacional, en calidad de tercero interesado.

18. Respuesta del Tribunal Administrativo de Risaralda. En representación de esta autoridad judicial, el magistrado ponente de la sentencia atacada hizo un recuento de los argumentos en los que se apoyó para confirmar la decisión del juez administrativo de primera instancia. Consideró que “hizo un análisis probatorio que sustentó las conclusiones de índole fáctico que en definitiva sustentaron la conformación de la decisión que se tomó en primera instancia”.

19. Aseguró que el precedente judicial mencionado por los accionantes en el escrito de tutela no está integrado por casos análogos, en razón a que no en todos los casos la entidad accionada es la misma y, en algunos de ellos, sí pudo identificarse el origen de las amenazas¹⁶. Incluso cuestionó que sirvieran como precedente al no tratarse de sentencias de unificación.

20. Por otro lado, el tribunal accionado afirmó que la sentencia de primera y segunda instancia en el proceso de reparación directa están debidamente sustentadas. Afirmó que no contenían ninguna arbitrariedad en el análisis probatorio que permitiera concluir la existencia de un defecto fáctico. Conforme lo expuesto, se opuso a la prosperidad de la acción de tutela y solicitó negar el amparo.

21. Respuesta de la Policía Nacional. Luego de citar extensos apartes de la sentencia atacada vía tutela, esa entidad señaló que allí quedó debidamente acreditado que el señor Tapasco Tapasco recibió amenazas por parte de personas sin identificar; que el análisis de los testimonios de los patrulleros de la Policía Nacional permitió concluir que la institución actuó de forma diligente; y que el homicidio de la víctima ocurrió a las 23:55 horas, con desconocimiento de las recomendaciones de seguridad impartidas ya que una de ellas consistía en no exponerse a altas horas de la noche.

22. Recordó que el Tribunal Administrativo de Risaralda declaró no probada la omisión

atribuida a la Policía Nacional. Por ello, aclaró que si bien la Policía Nacional tiene el deber de proteger a todos los ciudadanos residentes en Colombia, esta obligación “se enmarca hasta el límite de lo posible, conociéndose esta teoría como la Relatividad del servicio (sic)”¹⁷.

23. Debido a lo anterior, concluyó que la acción de tutela era improcedente, al no configurarse ninguno de los defectos alegados, dado que “a partir de la valoración conjunta de las pruebas del medio de control y los precedentes aplicables al caso, el Tribunal Administrativo de Risaralda-Sala de Decisión concluyó razonablemente la inexistencia de imputación respecto de la Policía Nacional en su acusada omisión como fuente de la muerte del señor James Darío Tapasco Tapasco (...)”.

1. Decisiones objeto de revisión

1. Primera instancia. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”

24. En sentencia del 9 de julio de 2020, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y a la administración de justicia de los accionantes. En consecuencia, dejó sin efectos la sentencia del 6 de diciembre de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda y le ordenó emitir una sentencia de reemplazo que tuviera en cuenta los lineamientos jurisprudenciales en torno a la responsabilidad del Estado por el incumplimiento del deber constitucional y legal de proteger la vida y la seguridad de las víctimas de amenazas.

25. Para el efecto, citó extractos de las sentencias del 15 de abril de 2010¹⁸, 19 de junio de 2013¹⁹ y 18 de mayo de 2017²⁰, proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado en el marco de procesos de reparación directa. A partir de estas decisiones, consideró que era

criterio reiterado y vigente de ese alto tribunal que “en aquellos eventos en los que surge un riesgo o una amenaza para la vida o la integridad de un ciudadano, sea que cumpla o no funciones públicas, la administración adquiere la obligación de investigar la seriedad de dicha amenaza, a través de un riguroso estudio de riesgo que permita determinar las medidas necesarias para atenuarla y para evitar, de ser posible, la concreción de daños como el sufrido por el señor James Darío Tapasco Tapasco”.

26. En cuanto a la conclusión del Tribunal Administrativo de Risaralda en el sentido de no encontrar omisión imputable a la Policía Nacional, por acompañar ocasionalmente a la víctima y haberle recomendado medidas de autoprotección, la Sección Segunda del Consejo de Estado consideró que la providencia cuestionada no evidenció que dichas medidas hubieran sido producto de un estudio de riesgo por parte de las autoridades competentes.

27. Por tanto, afirmó que no existían elementos probatorios suficientes que permitieran al fallador de segunda instancia establecer que las medidas adoptadas por la Policía Nacional eran idóneas y necesarias para conjurar la amenaza sufrida por el señor Tapasco Tapasco. Por el contrario, asegura que el tribunal administrativo llegó a tal conclusión a partir de apreciaciones relacionadas con la dificultad para investigar el origen de las amenazas y la existencia de ciertas denuncias penales formuladas contra la víctima, lo cual “correspondía realizar a la autoridad administrativa encargada de adelantar el estudio del nivel y seriedad del riesgo, que se echa de menos en el plenario”²¹.

28. Igualmente, el juez de tutela estimó irrelevante el hecho de que el homicidio ocurriera cerca de la media noche y cuatro meses después de la amenaza, o que la víctima desconociera en su momento las instrucciones de autoprotección. En su opinión, lo que debía establecerse era “si la Policía Nacional, en ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y legales, habían adelantado las gestiones necesarias para evitar la consumación del daño o si, había una omisión en sus deberes constitucionales y legales”²².

29. Así entonces, recalcó que el estudio del nivel de riesgo, las fuentes de la amenaza y su seriedad debieron ser analizadas por la autoridad administrativa competente, a efectos de establecer si la misma tuvo origen o relación alguna con la actividad que ejercía la víctima como líder de la Junta de Acción Comunal del Barrio Primavera Azul en Dosquebradas (Risaralda). Y una vez verificada que la misma tenía el potencial de comprometer su vida, establecer las medidas de seguridad necesarias.

30. En cumplimiento de lo anterior, el 19 de agosto de 2020, el Tribunal Administrativo de Risaralda profirió sentencia de reemplazo y resolvió declarar responsable administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional por la muerte del señor James Darío Tapasco Tapasco, ocurrida el 3 de junio de 2013, en el municipio de Dosquebradas (Risaralda).

1. Segunda instancia. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”

31. Impugnada la decisión de primera instancia por parte del Tribunal Administrativo de Risaralda y la Policía Nacional, la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 5 de octubre de 2020, la revocó y, en su lugar, negó el amparo solicitado. Frente a cada uno de los defectos invocados por los accionantes se pronunció así:

32. Respecto del “[d]efecto sustantivo por desconocimiento del precedente”, la Sección Tercera advirtió que el Tribunal Administrativo de Risaralda había realizado un estudio normativo y jurisprudencial sobre la responsabilidad del Estado por el incumplimiento del deber de protección, siguiendo especialmente la jurisprudencia del máximo órgano de lo contencioso administrativo. Tras lo cual definió los supuestos que debían demostrarse para que se configurara responsabilidad en estos casos²³.

33. Por ello, el ad quem concluyó que el tribunal accionado “sí siguió la línea jurisprudencial del máximo tribunal de lo contencioso administrativo”, a partir de la cual “confrontó el material probatorio y no encontró, de manera objetiva y razonada, ‘acreditada la imputación respecto de la Policía Nacional en su acusada omisión como fuente de la muerte del señor Tapasco Tapasco’”²⁴.

34. Aseguró que si bien la decisión del tribunal administrativo es contraria a los intereses de los accionantes, “no por ello deviene violatoria de sus derechos fundamentales, pues es inherente al proceso mismo que una de las partes resulte vencida”²⁵. Afirmó que lo pretendido por los actores era reabrir el debate de instancia “con unas sentencias de esta Corporación en las cuales si bien se condenó al Estado por faltar a su deber de protección de sus conciudadanos, en momento alguno se explicó por qué esas y no las que se citaron en la decisión enjuiciada, eran las que obligatoriamente debía aplicar el tribunal para dispensar un tratamiento jurídico igualitario”²⁶.

35. Por otro lado, frente al defecto fáctico, la Sección Tercera del Consejo de Estado indicó que el tribunal administrativo, en el marco de su autonomía e independencia, “contó con las pruebas pertinentes para adoptar su decisión, la cual no resulta arbitraria ni caprichosa, antes bien, guarda coherencia con los supuestos de hecho, así como con los elementos materiales probatorios aportados”²⁷. Ello en razón a que las piezas procesales permitían concluir que (i) era difícil analizar el nivel de riesgo de la víctima porque las amenazas fueron hechas por sujetos con casco que se movilizaban en una motocicleta sin placas, en un modus operandi muy común para esa época; (ii) a la Policía Nacional no le era exigible la ejecución de medidas específicas de protección ni tampoco la posición de garante del señor Tapasco Tapasco; y (iii) la institución policial desplegó las actividades que le correspondía en el ámbito de su competencia funcional.

I. CONSIDERACIONES

1. Competencia y procedencia de la acción de tutela

37. De conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia.

2.2. Problema jurídico por resolver

38. Previo a definir el problema jurídico, la Sala considera necesario hacer una precisión frente al defecto por violación directa de la Constitución que los accionantes atribuyen a la sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda cuestionada.

39. En su escrito de tutela, alegan la existencia un defecto por violación directa de la Constitución. Al desarrollar en qué consiste el referido defecto, señalan las normas constitucionales presuntamente desconocidas por la sentencia judicial atacada. Sin embargo, luego de la referencia a dichas disposiciones, hacen un extenso compendio de las sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en las que ese organismo de cierre ha considerado que, bajo ciertas circunstancias fácticas, al Estado puede imputársele responsabilidad a título de falla en el servicio por omitir el deber de protección.

40. Para la Sala, aunque de manera formal los accionantes se refieren a la existencia de un defecto por violación directa de la Constitución, la forma en que sustentan dicho cargo se ajusta más a la de un defecto por desconocimiento del precedente. Así se extrae del escrito

de tutela, dado que su exposición está encaminada es a demostrar la existencia de una determinada línea jurisprudencial que fue ignorada por la autoridad judicial demanda y que, de haber sido atendida, habría permitido llegar a una decisión favorable a sus intereses.

41. Así también lo entendió el juez de tutela de primera instancia, para quien el amparo se basó en un claro desconocimiento de un precedente jurisprudencial que reconoce que existe responsabilidad del Estado por omitir el deber de protección. Al igual que el ad quem, que en el caso concreto analizó un “defecto sustantivo por desconocimiento del precedente”, considerando que la entidad accionada no había incurrido en él.

42. Así entonces, para una formulación del problema jurídico que se ajuste a la realidad sustancial del escrito de tutela, la Sala tendrá como defectos invocados por los accionantes el de desconocimiento del precedente y el fáctico.

43. Aclarado lo anterior, y de acuerdo con las características del asunto bajo análisis, la Sala deberá resolver el siguiente problema jurídico: ¿El Tribunal Administrativo de Risaralda desconoció el precedente de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre falla del servicio por incumplir el deber de protección ante daños causados por terceros, e incurrió en un defecto fáctico en la valoración probatoria dentro del proceso de reparación directa promovido por los accionantes contra la Policía Nacional, y por lo tanto vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia?

44. En tal sentido, dado que lo pretendido en el presente asunto es controvertir una sentencia judicial emitida por la justicia contenciosa administrativa, en primer lugar la Sala examinará si la presenta acción de tutela cumple con (i) los requisitos generales de procedencia contra providencias judiciales. Luego, en segundo término, reiterará la jurisprudencia constitucional en relación con (ii) los requisitos específicos de procedibilidad, especialmente, el de desconocimiento del precedente y el defecto fáctico. De igual modo, la

Sala describirá los presupuestos fácticos y jurídicos del grupo de sentencias del Consejo de Estado que los accionantes consideran como precedente judicial desconocido por el Tribunal Administrativo de Risaralda. Finalmente, con base en los anteriores elementos, (iii) resolverá el caso concreto.

2.3. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

45. El artículo 86 superior establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de cualquier autoridad pública, lo cual también incluye a los jueces. Por ello, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el mecanismo de amparo también puede interponerse en contra de las providencias judiciales, en aquellos eventos en los que no se ajusten a la Constitución ni a la ley, y transgredan los derechos fundamentales de quienes acceden a la administración de justicia. Aunque, aclara la Sala, se trata de una procedencia excepcional, debido a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y el reconocimiento de los principios de cosa juzgada, autonomía judicial y seguridad jurídica.

46. Precisamente por el carácter excepcional, con la sentencia C-590 de 2005²⁸ la Corte Constitucional estructuró los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, así como los criterios específicos de procedibilidad. Los primeros están destinados a verificar si la acción de tutela tiene el mérito para producir un pronunciamiento de fondo, y los segundos hacen parte del análisis material de la presunta vulneración de derechos fundamentales que se atribuye a la providencia atacada.

47. En cuanto a los requisitos generales de procedencia, el juez de tutela debe establecer: (i) la legitimación en la causa por activa y pasiva; (ii) que el asunto sea de relevancia constitucional, de modo que el problema se centre en la posible vulneración de derechos fundamentales de las partes involucradas; (iii) que se cumpla el presupuesto de

subsidiariedad de procedencia de la acción de tutela, esto es, que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, es decir, que la solicitud de amparo haya sido interpuesta en un término razonable y proporcionado a partir del hecho vulnerador; (iv) que cuando se trata de una irregularidad procesal que tenga un efecto decisivo en la sentencia cuestionada y que afecte los derechos fundamentales de la parte accionante; (v) que la parte interesada identifique los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados, además, que tal vulneración se haya alegado al interior del proceso judicial, siempre que hubiera sido posible; y, finalmente, (vi) que no se trate de sentencias de tutela.

48. Siguiendo la metodología anunciada líneas atrás, la Sala establecerá en seguida si concurren los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en el asunto bajo revisión.

2.3.1. Examen del cumplimiento de los requisitos generales de procedencia en el caso concreto

49. Legitimación en la causa por activa y pasiva. En este caso, la señora Martha Alicia Tapasco de Tapasco y los demás accionantes, que alegan la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, son las mismas personas que actuaron como demandantes en el proceso ordinario de reparación directa iniciado en contra la Policía Nacional y que terminó con la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda, que ahora se cuestiona.

50. Por tanto, los actuales accionantes están legitimados para presentar la acción de tutela de la referencia contra la mencionada decisión judicial, al haber sido la parte activa del proceso ordinario y recaer sobre ellos sus efectos. Por otro lado, la autoridad judicial

accionada también cuenta con legitimación para ser accionada en el presente asunto, dado que fue quien profirió la decisión que se ataca por vía de tutela.

51. Relevancia constitucional del asunto bajo revisión. Este criterio se cumple dado que los accionantes invocan la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, por considerar que la autoridad judicial accionada no aplicó la línea jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre responsabilidad del Estado por la omisión en el deber de protección; y porque no valoró adecuadamente las pruebas allegadas al expediente de reparación directa. Se trata de un asunto de relevancia constitucional en la medida que los presuntos hechos vulneradores atribuidos a la autoridad judicial accionada inciden sobre garantías fundamentales reconocidas en la Carta Política y que este tribunal ha protegido a través de la acción de tutela.

52. Subsidiariedad. La Sala encuentra acreditado el agotamiento de los mecanismos ordinarios por parte de los accionantes. La sentencia a la que ellos atribuyen la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia fue proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda en segunda instancia, luego de que interpusieran el recurso de apelación. Por tanto, al ser una sentencia de segundo grado, no es susceptible de recurso ordinario alguno.

53. Sin embargo, la verificación de este requisito también incluye el agotamiento de los mecanismos extraordinarios de defensa judicial a través de los cuales los actores pudieron solicitar la protección de sus derechos fundamentales.

54. Para el procedimiento administrativo, la Ley 1437 de 2011 establece dos recursos extraordinarios. Primero, el de revisión, que “procede contra las sentencias dictadas por las secciones y subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado,

por los Tribunales Administrativos y por los jueces administrativos”²⁹.

55. La Sala considera que en el asunto bajo análisis no cabe ninguna de las causales por las cuales procede el recurso extraordinario de revisión, dado que ninguna de ellas permite invocar como criterio el desconocimiento del precedente. Tampoco se evidencia que alguna de dichas causales permita encausar cuestionamientos por indebida valoración probatoria, sino por haberse decidido con fundamento en pruebas falsas o peritajes emitidos de manera ilegal. Por tanto, no es exigible que los accionantes hayan agotado este recurso extraordinario.

56. El segundo recurso extraordinario es el de unificación de jurisprudencia, el cual “tiene como fin asegurar la unidad de la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes y de los terceros que resulten perjudicados con la providencia recurrida y, cuando fuere el caso, reparar los agravios inferidos a tales sujetos procesales”³⁰. Procede contra las sentencias de única y segunda instancia dictadas por los tribunales administrativos³¹, “cuando contraríe[n] o se oponga[n] a una sentencia de unificación del Consejo de Estado”³².

57. En el presente caso, los accionantes no cuestionan que el Tribunal Administrativo de Risaralda haya contrariado una determinada sentencia de unificación del Consejo de Estado con criterios claros y uniformes sobre el deber del Estado, a través de la Policía Nacional, de otorgar medidas de protección a ciudadanos que reciben amenazas contra su vida. El desconocimiento del precedente alegado tiene como referencia diversas sentencias de ese alto tribunal que los accionantes consideran debieron ser valoradas por la autoridad judicial accionada, al ser casos similares al de ellos, en los que se encontró responsable a la administración por omitir el deber de proteger la vida. Igualmente, tampoco tendría cabida este recurso extraordinario para reprochar la indebida valoración probatoria que atribuyen a la sentencia accionada.

58. Inmediatez. De acuerdo con el expediente de tutela, la sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda fue notificada a través de medios electrónicos el 6 de diciembre de 2019 y el 3 de junio de 2020³³ los accionantes presentaron acción de tutela contra la referida providencia judicial. Entre uno y otro hecho transcurrieron cerca de seis meses, término que esta Sala considera razonable si se tiene en cuenta que en marzo de 2020, debido a la pandemia generada por la covid-19, la rama judicial debió suspender el servicio presencial y adaptarse rápidamente al trámite digital.

59. Identificación de los hechos y actuaciones que generaron la vulneración de los derechos fundamentales. En efecto, la Sala también constata el cumplimiento de este requisito. Conforme los antecedentes del caso descritos, es posible advertir que la acción de tutela identifica puntualmente las sentencias que considera desconocidas por la autoridad judicial accionada, así como los reproches en materia de análisis probatorio.

60. La acción de tutela no está dirigida contra una sentencia de tutela. También está acreditado este requisito, dado que la sentencia accionada fue proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Risaralda, en el marco del proceso ordinario de reparación directa promovido por los accionantes contra la Nación-Policía Nacional.

61. Así, la Sala concluye que la acción de tutela cumple con los criterios generales de procedencia, por tanto, es preciso continuar con el análisis de fondo.

2.4. Requisitos específicos de procedibilidad: desconocimiento del precedente y defecto fáctico. Reiteración de jurisprudencia

62. En la misma sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional estableció las causales

específicas de procedibilidad, en alusión “a la concurrencia de defectos en el fallo atacado que, en razón de su gravedad, hacen que éste sea incompatible con los preceptos constitucionales y vulnere los derechos fundamentales de las partes”³⁴. Tales defectos los ha clasificado así:

i. Defecto orgánico: “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”³⁵.

ii. Defecto procedimental absoluto: “que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”³⁶.

iii. Defecto fáctico: “que surge cuando el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en que sustenta la decisión”³⁷.

iv. Defecto material o sustantivo: “como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”³⁸.

v. Error inducido: “que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”³⁹.

vi. Decisión sin motivación: “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el contenido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”⁴⁰.

vii. Desconocimiento del precedente: “hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado”⁴¹.

viii. Violación directa de la Constitución⁴².

63. En seguida, la Sala desarrollará el contenido y alcance de los defectos por desconocimiento del precedente y fáctico, debido a que son los sustancialmente alegados por los accionantes.

2.4.1. El defecto por desconocimiento del precedente judicial

64. La Corte Constitucional ha señalado que el precedente judicial⁴³ es “la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado que, por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo”⁴⁴. De allí que no toda sentencia o conjunto de ellas constituya precedente para un caso determinado. Es primordial que (i) su ratio decidendi contenga una regla relacionada con el asunto a resolver posteriormente; “(ii) se trata de un problema jurídico semejante o a una cuestión constitucional semejante” ⁴⁵ y (iii) “[l]os hechos del caso o las normas juzgadas en las sentencia anterior deben ser semejantes o plantear un punto de derecho semejante al que debe resolverse posteriormente. En este sentido, será razonable que ‘cuando en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente’”⁴⁶(negrillas propias).

65. En tal sentido, la jurisprudencia constitucional ha destacado que lo vinculante de una sentencia previa o grupo de ellas es la ratio decidendi o regla de decisión, es decir, “el conjunto de razones en la parte motiva de la sentencia que se erige en la regla definitoria del sentido de la decisión y su contenido específico”⁴⁷. En otras palabras, “es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica”⁴⁸.

66. Varias razones de orden constitucional sustentan la vinculatoriedad del precedente y de la ratio decidendi contenida en este⁴⁹. En primer lugar, porque materializa el principio de igualdad en la administración de justicia, dado que obliga a aplicar la misma regla a quienes se encuentren en la misma situación de hecho⁵⁰; en segundo término, brinda coherencia al ordenamiento jurídico y de paso “evita contradicciones manifiestas en desmedro de la seguridad jurídica en la protección de los derechos”. Finalmente, todo lo anterior favorece los principios de confianza legítima y debido proceso en el marco de los procesos judiciales.

67. En línea con lo hasta ahora dicho, la Corte Constitucional ha distinguido dos clases de precedente según la jerarquía de la autoridad que profiere la sentencia. El horizontal, constituido por aquellas “sentencias fijadas por las autoridades de la misma jerarquía o el mismo operador judicial”⁵¹; y el vertical, formado por “los lineamientos sentados por las instancias superiores encargadas de unificar jurisprudencia dentro de la respectiva jurisdicción o a nivel constitucional”⁵².

68. Respecto del precedente vertical, por su pertinencia con el asunto bajo revisión, la Sala recuerda que “el respeto por las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía y, en especial, de los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones (ordinaria, contencioso administrativa y constitucional) no constituye una facultad discrecional del funcionario judicial, sino que es un deber de obligatorio cumplimiento”⁵³.

69. Desde este punto de vista, la Corte ha precisado que “ningún juez debería fallar un caso sin determinar cuáles son las disposiciones de ley aplicables para solucionarlo y sin determinar si él mismo o el tribunal del cual hace parte (en el caso de las salas de un mismo tribunal) ha establecido una regla en relación con casos similares, o si existen reglas interpretativas fijadas por autoridades judiciales de superior jerarquía, o por órganos tales como la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o la Corte Constitucional, ubicados en la cúspide de las respectivas jurisdicciones y destinados de competencias destinadas a unificar jurisprudencia”⁵⁴.

70. Sin embargo, también ha sostenido que el carácter vinculante del precedente judicial no es una regla absoluta, en atención a los principios de independencia y autonomía judicial, a partir de los cuales los operadores jurídicos pueden apartarse de él “siempre que sustenten de manera expresa, amplia y suficiente, las razones por las cuales va a desconocer o cambiar una posición anterior (...)”⁵⁵. Para ello, la autoridad judicial debe (i) hacer referencia al precedente que abandona, por lo que no puede simplemente omitirlo o pasarlo inadvertido, y (ii) ofrecer una carga argumentativa seria y suficiente en la que explique los motivos por los cuales se aparta de sus propias decisiones o de las de un juez de igual o superior jerarquía⁵⁶. Cuando esto sucede, la jurisprudencia constitucional ha reconocido en el juez constitucional la facultad de valorar si las razones expuestas para no seguir el precedente establecido sobre una determinada materia constituyen un defecto y quebrantan derechos fundamentales⁵⁷.

71. Finalmente, además de las razones arriba expuestas en las que se sustenta constitucionalmente la vinculatoriedad del precedente, este alto tribunal ha precisado que las autoridades judiciales de inferior jerarquía deben seguir las reglas de decisión fijadas por las providencias proferidas por órganos de cierre de su respectiva jurisdicción, por las siguientes razones: “(...) (ii) el principio de cosa juzgada permite a los destinatarios de las decisiones judiciales seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto que el derecho no es una ciencia exacta, también lo es que debe existir certeza razonable sobre la decisión; (iii) la naturaleza reglada de la decisión judicial no puede ser desconocida por el principio de autonomía judicial, pues únicamente la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia y realización del Estado de Derecho; (iv) los principios de buena fe y confianza legítima imponen a la administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, debido a que existen expectativas legítimas protegidas jurídicamente; y, (v) por motivos de racionalidad del sistema jurídico, pues es necesario un mínimo de coherencia en su interior”⁵⁸.

2.4.2. El defecto fáctico

72. La reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela procede contra una sentencia que incurre en un defecto fáctico, “cuando se está frente a una irrazonable valoración de la prueba realizada por el juez en su providencia”⁵⁹. Irregularidad que debe ser “ostensible, flagrante y manifiesta, es decir, de tal magnitud que incida directamente en el sentido de la decisión proferida”⁶⁰, ya que, de no ser así, el juez de tutela se convertiría en una instancia de revisión “de la evaluación del material probatorio realizada por el juez natural”⁶¹.

73. En tal sentido, ha establecido que el defecto fáctico puede presentarse en una dimensión negativa y en una positiva. La dimensión negativa está referida a “fallas protuberantes en la valoración de las pruebas concluyentes”. Lo cual puede llevar a una “valoración arbitraria, irracional y caprichosa o cuando se omite apreciar la prueba y, sin justificación válida, se desatiende la circunstancia que, de manera clara y objetiva, de ella se deduce”⁶². Lo anterior puede ocurrir en los siguientes escenarios: “(i) por ignorar o no valorar, injustificadamente, una realidad probatoria determinante en el desenlace del proceso; (ii) por decidir sin el apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; o (iii) por no decretar pruebas de oficio en los procedimientos en que el juez está legal y constitucionalmente obligado a hacerlo”⁶³.

75. Aun así, la Corte ha reconocido que “en la valoración del acervo probatorio el análisis que pueda hacer el juez constitucional es limitado, en tanto quien puede llevar a cabo un mejor y más completo estudio es el juez natural”⁶⁵.

2.5. Jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, en relación con el incumplimiento del deber de protección ante daños ocasionados por terceros

76. El grupo de sentencias que a continuación se describe constituye el precedente judicial que a juicio de los accionantes la autoridad accionada debió aplicar al resolver su caso particular, debido a la similitud de los hechos y a las reglas de decisión allí contenidas. Tal argumento lleva a esta Sala a indagar por los fundamentos jurídicos a través de los cuales las mencionadas decisiones resolvieron los respectivos problemas jurídicos, con el fin de determinar en la solución del caso concreto si les asiste razón o no.

2.5.1. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de abril de 201066.

77. En este caso se buscó determinar en segunda instancia si el homicidio de un ciudadano que había sido previamente amenazado le era imputable al Estado al no haber evitado su muerte, aun cuando conocía la situación en que se encontraba. En efecto, se trató del caso del señor Jorge Eliécer Martínez, quien en junio de 1995 recibió un panfleto firmado por un grupo que se autodenominaba “limpieza social”, donde le decían a él y a otros habitantes del municipio de Colosó (Sucre) que les “quedaba poco tiempo”. El 22 de junio de ese mismo año, el referido ciudadano se dirigió al departamento de Policía de Sucre, Seccional Policía Judicial, a presentar denuncia contra personas desconocidas debido a las amenazas recibidas, de las cuales dijo no entender su causa dado que no tenía problemas con nadie. El 28 de agosto de 1995, mientras cubría la ruta de Toluviejo a Colosó (Sucre), como conductor de transporte público, fue detenido en un retén integrado por tres individuos sin identificar, que lo bajaron de su vehículo y le propinaron tres disparos con armas de fuego que acabaron con su vida.

78. El problema jurídico que debió resolver el Consejo de Estado fue el siguiente: “se contrae a la imputación hecha en contra de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional para que fuera declarada patrimonialmente responsable de la muerte del señor JORGE ELIÉCER MARTÍNEZ OSPINA en hechos sucedido el 28 de agosto de 1995 en el Municipio de Toluviejo-Departamento de Sucre”.

79. Al respecto, el Consejo de Estado encontró demostrado que “dos meses antes de que se perpetrara dicho homicidio, la víctima puso en conocimiento de las autoridades policiales las amenazas que pesaban en su contra. A lo cual se agrega que no está acreditado que la Policía Nacional adelantara gestiones para averiguar por la seriedad de la denuncia, el origen de la misma, el nivel de riesgo”. De igual modo, el alto tribunal consideró que no se había demostrado “que la investigación tuviera un sustento real y tampoco aparece probado que hubiera brindado protección al señor JORGE ELIECER MARTINEZ OSPINA”.

80. De manera concreta, el Consejo de Estado afirmó que con independencia de que los autores del delito fueran o no integrantes de grupos de limpieza social, la autoridad policial “omitió sus deberes de conducta, olvidó que el Estado es el principal garante de los derechos humanos, y por esa razón debe establecer mecanismos de protección específicos a los ciudadano inermes frente al poder armado de otros particulares, o de organizaciones delictivas, pues es a él a quien corresponde ejercer conductas positivas dirigidas a que se respete y garantice la libertad y la vida de los ciudadanos, y otros derechos del mismo linaje”. Ello en virtud del deber estatal de promover las condiciones para garantizar la protección a todas las personas, independientemente de su origen, raza, sexo o condiciones de pobreza.

81. Para el Consejo de Estado la conducta asumida por la Policía Nacional “resultó negligente, si se tiene en cuenta que cuando los ciudadanos recurren a las autoridades estatales para que los proteja, la fuerza pública deberá desplegar todas las actuaciones dirigidas a impedir que se materialice la amenaza, o al menos a minimizar el nivel de riesgo”. De igual modo, consideró excesiva la exigencia señalada por el a quo en el sentido de que la víctima debía formalizar una solicitud de protección distinta a la presentada ante la autoridad policial, ya que la sola denuncia ante esta última entidad no la obligaba a investigar la veracidad de la amenaza. Frente a tal argumento, el Consejo de Estado recordó que cuando sucedieron los hechos estaba vigente el Decreto 2700 de 1991, que en lo relativo a las competencias judiciales de la Policía Nacional, autorizaba a su sección de policía judicial a

ordenar y practicar pruebas sin necesidad de providencia previa. Competencias que se mantuvieron con la expedición de la Ley 906 de 2004, art. 201.

82. Así entonces, concluyó que la Policía Nacional incumplió los deberes impuestos por las normas superiores, lo cual conlleva a la responsabilidad de la administración por falla probada del servicio. En suma, el Consejo de Estado indicó que el hecho dañoso es “imputable a la entidad demandada, consistente en la falta de protección oportuna a la víctima”.

2.5.2. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 19 de junio de 201367.

83. En esta ocasión, al Consejo de Estado conoció en segunda instancia de la demanda de reparación directa presentada contra la Fiscalía General de la Nación – C.T.I., por considerarla responsable de no proteger la vida de la ciudadana Edith Elizabeth Zambrano Zambrano, a pesar de que la entidad conocía que iba a ser víctima de una atentado contra su vida.

84. Según los hechos probados en la sentencia, en la ciudad de Florencia (Caquetá) un informante comunicó a la Fiscalía General de la Nación acerca de un posible atentado en contra de la señora Zambrano Zambrano, e identificó de vista a quienes serían los perpetradores. El ente investigador se dirigió a la residencia de la referida ciudadana y le informó de la situación, por lo que le sugirieron pasar la noche en otro lugar, y así lo hizo. No obstante, al considerar que no había razones para que atentaran contra su vida, la señora Zambrano regresó a su vivienda. Al cabo de los días dos sujetos en motocicleta le propinaron dos disparos con arma de fuego en la cabeza mientras caminaba por el sector donde vivía, causándole heridas graves que la llevaron a fallecer en un centro hospitalario días después.

85. El problema jurídico en esta oportunidad consistió en determinar “si en el caso concreto existió o no, un daño antijurídico atribuible a la Nación-Fiscalía General de la Nación-Cuerpo Técnico de Investigación derivado de una falla en el servicio consistente en la omisión de cumplimiento de sus funciones al no brindarle, directamente o en coordinación con otras entidades encargadas de la protección de los ciudadanos, las medidas de seguridad que requería para conservar su vida, ante la existencia de una amenaza contra ese derecho, la cual era de conocimiento de la precitada entidad”.

86. En esta sentencia el Consejo de Estado recordó que según el mandato constitucional previsto en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución Política, “la razón de ser de las autoridades públicas es la de defender a todos los residentes en el país y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”; razón por la cual, “omitir el cumplimiento de esas funciones no sólo (sic) genera responsabilidad personal del funcionario, sino además responsabilidad institucional, que de ser continua pone en tela de juicio su legitimación. Así las cosas, el Estado debe utilizar todos los medios que disponga para lograr el respeto a la vida y demás derechos fundamentales”.

87. De igual modo, reiteró que, según su jurisprudencia, el Estado es responsable de reparar los daños sufridos por víctimas de un hecho violento causado por terceros cuando: “(i) el mismo es perpetrado con la intervención o complicidad de agentes del Estado, (ii) la persona contra quien se dirigió el ataque solicitó medidas de seguridad a las autoridades y éstas no se las brindaron, (iii) la víctima no solicitó las medidas referidas, pero las fuerzas del orden conocían las amenazas que se cernían contra su vida y (iv) en razón de las especiales circunstancias sociales y políticas del momento, el atentado era previsible y, sin embargo, no se adelantaron las acciones correspondientes”.

88. Conforme lo anterior, ese alto tribunal consideró que las particularidades del caso encajaban en el presupuesto número tres, dado que la señora Zambrano no había solicitado medidas de seguridad, pero la Fiscalía General de la Nación sí conocía la amenaza que se cernía sobre ella. El Consejo de Estado reprochó que no hubieran actuado a pesar de contar con tal información.

89. En su defensa, la Fiscalía General de la Nación alegó que no le correspondía brindar protección a la señora Zambrano porque esta no interpuso denuncia penal y, por tanto, no era parte del programa de protección a testigos. Pero el Consejo de Estado desestimó tal argumento al considerar que dicha institución debía, “de oficio, solicitar que se iniciaran los estudios de nivel de riesgo y se brindaran medidas de emergencia por el organismo de seguridad competente –Policía Nacional- para que éste ofreciera la protección requerida, ante el conocimiento de que se fraguaba un atentado en contra de la vida de la hija y hermana de los demandantes. Obligación de coordinación consignada en el artículo 209 de la Carta Política por cuya virtud ‘[l]as autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines esenciales del Estado’, dentro de los cuales está la protección de la vida, honra y bienes de todos los nacionales y residentes en el territorio nacional, según lo normado por el artículo 2º [constitucional]”.

90. De acuerdo con estos argumentos, concluyó que la Fiscalía General de la Nación incurrió en omisión en el cumplimiento de sus funciones, por no haber tomados las medidas necesarias de protección en favor de la señora Zambrano, aun cuando sabía de un plan para acabar con su vida.

2.5.3. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 27 de marzo de 201468.

91. Se abordó la situación de un vigilante de un colegio departamental que varias veces había solicitado a la Secretaría de Educación del Tolima su traslado del municipio de Ortega (Tolima) a la ciudad de Ibagué, dado que venía recibiendo amenazas contra su vida por ser reinsertado del M19. No obstante, no obtuvo respuesta sobre tales peticiones y finalmente fue asesinado con arma de fuego.

92. Correspondió al Consejo de Estado determinar si el hecho dañoso era imputable al Estado o si fue producto de un acto determinante y exclusivo de terceros. Al resolver el asunto, encontró que el departamento del Tolima, pese a conocer de la amenaza que había sobre un miembro del personal administrativo de una de sus instituciones educativas, omitió su deber legal de protección contenido en el art. 2 superior, al no adelantar ninguna gestión tendiente a proteger su vida, como la reubicación en otro municipio, tal como la víctima lo había solicitado. Por tanto, declaró a esa entidad territorial administrativamente responsable por los perjuicios causados a los familiares de la víctima, en virtud de la falla en el servicio, “pues su omisión favoreció la causación del hecho lesivo, en tanto que, de haberse adoptado las medidas reclamadas, aquél habría podido evitarse”.

2.5.4. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 18 de mayo de 201769.

93. En 1991, un alcalde sufrió lesiones por arma cortopunzante ocasionadas por civiles cuando recorría la zona rural del municipio en el que ejercía su mandato. Tras este hecho solicitó protección a la Policía Nacional para que lo acompañara permanentemente tanto en el área urbana como rural. Por tales hechos, presentó demanda de reparación directa en contra del Estado, al considerar que el daño sufrido era imputable a la autoridad policial por no haberlo protegido en ese momento. No obstante, el Consejo de Estado desestimó esta pretensión por cuanto la parte actora no demostró que la entidad demandada tenía conocimiento de las amenazas en su contra antes de haber sido lesionado. Así, concluyó que se configuraba el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima, al exponerse imprudentemente al riesgo por no comunicar a la Policía Nacional que se adentraría en territorio donde podría correr peligro.

94. En esta oportunidad, la Sección Tercera del Consejo de Estado verificó la forma en que había evolucionado su propio precedente en relación con las demandas por falla en el servicio al omitir el deber de protección. Al respecto, concluyó que actualmente la regla

jurisprudencial para dichos casos era la siguiente: “cabe imputar responsabilidad por la inejecución u omisión del deber positivo de protección, no en todos los eventos, sino cuando la administración estaba en la posibilidad de proteger a la víctima, posibilidad que se predica del conocimiento que las autoridades tengan de las situaciones de riesgo o peligro, el cual puede provenir de la información directa de la víctima o de cualquier otro medio, pues es aquí cuando la autoridad adquiere la obligación de actuar, ya sea a petición del administrado u oficiosamente, obligación que como se ha dicho, se deriva directamente de los fines constitucionales de las autoridades y de la concepción de Estado Social.”.

95. Razón por la cual precisó: “siempre que las autoridades tengan conocimiento de una situación de riesgo o peligro, o de amenazas en contra de un administrado ya sea que ostente una condición especial o no, las autoridades están en el deber de evaluar el nivel de riesgo y desplegar la actuación que proporcionalmente corresponda, so pena de incurrir en una falla del servicio, afirmando la posibilidad de que la misma se consolide no solo por el incumplimiento y omisión de las autoridades, sino que también, habrá lugar a ella cuando no se observen los deberes positivos a los que debió sujetarse en su actuar, sin importar que el daño haya provenido de un tercero o que la víctima no haya requerido formalmente la protección de la administración, a menos que se demuestre que el hecho del tercero fue de tal entidad que desbordó el proceder adecuado, diligente y oportuno de la administración, carga que en todo caso se radica en cabeza de la demandada”.

2.5.5. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 20 de marzo de 201870.

96. Se analizaron los hechos ocurridos al ciudadano León Argiro Restrepo, quien para el 2004 residía en el municipio de Betulia (Antioquia), lugar en el que fue amenazado por las “Autodefensas Unidas de Colombia”, dado que no les brindó información sobre algunos habitantes del municipio. En consecuencia, dicho ciudadano procedió a informar de esto a la Policía Nacional. El 11 de marzo de 2004, el organismo aludido sacó al señor Restrepo de ese

municipio y lo trasladó a la ciudad de Medellín. No obstante, allí también siguió recibiendo amenazas, lo cual denunció ante la Fiscalía General de la Nación.

97. Aun así, por considerar que su vida corría peligro en esa ciudad, decidió regresar al municipio de Betulia, de lo cual informó a la Policía Nacional, quien reconoció el riesgo que corría y le realizó varias recomendaciones de seguridad personal, como evitar salir de noche y mudarse cerca de la estación de policía del municipio, dado que no podía asignarle escolta personal. El ciudadano amenazado y su familia se mudaron cerca a la estación de policía del municipio. El 16 de febrero de 2005, en horas de la noche, el referido ciudadano salió a celebrar su cumpleaños, y en la madrugada del 17 de febrero siguiente fue asesinado como consecuencia de impactos de bala. Su cadáver fue encontrado ese mismo día a las afueras del casco urbano del municipio.

98. Con fundamento en los hechos anteriores, los familiares de la víctima presentaron demanda de reparación directa en contra de la Policía Nacional, por considerarla responsable del daño causado por falla del servicio al omitir el deber de protección.

99. En respuesta a los diferentes interrogantes que planteaba el caso bajo análisis, el Consejo de Estado definió las siguientes reglas de decisión aplicables a estos eventos:

i. Corresponde a todas las entidades integrantes del Estado la protección y garantía de los múltiples derechos de las personas en Colombia⁷¹. Incumplir esta obligación podría aparejara la configuración de una falla en el servicio, lo cual puede ocurrir cuando el Estado interviene activamente como cómplice de la producción del daño, o por omisión, cuando el hecho dañoso le es previsible y no hace nada para evitarlo

i. La jurisprudencia del Consejo de Estado ha entendido que la falla en el servicio por acción u omisión ocurre cuando “(i) la falta de cuidado o previsión del Estado facilita la actuación dañina de los terceros; (ii) la víctima, o la persona contra quien iba dirigido el acto, solicitó protección a las autoridades y estas la retardan, omiten o la prestan de forma ineficiente; (iii) el Estado no llevó a cabo ninguna acción para evitar o enfrentar un ataque que era razonablemente previsible; y (v) la administración omite adoptar medidas para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por ella”.

i. En tales casos deben verificarse los medios al alcance de la administración y que estos hubieran sido efectivamente empleados para lograr la protección de los derechos y garantías de las personas. Por tanto, se trata de una obligación de medio, mas no de resultado⁷².

i. En el marco del deber de protección en cabeza de todas las entidades estatales, cobra especial importancia el concepto de relatividad del servicio, puesto que no es posible exigir que el Estado impida la causación de todo daño que les pueda sobrevenir en sus bienes y derechos, pese a que se encuentren jurídicamente protegidos. Esto opera bajo la máxima según la cual nadie está obligado a lo imposible.

i. El deber de protección se predica principalmente de los organismos encargados de garantizar y mantener el orden público (como la Policía Nacional). Sin embargo, tal deber recae sobre todos los entes del aparato estatal, que deben obrar de acuerdo con sus funciones y competencia, sin que ello los limite para colaborar de manera armónica en la consecución de los fines del Estado, tal como lo prevé el artículo 113 de la C.P. Por ello no es posible que las consecuencias derivadas de la falta de comunicación o descoordinación de los estamentos estatales, recaiga de manera injustificada sobre los administrados.

100. Al aterrizar dichas reglas al caso concreto, el Consejo de Estado indicó que cuando la víctima puso en conocimiento de las autoridades demandadas el peligro al que estaba

sometido, “a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional le surgió un deber especial de cuidado frente a sus derechos, en consideración a que adquirió consciencia de que existía la potencialidad de que dichas prerrogativas fuesen vulneradas, de modo que le correspondía adoptar las medidas necesarias para su garantía, claro está, teniendo en cuenta sus limitaciones”.

101. Allí señaló que la Corte Constitucional, al momento de clasificar los riesgos y las amenazas que pueden pesar sobre las personas que piden protección al Estado, ha indicado que dicha protección especial debe ser otorgada independientemente del tipo de peligro frente al que el particular se encuentre⁷³.

102. Conforme estos fundamentos, el Consejo de Estado indicó que, en el caso concreto, la Policía Nacional “debió realizar las labores que estuvieran a su alcance para una debida identificación del nivel de amenaza y, en ese orden de ideas, fuese posible adoptar las medidas específicas, especializadas e idóneas que pudieran propender por la protección y custodia del señor Restrepo Oquendo, en consideración a que sabía que su integridad personal y vida peligraban”.

103. Indicó que el peligro que se cernía sobre el referido ciudadano reunía todas las características señaladas por la Corte Constitucional, por cuanto era: (i) específico, dado que provino de serias amenazas efectuadas por las AUC; (ii) cierto, en tanto que el tipo de amenazas de las que se desprendió, formuladas por un grupo de autodefensas en un municipio como Betulia, y empleadas para coaccionar a su destinatario, tendía a concretarse; (iii) importante, en el sentido de que atentaba contra el disfrute al derecho fundamental a la vida del occiso; (iv) excepcional, comoquiera que no todas las personas del pueblo de Betulia tenían ese tipo de intimidaciones en su contra, y (v) desproporcionada, dado que la víctima no obtenía mayor beneficio de la situación de la que se desprendió el peligro, esto es, conocer a varias personas del pueblo por sus labores culturales, en comparación con las consecuencias negativas que le significaron estar amenazado por las AUC”.

105. Encontró demostrado que la Policía Nacional puso en marcha ciertas medidas para proteger a la víctima, como sacarlo del municipio o escoltarlo hasta la ciudad de Medellín, y cuando regresó a Betulia le impartió una serie de recomendaciones para que él mismo propugnara por su seguridad, varias de las cuales cumplió (como mudarse cerca a la estación de Policía). No obstante, para el Consejo de Estado estas actuaciones “solo se limitaron a atenuar el riesgo en el que aquélla se encontraba -actuaciones que desde un comienzo eran ineficientes y escasas para la protección del derecho en comento-, sin que se hubiese demostrado que la entidad demandada en cumplimiento de su carga obligacional, hubiese propendido por finiquitar dicho riesgo, o porque se adoptaron acciones con mayor aptitud para evitar el desenlace negativo objeto de esta litis y que incluso, pudieran impedir que sus derechos se viesan limitados de la forma en la que lo estuvieron durante el último año de vida (...), de modo que se puede concluir que la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, al incurrir en dichas omisiones, lo mantuvo en un estado de peligro frente al que él poco podía hacer, y que finalmente se concretó en su muerte”⁷⁴.

106. De hecho, evidenció que las medidas de prevención ofrecidas por la Policía Nacional resultaban insuficientes para garantizar los derechos del occiso, “pues bastaba con que en algún momento estuviese solo y sin protección para que lo mataran”.

107. El Consejo de Estado también echó de menos que la estación de policía de Betulia, en conjunto con otras dependencias de la Policía Nacional, como la SIJIN, y otras entidades estatales, “hubiese efectuado actos para enfrentar el riesgo concreto que se cernía sobre el señor Restrepo Oquendo, esto es, propender por determinar los autores de las amenazas antes de que las materializaran, y adoptar y desplegar las acciones pertinentes para evitar que las mismas se mantuviesen vigentes de manera indefinida, de modo que el mismo estuvo latente hasta que se realizó , en contravía de la misma misión institucional de la entidad demandada”.

108. Aun así, aclaró que la obligación de seguridad de la Policía Nacional no es absoluta, a pesar de que conocía de las amenazas. Razón por la cual era posible revisar la relatividad del servicio para verificar si a esa institución se le estaba exigiendo el cumplimiento de obligaciones imposibles de realizar. No obstante, encontró que, en dicho asunto, “la parte demandada, en incumplimiento de su carga probatoria establecida en el art. 177 del C.P.C., no acreditó de manera adecuada las circunstancias que le hicieron inviable cumplir con los deberes específicos anteriormente denotados”. Esto por cuanto solo se limitó a decir que tenía limitaciones logísticas y de personal que le permitiesen prestar adecuadamente el servicio de seguridad, “pero no explicó ni acreditó en qué se basaba esa aseveración”. En este sentido, el Consejo de Estado recordó que para que pueda operar el instituto de la relatividad del servicio, “se impone que la entidad interesada en su configuración, acredite en debida forma las condiciones que le hacían imposible ejecutar la obligación cuyo incumplimiento se le pretende enrostrar en el proceso de lo contencioso administrativo”.

109. Finalmente, aun cuando el daño ocasionado al actor era posible atribuírselo a la Policía Nacional, el Consejo de Estado no ignoró que también se encontraba acreditado “un hecho de la víctima que, si bien no constituyó la causa exclusiva del daño que padeció, sí concurrió en su producción con el riesgo frente al que el Estado no obró adecuadamente”. Esto tiene fundamento en que la víctima salió en horas de la noche de su hogar para festejar su cumpleaños, a pesar de saber que su vida peligraba. Frente a esta conducta, el Consejo de Estado indicó que si bien la misma no era irresistible ni imprevisible para la Policía Nacional, de modo que no excluye por completo su responsabilidad, “sí contribuyó de manera adecuada en la producción del daño, toda vez que la víctima sabía que salir de su hogar en horas de la noche, implicaba el aumento del riesgo en el que se encontraba -en tanto así se lo explicó la Policía Nacional, entidad que le recomendó no salir en ese horario y de hacerlo, estar acompañado por personas de confianza (...), y no obstante lo anterior, decidió actuar de esa manera y exponerse irreflexivamente al mismo, con lo que su comportamiento también se constituyó en una causa adecuada del menoscabo demandado”⁷⁵.

110. A partir del anterior marco situacional, el Consejo de Estado consideró que podía invocar la configuración de una concausalidad entre la omisión del Estado y el hecho de la víctima en relación con el origen del daño ocasionado, dando pie a una reducción de la indemnización pretendida.

2.6. Solución del caso sometido a revisión

2.6.1. Análisis del defecto por desconocimiento del precedente

111. Los accionantes consideran que el Tribunal Administrativo de Risaralda vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, al desconocer el precedente judicial contenido en las sentencias descritas en el acápite inmediatamente anterior de esta providencia (proferidas por el Consejo de Estado, Sección Tercera el 15 de abril de 2010, 19 de junio de 2013, 27 de marzo de 2014, 18 de mayo de 2017 y 20 de marzo de 2018) en relación con la responsabilidad del Estado por falla del servicio al omitir el deber de protección ante daños generados por terceros.

112. Del referido grupo de sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, la Sala advierte que el factor común que de ellas extraen los accionantes se contrae a que allí se definieron criterios para resolver demandas donde se solicita declarar responsable al Estado por no haber desplegado las acciones necesarias tendientes a evitar de manera efectiva la consumación de la amenaza que se cernía sobre la víctima. En otras palabras, dicho extractos indican lo que la autoridad debió hacer para evitar el daño como, por ejemplo, (i) averiguar la seriedad de la amenaza para, acorde con ello, establecer mecanismos de protección; o (ii) solicitar de oficio estudios evaluativos del nivel del riesgo en coordinación con las demás autoridades.

113. Así entonces, la Sala advierte que la relevancia que los accionantes le otorgan al mencionado grupo de sentencias radica en que resolvieron situaciones de hecho y problemas jurídicos similares a los que planteaba su demanda de reparación directa. En otras palabras, que ante supuestos fácticos iguales, la autoridad judicial debió resolver de la misma forma.

114. Por lo expuesto, el siguiente paso para resolver el caso concreto es determinar si efectivamente las sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado referenciadas por los demandantes contenían situaciones fácticas y puntos de derechos semejantes cuyas reglas de decisión fueran aplicables al caso del señor Tapasco Tapasco, de modo que resultaran vinculantes para el Tribunal Administrativo de Risaralda.

2.6.2. Análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, cuyo desconocimiento se alega

115. De acuerdo con lo visto líneas atrás en relación con el contenido y alcance del precedente judicial, la Sala recuerda que la regla de decisión que resuelve un caso concreto se construye a partir de los hechos determinantes de este, por lo que aquellos aspectos que no lo son resultan irrelevantes para su definición.

116. Según la descripción realizada por esta Sala, el grupo de sentencias del Consejo de Estado que los accionantes consideran precedente vinculante comparte entre sí los siguientes hechos determinantes: (i) existió una amenaza por parte de terceros contra la vida de las víctimas que sufrieron el daño cuya reparación se reclama; (ii) al menos una autoridad pública con funciones judiciales, administrativas o policiales tuvo conocimiento de la amenaza antes de consumarse el daño. Consecuencia de ello, (iii) los respectivos demandantes solicitaron declarar la responsabilidad del Estado por omitir el deber de garantizar la seguridad personal de las personas afectadas.

117. En cuanto al problema jurídico, es posible observar que las referidas decisiones judiciales del órgano de cierre de lo contencioso administrativo se propusieron resolver, en general, si el daño ocasionado por un tercero contra la vida de las víctimas era o no atribuible al Estado, por presuntamente omitir la función de proteger y garantizar la seguridad personal de los ciudadanos que sufrieron amenazas contra su vida.

118. Para resolver esta clase de problema jurídico, el Consejo de Estado acudió a diferentes razones jurídicas para fundamentar la declaratoria de responsabilidad del Estado, en los casos donde así se demostró. En este sentido, reiteró que el Estado es el garante de los derechos humanos y, por tanto, “debe establecer mecanismos de protección específicos a los ciudadanos inermes frente al poder armado de otros particulares”⁷⁶ y “debe utilizar todos los medios que disponga para lograr el respeto a la vida y demás derechos”⁷⁷. También determinó que uno de los eventos en los que la jurisprudencia administrativa ha considerado que existe responsabilidad estatal, es cuando “la persona contra quien se dirigió el ataque solicitó medidas de seguridad a las autoridades y éstas no se las brindaron”⁷⁸. Y, por último, advirtió que no hay responsabilidad plena cuando la víctima favoreció la causación del daño⁷⁹.

119. Entre las mencionadas sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, cabe destacar la proferida por la Subsección B el 20 de marzo de 2018, debido a que a partir del propio precedente definió las reglas de decisión para resolver casos en los que se alega la responsabilidad del Estado por omitir el deber de protección, según la descripción que se hizo de ella en el subtítulo 2.5.5. de la presente decisión. En esa sentencia fue reiterado el fundamento constitucional del deber de protección (art. 2 de la C.P. y 1º de la Convención Americana de Derechos Humanos); los eventos en los que se ha considerado que existe falla del servicio por omitir el deber de protección⁸⁰; la importancia de que la administración verifique los medios a su alcance para lograr la efectiva protección de las personas, tratándose de una obligación de medio y no de resultado; de allí la imposibilidad de exigir al Estado que impida la causación de todo daño. Además, se destacó que aunque el deber de

protección se predica principalmente de los organismos garantes del orden público, se precisó que tal tarea también involucra a todos los entes del aparato estatal según sus funciones y competencias, sin que esto sea una excusa para no coordinar con otros organismos las distintas medidas que puedan adoptarse para proteger la vida del ciudadano amenazado.

120. De lo anterior la Sala encuentra que existen semejanzas fácticas y jurídicas pertinentes entre los casos resueltos por el Consejo de Estado y el del señor Tapasco Tapasco, dado que este también recibió amenazas por parte de un tercero e informó de ello a las autoridades, específicamente a la Policía Nacional. Entidad que, según los hechos descritos en el acápite de antecedentes, le brindó recomendaciones de autoprotección con algunas visitas esporádicas a su hogar; no obstante, esto no evitó que fuera víctima de homicidio cuatro meses después de recibir amenazas contra su vida. En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Risaralda se planteó resolver “si la conducta observada por la Administración fue causa eficiente y determinante para la cristalización del hecho daños (sic) objeto del presente medio de control, que no es otro que la muerte violenta del señor James Darío Tapasco Tapasco”⁸¹.

121. Esto significa que las reglas de decisión fijadas por el Consejo de Estado, Sección Tercera, como máximo tribunal de lo contencioso administrativo, en relación con la solución de casos donde se pretende declarar la responsabilidad del Estado por omisión en el deber de protección, constituyen un precedente aplicable al caso del señor Tapasco Tapasco. No obstante, las mencionadas reglas no fueron consideradas por el Tribunal Administrativo de Risaralda para resolver en segunda instancia las pretensiones de los accionantes en el marco del proceso de reparación directa iniciado por ellos contra la Policía Nacional.

122. La Sala no desconoce que la autoridad judicial accionada fundamentó su decisión en extractos jurisprudenciales del Consejo de Estado relativos al deber de protección, e invocó normas constitucionales en donde está contenida tal obligación y los presupuestos que

deben darse cuando se invoca la falla del servicio⁸².

123. Asimismo, reconoce que en su decisión el tribunal citó jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸³ en relación con la seguridad personal como derecho fundamental que permite exigir, en ciertas condiciones, medidas específicas de protección de parte de las autoridades, para prevenir formas de riesgo extraordinario contra la vida o integridad personal que no se está obligado a soportar. En la misma línea, la autoridad judicial accionada citó un extracto de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸⁴ en relación con que el Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares, sino que se encuentra condicionada al conocimiento de una situación de riesgo real determinado y las posibilidades razonables de evitarlo o prevenirlo.

123. En cuanto al cuerpo civil armado, indicó que el artículo 218 de la Constitución Política⁸⁵ establece sus deberes. Y a nivel legal, citó los artículos 1º, 4º y 19 de la Ley 62 de 1993⁸⁶, relacionados con las funciones de la Policía Nacional, de las cuales destaca el deber que tiene de proteger a todas las personas en su vida, honra, creencias y demás libertades, así como de cualquier amenaza contravencional o delictiva.

124. Incluso, de las anteriores normas, el tribunal accionado extrajo que la Policía Nacional es la encargada de efectuar los estudios de protección teniendo en cuenta parámetros generales como “el nivel de riesgo de las personas, que es el resultado del análisis de seguridad sobre la gravedad e inminencia de la situación de riesgo y amenaza en que se encuentra una persona natural, así como de las condiciones particulares de vulnerabilidad que la afectan”.

125. Sin embargo, aunque la mencionadas referencias jurisprudenciales y normativas puedan resultar válidas, pues no se cuestiona su corrección, la Sala encuentra que al resolver el caso

concreto, el tribunal accionado olvidó aplicar la forma en que dichas reglas de decisión resolvieron los casos similares al del señor Tapasco Tapasco.

126. Reglas que el Consejo de Estado, Sección Tercera, sintetizó en la sentencia del 20 de marzo de 2018, así:

(ii) En tal sentido, la Policía Nacional debe realizar las labores a su alcance para identificar el nivel de la amenaza. Para ello, debe determinar si la misma es: a) específica, b) cierta, c) importante, d) excepcional y e) desproporcionada, según los criterios de la Corte Constitucional.

(iii) Es irrelevante que no exista un procedimiento definido en la ley para proteger situaciones de amenaza. Ante esto, la entidad que conoce del caso, con apoyo del aparato estatal, debe implementar medidas de protección y colaborar mutuamente.

(iv) Las medidas y recomendaciones de autoprotección sugeridas a la víctima pueden resultar insuficientes y escasas, si no tienen la potencialidad de finiquitar el riesgo. Por lo que deben adoptarse acciones con mayor aptitud para evitar el desenlace negativo.

(v) La obligación de seguridad de la Policía Nacional no es absoluta, al no estar obligada a lo imposible. Por tanto, corresponde a esa entidad demostrar de manera adecuada las circunstancias que le impidieron cumplir el deber de protección.

(vi) Cuando la víctima voluntariamente desatiende una de las recomendaciones de seguridad y autoprotección, válidamente puede invocarse la figura de la concausalidad.

127. En tal sentido, la Sala encuentra que el desconocimiento de las referidas reglas de decisión llevó al Tribunal Administrativo de Risaralda a incurrir en un defecto por desconocimiento del precedente del Consejo de Estado, Sección Tercera, contenido en el grupo de sentencias invocado por los demandantes, especialmente, el contenido en la decisión del 20 de marzo de 2018.

128. En efecto, de lo hasta aquí señalado, la Sala constata que las decisiones invocadas como precedente judicial por los accionantes sí contienen reglas de decisión aplicables al caso del señor Tapasco Tapasco, surgidas de la similitud que existe en cuanto a los hechos determinantes y los problemas jurídicos resueltos. Elementos que resultan esenciales al momento de identificar un precedente. Al acudir a la justicia de contencioso administrativo, los ciudadanos esperan de ésta múltiples garantías que materialicen su derecho al debido proceso. Una de ellas es la coherencia interna del sistema judicial, reflejada en que sus pretensiones sean resueltas con base en reglas claras definidas en casos anteriores semejantes cuya ratio decidendi sea aplicable a su caso. Aspiración legítima que se sustenta en el principio de igualdad y confianza legítima, de acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia constitucional. Expectativa que adquiere más relevancia y se hace más exigente si la autoridad judicial que ha definido las reglas de decisión es el órgano de cierre de la correspondiente jurisdicción, como en este caso ocurre con el Consejo de Estado, cuyo precedente están obligados a seguir los demás jueces administrativos de inferiores jerarquía, así como las autoridades públicas.

129. Por lo que no es de recibo el argumento esgrimido por el Tribunal Administrativo de Risaralda en la contestación de la acción de tutela, cuando afirmó que las sentencias citadas como precedente desconocido no eran vinculantes por no ser casos análogos, debido a que la entidad demandada no era la misma. Al respecto, es preciso recordar que, conforme se

puede apreciar de la jurisprudencia del Consejo de Estado, resulta irrelevante si la autoridad demandada cumple funciones policiales o no a efectos de exigir el cumplimiento del deber de protección. Este es un aspecto irrelevante si se tiene cuenta que según ese alto tribunal cada entidad debe hacer lo que se encuentre a su alcance para proteger la vida de las personas, en virtud del principio de colaboración armónica que se predica de los organismos que integran el Estado, poner en conocimiento de las autoridades pertinentes la situación de riesgo para que tome las medidas necesarias.

130. Un ejemplo claro donde se ilustra la postura anterior es la sentencia del 27 de marzo de 2014 del Consejo de Estado, anteriormente citada. Allí se declaró la responsabilidad del Departamento del Tolima por no tomar las medidas que estaban a su alcance para evitar el homicidio de un trabajador del área administrativa de una de las instituciones educativas departamentales, que venía recibiendo amenazas contra su vida, hecho que había informado a su empleador solicitando el traslado. En esa ocasión se afirmó que la parte demandada bien pudo reubicar al empleado en otro municipio, prerrogativa que estaba dentro de sus posibilidades. Pero, al no hacerlo, “su omisión favoreció la causación del hecho lesivo, en tanto que, de haberse adoptado las medidas reclamadas, aquél habría podido evitarse”.

131. Así entonces, es claro que conforme la jurisprudencia del Consejo de Estado, tal como ya se dijo en líneas anteriores, las competencias de la entidad no son excusa para justificar la omisión de gestiones que puedan evitar la consumación del daño, además de lo cual se exige que ponga en conocimiento de las autoridades pertinentes el hecho amenazante para que puedan tomarse las medidas de protección pertinentes.

132. En resumen, para efectos de la aplicación del precedente sobre la materia, no era relevante que las entidades demandadas en casos previos fueran la misma, sino que su omisión haya contribuido a la causación del daño.

133. Además de lo ya descrito, la Sala advierte que el desconocimiento del precedente vertical definido por la Sección Tercera del Consejo de Estado también llevó al tribunal accionado a incurrir en un defecto fáctico en su dimensión negativa, al realizar una valoración arbitraria y caprichosa de las pruebas, desconociendo la realidad probatoria que de ellas se desprende. Lo anterior encuentra sustento en las razones que se exponen en el siguiente apartado.

2.5.3. El Tribunal Administrativo de Risaralda incurrió en un defecto fáctico en su dimensión negativa, al valorar caprichosa y arbitrariamente la pruebas allegadas al proceso de reparación directa, en contravía de las reglas interpretativas definidas por el Consejo de Estado en casos similares

134. Inmediatamente después de exponer los fundamentos jurídicos, el Tribunal Administrativo de Risaralda pasó a desarrollar lo que denominó el “ANÁLISIS JURÍDICO PROBATORIO”. En desarrollo de lo anterior hizo un repaso por las pruebas aportadas en el expediente de reparación directa. Luego de la descripción de los elementos materiales probatorios, llegó a las siguientes conclusiones:

a. El señor Tapasco Tapasco recibió una amenaza por parte de desconocidos a bordo de una moto sin placas. Frente a esto el tribunal expresó que “ese tipo de reporte era bastante complejo para que autoridades efectuaran un estudio concreto para determinar el nivel de riesgo, pues se parte de elementos que no permiten dar luces concretas de la fuente de las amenazas, bajo el entendido de que la mayor cantidad de actividades sicariales se dan en motocicletas”.

a. En el proceso se señaló que la amenaza pudo originarse en la actividad de la víctima como miembro de la Junta de Acción Comunal, particularmente, por el control ejercido sobre la gestión de la presidenta del acueducto comunal, lo que derivó en denuncias mutuas.

Situación en la cual, dice el tribunal, también estuvo involucrado el que para ese entonces era el presidente de la mencionada junta, “respecto a quien no aparece indicios que se hubiere pedido protección, hubiere presentado denuncia, o hubiere sufrido algún altercado, o recibido amenazas”.

a. El atentado que acabó con la vida del señor Tapasco Tapasco ocurrió casi cuatro meses después de la denuncia contravencional presentada por él. Para el tribunal, esto “deja una gran duda respecto a si la fuente de las amenazas son el origen del atentado definitivo”. A su modo de ver, “[s]i en el momento de recibir las amenazas, se le indicó que contaba con una hora para abandonar el barrio y que ‘ya estaba pago’, se genera la duda de ¿Por qué la ejecución de la amenaza dejaría transcurrir un tiempo relativamente considerable?”.

a. El tribunal encontró probado que al señor Tapasco Tapasco se le tuvo como persona amenazada, “según los informes y minutas de los uniformados, y adicional le fueron recomendadas medidas de auto protección, entre ellas: ‘abstenerse de hacer presencia en zonas consideradas de alto riesgo’, ‘disminuir desplazamientos en horas nocturnas’”. Para dicha autoridad, como el atentado ocurrió cerca de la media noche, “sin que pueda endilgarse culpa de parte de la víctima, si es se (sic) debe anotar que se pueden dar como no atendidas para la noche de los hechos la sugerencia que se le había hecho”.

a. Finalmente, el tribunal reiteró que del expediente penal iniciado por la muerte del señor Tapasco Tapasco no podía inferirse que las amenazas estuvieran relacionadas con su actividad como miembro de la junta de acción comunal de su barrio. “Aunado a que conforme se puso (sic) visibilizar en el expediente, el señor Tapasco había presentado denuncia por abuso de confianza calificado por hechos acaecidos el 25 de diciembre de 2012, tubo (sic) la calidad de indiciado por el delito de extorsión según hechos registrados en el año 2009, había presentado denuncia por hurto calificado, fue indiciado por el delito de falsedad material en documento público, así mismo por lesiones culposas, violencia contra servidor público”.

135. Al respecto, para la Sala es claro que si la autoridad judicial hubiera consultado las pautas interpretativas fijadas en la sentencia del 20 de marzo de 2018 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, habría llegado a un análisis probatorio que estuviera acorde con las garantías del debido proceso y de acceso a la administración de justicia en cabeza de los accionantes. Esto por cuanto:

i. No era relevante que no se pudieran conocer a los autores de las amenazas, dado que, precisamente, uno de los componentes del deber de protección en cabeza de la autoridad policial es investigar quiénes son los victimarios, a efectos de que esta información ayudara efectivamente a evitar el daño.

i. Mucho menos era relevante desde el punto de vista probatorio el hecho de que entre la amenaza y el homicidio hubieran transcurrido cuatro (4) meses. Antes bien, lo que este hecho demuestra es que la amenaza era seria y representaba un riesgo para la vida del señor Tapasco.

i. En un apartado del análisis probatorio el tribunal accionado pareciera cuestionar el hecho de que la víctima desconociera la recomendación hecha por la autoridad policial de no salir a altas horas de la noche. Sin embargo, no explica si esto constituye concausalidad o no, tal como lo ha explicado el Consejo de Estado.

i. Asimismo, no se argumenta por parte de la autoridad judicial accionada qué peso probatorio tiene el que no se hubiera establecido una conexión entre la actividad de la víctima en la junta de acción comunal y la amenaza.

136. De lo hasta aquí expuesto, la Sala concluye que el análisis probatorio del Tribunal Administrativo de Risaralda no buscó establecer realmente si la Policía Nacional había desplegado las acciones necesarias y suficientes para evitar el daño, sino cuestionar y mencionar hechos que no tenían relevancia en relación con el juicio de imputación de responsabilidad.

137. No se trata entonces de si los accionantes compartían o no el análisis efectuado por el Tribunal Administrativo de Risaralda, tal como lo señaló el juez de tutela de segunda instancia. Lo que se evidencia de manera clara es que la autoridad judicial accionada construyó inferencias y deducciones que nada tenían que ver con la solución del problema jurídico, al no estar encaminadas a determinar si, efectivamente, a la Policía Nacional le era imputable o no el daño sufrido indirectamente por los familiares del señor Tapasco Tapasco y directamente por este.

138. En ese sentido, le asistía razón al juez de tutela de primera instancia, quien acertadamente señaló que “resultaba irrelevante considerar circunstancias como que el homicidio hubiera ocurrido aproximadamente 4 meses después de la amenaza recibida (...), toda vez que el proceso de reparación directa tenía como propósito establecer si la Policía Nacional, en el ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y legales, había adelantado las gestiones necesarias para evitar la consumación del daño o si, por el contrario, había una omisión en sus deberes constitucionales y legales”⁸⁷.

139. En mérito de lo expuesto, en aras de proteger los derechos fundamentales al debido proceso y a la administración de justicia de los accionantes, los cuales fueron desconocidos por el Tribunal Administrativo de Risaralda al ignorar el precedente del Consejo de Estado, Sección Tercera, y al realizar un defectuoso análisis probatorio, la Sala revocará la decisión del juez de tutela de segunda instancia y confirmará la providencia del a quo, en tanto

inicialmente había otorgado el amparo solicitado. En consecuencia, al recobrar firmeza la sentencia que concedió el amparo inicial también debe volver a cobrar firmeza los actos desplegados por la autoridad accionada para su cumplimiento. En esa medida, queda en firme la sentencia de reemplazo proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 19 de agosto de 2020, en la que resolvió declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional por la muerte del señor James Darío Tapasco Tapasco, ocurrida el 3 de junio de 2013, en el municipio de Dosquebradas (Risaralda).

1. Decisión

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida el cinco (5) de octubre de dos mil veinte (2020) por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C.

SEGUNDO. Por las razones expuestas en esta providencia, CONFIRMAR la sentencia proferida el nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020) por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, en tanto amparó los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia dentro de la acción de tutela promovida por la señora Martha Alicia Tapasco de Tapasco Martha Alicia Tapasco de Tapasco, José Gabriel Tapasco Tapasco, Irma María Tapasco Tapasco, Gloria Lisbed Tapasco Tapasco y Esther Edilma Manso de

Tapasco en contra del Tribunal Administrativo de Risaralda.

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

Comuníquese, publíquese y cúmplase

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Expediente de tutela, acta de reparto.

2 Escrito de demanda de reparación directa, folio 32.

3 Escrito de tutela, folio 2.

4 Id. Folio 33. Al respecto, señala la demanda que las medidas de autoprotección brindadas constan en los oficios ISG 050-13 del 2013 y en el acta del 14 de mayo del mismo año del CAI Valher (Dosquebradas), donde se observa que al señor James Darío Tapasco recibió “simples recomendaciones consistentes en cambiar rutas, visualizar personas sospechosas, suministrándole teléfono de la policía para que se comuniquen en caso de advertir peligro, las cuales resultan insuficientes ante un verdadero riesgo”.

5 Id.

6 Id. Folio 21. Adicionalmente, el juez de primera instancia consideró que en este caso el deber de proteger de la Policía Nacional no era absoluto. Manifestó que en el caso particular del señor Tapasco Tapasco esa entidad desplegó actividades tendientes a proteger su vida. Estas consistieron en visitas periódicas a su lugar de residencia y en darle recomendaciones en materia de seguridad personal. Para la autoridad judicial, aun cuando dichos actos no fueron efectivos para impedir el daño ocurrido, “se hicieron en desarrollo de sus funciones y capacidad operativa”, dado que según el testimonio de un intendente que atendió el caso, no les era posible “tener una dedicación exclusiva o personalizada debido a alto número de

personas amenazadas que deben atender”.

7 Escrito de apelación, folio 7. Respaldó su argumento con la sentencia proferida el 15 de abril de 2010 por la Sección Tercera del Consejo de Estado (Rad. 97-06651-00), donde la Nación colombiana fue declarada responsable “por FALTA EN MEDIDA DE PROTECCIÓN, dado que el afectado había puesto en conocimiento de las autoridades las amenazas provenientes de un grupo de limpieza social, resultado acreditado que las autoridades no adelantaron gestiones ‘...para averiguar la seriedad de la denuncia, el origen de la misma, el nivel de riesgo’, habiendo omitido sus deberes de conducta”.

8 Sentencia de segunda instancia, folio 21.

9 Escrito de tutela, folio 5.

10 Id., folio 6. Apoyan este argumento en la sentencia T-719 de 2003.

11 “Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 15 de abril de 2010. Actor: Ena (sic) Teresa Ruiz de Martínez. Rad.: 97-066-51-00. C.P.: Dra. Miriam Guerrero Escobar”. De acuerdo con los accionantes, en esta sentencia “fue declarada la responsabilidad administrativa por la muerte de un ciudadano que había sido víctima de amenazas por grupos de ‘limpieza social’, por haber omitido la Policía Nacional, averiguar la seriedad y origen de la denuncia, incumpliendo con la carga policiva de ‘...establecer mecanismos de protección...’, así como la veracidad de la denuncia”.

12 “Consejo de Estado, Sección Tercera. Actor: BLANCA LIDIA ZAMBRANO y otro. Radicado: 18001-23-31-000-1998-00241-01 (27952). C.P.: DRA. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO”. Resaltan que se trató de un proceso cuya parte demandada fue la Fiscalía General de la Nación, entidad hallada responsable “por haber omitido solicitar estudios evaluativos de nivel de riesgo y por consiguiente prestar las medidas de seguridad, tornándose previsible el atentado. Preciso la alta corporación, que de oficio debió ‘...SOLICITAR QUE SE INICIARAN LOS ESTUDIOS DE NIVEL DE RIESGO Y SE BRINDARAN MEDIDAS DE EMERGENCIA POR EL ORGANISMO DE SEGURIDAD COMPETENTE-POLICÍA NACIONAL- para que este ofreciera la protección requerida, ante el conocimiento de que se fraguaba un atentado en contra de la vida de la hija y hermana de los demandantes’, omitiendo cumplir con la obligación de coordinación sembrada en el art. 209 Constitucional que ordena a las autoridades

administrativas ‘...coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado dentro de los cuales está la protección a la vida, honra y bienes de todos los nacionales y residentes en el territorio nacional, según lo normado en el artículo 2º precitado’”.

13 “Consejo de Estado. Sentencia del 27 de marzo de 2014. Rad. 76001-23-31-000-2003-01249-01 (29.332). Actor: María Deisy Peralta Reyes. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera”. En relación con esta decisión, manifestaron los accionantes que el Estado colombiano fue declarado responsable “por la ejecución de un ciudadano amenazado por las ‘Autodefensas Unidas de Colombia’, por considerar que las medidas adoptadas, se encontraban destinadas a ‘atenuar el riesgo’, pero no a finiquitarlo ni a evitar un desenlace negativo, no bastando el señalamiento de medidas de autoprotección y de eventuales medidas de seguridad, cuando lo realmente exigible era un estudio social del riesgo, sin resultar admisible la imposibilidad de cumplir con un esquema de seguridad ni la falta de coordinación con las demás autoridades, por cuanto la relatividad del servicio debe ser demostrada”.

14 “Consejo de Estado, Sentencia del 18 de mayo de 2017. Rad.: 68001-23-31-000-2006-03260-01 (36386). Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa”. Afirman que en esta decisión se insistió en que el conocimiento del riesgo, peligro o amenaza del administrado, obliga a su evaluación y despliegue de deberes positivos de protección.

15 “Consejo de Estado. Subsección B Sección Tercera. Rad.: 05001-23-31-000-2006-03260-01 (42791). Actor: Argiro León Restrepo Londoño”. Señalan que en esta sentencia el Estado fue responsabilizado por la muerte de un ciudadano que había sido amenazado por las “Autodefensas Unidas de Colombia”. Se imputó responsabilidad por cuanto se otorgaron medidas para atenuar el riesgo, mas no para finiquitarlo o evitar su desenlace negativo.

16 Escrito de contestación del Tribunal Administrativo de Risaralda, folio 4. Frente a las sentencias invocadas por los accionantes, la autoridad accionada respondió así: (i) de las sentencias del 15 de abril de 2010 y 20 de marzo de 2018, donde respectivamente se declaró la responsabilidad administrativa del Estado por la muerte de ciudadanos

amenazados por grupos de “limpieza social” y las “Autodefensas Unidas de Colombia”, consideró que no había identidad fáctica con el caso bajo revisión, porque en este caso no había claridad sobre el origen de las amenazas, dado que la querella presentada por el señor Tapasco Tapasco fue contra dos personas que se movilizaban en moto a las que no pudo identificar porque tenían casco, “lo cual hizo improcedente contar con algún elemento de juicio para determinar la fuente de las amenazas”. (ii) En cuanto a la sentencia del 19 junio de 2013, destacó que en esta la parte accionada fue la Fiscalía General de la Nación, y fue responsabilizada por haber omitido solicitar estudios sobre el nivel de riesgo. Así, sostiene que no hay analogía porque la demandada en esa ocasión fue una entidad diferente a la Policía Nacional, la cual tiene competencias diferentes al ente investigador penal. (iii) Y respecto de la sentencia del 27 de marzo de 2014, donde fue declarada la falla en el servicio por la omisión de protección de un docente amenazado y asesinado, por no proceder a su reubicación, argumentó que tampoco en este caso hay identidad fáctica. Esto por cuanto el señor Tapasco Tapasco no buscaba una reubicación ante una amenaza como servidor, sino que puso en conocimiento de las autoridades la advertencia recibida por dos sujetos que le dijeron que debía irse de su barrio.

17 Sustenta esta afirmación en la sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Rad. 1996-03099, del 6 de marzo de 2008.

18 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de abril de 2010, radicación No. 1997-06651, actor: Ena Teresa Ruiz de Martínez, demandado: Ministerio de Defensa-Policía Nacional, Consejera Ponente: Myriam Guerrero de Escobar.

19Id., sentencia del 19 de junio de 2013, radicación No. 1998-0241 (27952), actor: Blanca Lidia Zambrano y otro, demandado: Fiscalía General de la Nación. Consejero Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo..

20 Id., Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 18 de mayo de 2017, radicación No. 1994-09953 (36386), actor: Carlos Rubiel Serrano Leal y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

21 Id.

22 Id., folio 24.

23 Sentencia de tutela de segunda instancia, folio 13. Al respecto, la Sección Tercera reiteró los supuestos señalados en la demanda , que son: “(i) la existencia de una obligación legal o constitucional a cargo de la entidad demandada de efectuar la acción con la que hubiera podido evitar el daño; (ii) la omisión para poner en funcionamiento los recursos de que dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal o constitucional, atendidas las circunstancias particulares del caso; (iii) el daño antijurídico; y (iv) la relación causal entre la omisión y el daño”.

24 Id.

25 Id.

26 Id.

27 Id. Folio 16.

28 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

29 Ley 1437 de 2011, art. 248, sobre el recurso extraordinario de revisión, el cual procede por las siguientes causales : (i) que después de dictada la sentencia, se encuentren o recobren documentos decisivos que hubieran cambiado el sentido de la decisión; (ii) que se dicte sentencia con fundamento en documentos falsos; (iii) que la sentencia se fundamente en el dictamen de peritos condenados penalmente por delitos cometidos en su expedición; (iv) que se emita sentencia penal declarando que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia; (v) que exista “nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede el recurso de apelación”; (vi) que aparezca, después de dictada sentencia favorable a una persona, otra con mejor derecho para reclamar; (vii) “[n]o tener la persona que 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”; y (viii) “[s]er 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”.

30 Id., art. 256.

31 Id., art. 257.

32 Id., art. 258.

34 Sentencia T-486 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

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

36 Id.

37 Id.

38 Id.

39 Id.

40 Id.

41 Id.

42 Id.

43 ‘La Corte Constitucional ha señalado que el precedente judicial se construye “a partir de los hechos de la demanda. El principio general en el cual se apoya el juez para dictar su sentencia, contenida en la ratio decidendi, está compuesta, al igual que las reglas jurídicas ordinarias, por un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. El supuesto de hecho define el ámbito normativo al cual es aplicable la subregla identificada por el juez. De ahí que cuanto en una situación similar, se observe que los hechos determinantes no concuerdan con el supuesto de hecho, el juez esté legitimado para no considerar vinculante el precedente. Lo anterior se apoya en el principio de igualdad, que obliga a aplicar la misma regla a quienes estén en la misma situación de hecho” (Sentencia T-1317 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes)).

44 Sentencia T-468 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, que a su vez cita, sobre la definición de precedente, las sentencias T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), SU-047 de 1999 y C-104 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

45 Sentencia T-360 de 2014 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), retomando los criterios establecidos por la sentencia T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

46 Sentencia T-292 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

47 Sentencia SU-072 de 2018 (M.P. José Fernando Reyes Cuartas).

48 Sentencia SU-047 de 1999 (MM.PP. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero).

49 Sobre la diferencia entre ratio decidendi y precedente judicial, la Corte Constitucional ha sostenido: “la ratio decidendi de una sentencia de una providencia puede ser un precedente de aplicación vinculante en un caso posterior, para un juez o una autoridad determinada. Esta relación entonces, entre una y otra figura, es lo que ha favorecido que se usen comúnmente los dos conceptos como semejantes, -ratio decidendi y precedente-. Usualmente se dice que el precedente es la sentencia anterior que es pertinente para resolver una cuestión jurídica y que lo que tiene fuerza vinculante es su ratio decidendi. De ahí que, en sentido técnico, lo que tiene valor de precedente es la ratio decidendi de la(s) sentencia(s) pertinente(s)” (sentencia T-292 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

50 Sentencia T-1317 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

51 Sentencia T-285 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)

52 Id.

53 Sentencia T-766 de 2008 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

54 Sentencia T-934 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

55 Sentencia T-794 de 2011 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

56 Id.

57 Id.

58 Sentencia SU-400 de 2012 (M.P. Adriana María Guillén Arango).

59 Sentencia SU-337 de 2017 (M.P. Antonio José Lizarazo).

60 Id.

61 Id.

62 Id.

63 Sentencia SU-226 de 2013 (M.P. Alexei Julio Estrada).

64 Sentencia SU-062 de 2018 (M.P. Alejandro Linares Cantillo).

65 Sentencia T-145 de 2014 (M.P. Mauricio González Cuervo).

66 M.P. Myriam Guerrero de Escobar. Radicado: 1997-06651-01 (17894).

67 M.P. Setella Conto Díaz del Castillo. Radicación No. 1998-00241-01(27952).

68 M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Número de radicado: 2003-01249-01(29332).

69 M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Número de radicado: 1994-09953-01(36386).

70 M.P. Danilo Rojas Betancourth. Número de radicación: 2006-03260-01(42791).

71 Id. Destacó que esta obligación irradia todo el ordenamiento jurídico pues nace de los artículos 2 de la Constitución Política y 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos

72 Id. Explicó que cuando se presente la vulneración del derecho a la seguridad, máxime cuando esta es producida por terceros ajenos al aparato estatal, no se deriva de manera irreflexiva la responsabilidad patrimonial del Estado, sino que se impone estudiar las condiciones en las que se produjo el menoscabo y las posibilidades que tenían el órgano estatal de acuerdo con sus funciones para soslayarlo.

73 El Consejo de Estado hizo referencia las sentencias “T-339 del 11 de mayo de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Consultar igualmente: Corte Constitucional, sentencia T-149 del 7 de marzo de 2017, M.P. María Victoria Calle Correa, sentencia T-719 del 20 de agosto de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa”.

74 Id. Recalcó el Consejo de Estado que “no bastaba con que la entidad demandada le hubiese indicado al difunto una serie de medidas de autoprotección, y le hubiere prestado seguridad de vez en cuando, para colegir que cumplió debidamente con los deberes que se encontraban asignados a su cargo para el efectivo disfrute de las prerrogativas reconocidas a favor de aquél, máxime cuando no se probó que hubiese realizado un estudio serio del riesgo, y de manera escueta aseveró que le era imposible cumplir con un esquema de seguridad apropiado para el occiso”.

75 Id. En cuanto esto último, el Consejo de Estado aclaró que “si bien la víctima no tenía por qué soportar la limitación de sus derechos por cuenta de amenazas de las AUC, y el Estado estaba en obligación de realizar actos para sanear dicha situación, a ella también le correspondía propender por asegurar su propia integridad personal y vida, razón por la que se encontraba llamada a observar todas las medidas de seguridad que pudieran impedir que se le causara un daño, carga que no cumplió adecuadamente pese a las precisiones que en ese sentido le hizo la Policía Nacional, y con lo que facilitó la producción del menoscabo cuya reparación pretenden ahora los demandantes”.

76 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de abril de 2010.

77 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de junio de 2013.

78 Id.

79 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de marzo de 2014.

80 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de marzo de 2018: “(i) la falta de cuidado o previsión del Estado facilita la actuación dañina de los terceros; (ii) la víctima, o la persona contra quien iba dirigido el acto, solicitó protección a las autoridades y estas la retardan, omiten o la prestan de forma ineficiente; (iii) el Estado no llevó a cabo ninguna acción para evitar o enfrentar un ataque que era razonablemente previsible; y (v) la administración omite adoptar medidas para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por ella”.

81 Sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda, folio 6.

82 Sentencia del Tribunal Administrativo de Risaralda, folio 6. En efecto, la autoridad judicial

accionada indicó que en un pronunciamiento reciente, esto es, del 30 de marzo de 2017, el Consejo de Estado, Sección Tercera, consideró que “el concepto de falla en el servicio opera como fundamento del deber de reparar en aquellos casos en los que agentes estatales intervienen en la producción del daño por ineficacia, retardo u omisión en el cumplimiento de las funciones a su cargo, lo cual se ha entendido que ocurre cuando (i) la falta de cuidado o previsión del Estado facilita la actuación de la guerrilla; (ii) la víctima, o la persona contra quien iba dirigido el acto, solicita protección a las autoridades y estas la retardan, omiten o la prestan de manera ineficiente; (iii) el hecho era previsible, en razón de las especiales condiciones que se vivían en el momento, pero el Estado no realiza ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque; y (iv) la administración omite adoptar medidas para evitar atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por ella”

83 Para el efecto, el tribunal accionado citó la sentencia T-719 de 2003.

84 Hizo referencia al caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia.

85 Constitución Política, artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía. // La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

87 Sentencia de tutela de primera instancia, folio 24.

{p}