T-390-19

Sentencia T-390/19

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

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por no configurarse los defectos alegados en acción de reparación directa

Referencia: Expediente T-7.301.925

Accionantes: Hector Fabián Páez Moreno y otros

Demandado:

Tribunal Administrativo de Caquetá, Sala Tercera de Decisión

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de Agosto de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las Magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de segunda instancia proferido el 28 de febrero de 2019 por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado que, con el fin de declarar la improcedencia del amparo solicitado, modificó la sentencia proferida el 13 de noviembre de 2018 en primera instancia por la Subsección A de la Sección Segunda de la misma Corporación, que denegó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad, dentro del trámite de la acción de tutela promovida por Héctor Fabián Páez Moreno y otros en contra del Tribunal Administrativo del Caquetá,.

I. ANTECEDENTES

1. La Acción de Tutela

Héctor Fabián Páez Moreno, Davismar Páez Moreno, Fabián Alexis Páez Martínez, Sandra Milena Enciso Maltés, Angi Alexandra Páez Enciso, Arles Antonio Páez López, Blanca Rocío Moreno Cabrera, Juan David Páez Moreno, Abraham Páez Moreno y Luis Alberto Páez Moreno, mediante apoderado judicial, interpusieron acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Caquetá, por considerar que vulneró sus derechos fundamentales al

debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia al proferir sentencia dentro del proceso de reparación directa con número de expediente 18001-33-40-004-2016-00184-00, de fecha 6 de julio de 2018.

2. Hechos relevantes

2.1. Afirma el apoderado que el 6 de julio de 2012, el señor Héctor Fabián Páez Moreno se vinculó voluntariamente al Ejército Nacional -como soldado profesional- y fue adscrito al Batallón Ingenieros Nro. 12 "Liborio Mejía", gozando de óptimas condiciones de salud.

2.2. El 9 de febrero de 2014, "cumpliendo órdenes y en funciones en la compañía "Albán" en el túnel 1 sobre la vía Florencia-Neiva, (...) salió a realizar una necesidad fisiológica explotando una mina antipersonal que produjo la posterior pérdida de su extremidad derecha y disminución de su capacidad laboral en un 92.95%".

2.3. Arguye que el hecho es imputable al Estado por falla en el servicio "producto de la omisión en la revisión del área donde se instalarían los cambuches".

2.4. En ejercicio del medio de control de reparación directa, el señor Héctor Fabián y su núcleo familiar demandaron a la Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables por los daños sufridos.

2.5. La demanda correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia que, mediante providencia de 30 de octubre de 2017, accedió a las pretensiones al encontrar probada la falla del servicio por insuficiente control y verificación de la zona donde el Batallón del que hacía parte el señor Héctor Fabián, iba a pernoctar.

"Conforme al material probatorio, la Sala encuentra demostrado, que el señor Héctor Fabián Páez Moreno, se desempeñaba como soldado profesional al servicio del Ejército Nacional y que pertenecía al grupo EXDE, que es el encargado de la ubicación, detección y destrucción de artefactos explosivos improvisados y campos minados en áreas rurales, para lo cual recibió entrenamiento; de igual manera, está acreditado el daño invocado por la parte actora, consistente en la lesión del soldado profesional Páez Moreno, en los hechos ocurridos el 09 de febrero de 2014, al explotar una mina antipersonal cuando se disponía él a realizar una necesidad fisiológica.

Sin embargo, y a diferencia del a quo, concluye la Sala que el referido daño no puede serle atribuido a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, en atención a que una vez analizado en su conjunto el material probatorio obrante en el expediente, se encuentra que no se acreditó falla del servicio que hubiere generado la lesión del soldado profesional, ni tampoco que ésta hubiere obedecido a la realización de un riesgo excepcional y anormal en relación con aquellos a los cuales se vieron avocados sus demás compañeros del Pelotón, o, en general, respecto de los que en circunstancias similares de ordinario deben asumir los soldados profesionales vinculados al Ejército Nacional"[1].

3. Fundamentos de la Acción de Tutela

3.1. Procedencia de la tutela contra providencias judiciales[2]

Manifestó el abogado de los accionantes que, debido a que el derecho "es altamente susceptible de traer consigo ambigüedades o vacíos que pueden generar diversas interpretaciones o significados"[3], es necesario que sea el juez constitucional el que fije el alcance de éste en cada caso concreto.

3.2. Requisitos generales de procedibilidad

3.2.1. Relevancia constitucional

Considera que de acuerdo con la teoría del daño, si bien existen eximentes de responsabilidad, los riesgos que asumen quienes voluntariamente ingresan a las filas del ejército no pueden ser ilimitados. En ese sentido, los daños causados en ejercicio de las funciones castrenses gozan de relevancia constitucional, máxime si son consecuencia del incumplimiento de tratados internacionales sobre el desminado al que se ha comprometido el Gobierno Nacional, como ocurre en el caso concreto.

3.2.2. Subsidiariedad

Explica que se agotaron los recursos ordinarios en sede contencioso administrativa, además de que se enfrentan a un "perjuicio irremediable en el entendido que por cuenta de la casi total pérdida de capacidad laboral del señor PÁEZ MORENO y pese a los mecanismos existentes, su derecho a la vida digna se ve gravemente afectado al no poder subsistir por sí mismo"[4].

3.2.3. Inmediatez

Señala que a la fecha de la interposición de la acción de tutela, el 10 de septiembre de 2018, sólo transcurrieron un poco más de 2 meses desde que fue proferida la providencia que se reprocha[5], por lo que consideran que este requisito se encuentra agotado.

3.2.4. Efecto decisivo de la irregularidad procesal

Indica que "en sentencia de segunda instancia, al realizar un análisis apresurado por encima y sin tener en cuenta el verdadero debate probatorio que se dio dentro del proceso de primera instancia, viola derechos fundamentales, dentro de lo que se podría denominar defecto sustancial por vías de hecho violando arbitrariamente el derecho a la igualdad, dictando un fallo distinto en procesos que son iguales, haciendo un cambio radical de línea sin ser un órgano de cierre y pasando por alto lo que hasta ahora se ha manejado como precedente jurisprudencial en el reconocimiento y tasación de perjuicios"[6].

En su concepto, las trasgresiones procedimentales alegadas inciden directamente en el sentido de la decisión que se cuestiona.

3.2.5. Identificación de los hechos que generaron la vulneración, así como de los derechos vulnerados

Explicó que la violación de los derechos de sus poderdantes surge como consecuencia del fallo de segunda instancia y que "los hechos que generaron violaciones anteriores, todos han sido objeto de los mecanismos utilizados para resolver el conflicto"[7].

3.3. Requisitos especiales de procedibilidad

El apoderado de los tutelantes arguyó que el Tribunal Administrativo de Caquetá incurrió en cuatro causales específicas que hacen procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales: (i) defecto fáctico; (ii) defecto material o sustantivo; (iii) desconocimiento del precedente judicial; y (iv) violación directa de la Constitución.

En su opinión, la decisión que reprocha carece de apoyo probatorio por cuanto "está basada en un dibujo, según el cual, el aquí accionante había salido del perímetro demarcado. Sin embargo, en ninguna parte dentro de la decisión se deja claridad sobre cuál era este perímetro y no quiere decir que los integrantes del Batallón puedan estar rodeados de riesgos"[8].

3.3.2. Defecto material o sustantivo

Considera que este defecto se configura en el caso concreto en tanto "[l]os fundamentos que se tienen en cuenta, son vacíos al ser tenidos en cuenta para proferir el fallo, más aún cuando se evidencia que no se tuvo en cuenta la prueba como una unidad, sino que por el contrario fue separada y analizada individualmente"[9].

3.3.3. Desconocimiento del precedente judicial

Alega que "[e]l alcance fijado hasta el momento por vía jurisprudencial a título de precedente, ha sido el del reconocimiento de indemnización y daños en favor de las víctimas de estos artefactos [explosivos] por cuanto sufren un daño que no están obligados a soportar"[10]. Al efecto, sostiene que la decisión cuya nulidad se solicita desconoció las sentencias dictadas por el Consejo de Estado dentro de los expedientes Nros. 28223, 32912 y 34791.

3.3.4. Violación directa de la Constitución

Señala que "Colombia ha suscrito tratados sobre desminado, es decir que es el Estado quien está obligado a garantizar el derecho a la vida e integridad de TODAS LAS PERSONAS EN EL TERRITORIO NACIONAL llevando a cabo planes de desminado para evitar trágicas consecuencias como las que nos convoca en este asunto"[11]. En consecuencia, dado el compromiso internacional que adquiere el país al suscribir tratados multilaterales que ingresan al bloque de constitucionalidad, se impone su cumplimiento.

4. Pretensiones

El apoderado de los accionantes solicita que se amparen los derechos fundamentales de sus poderdantes al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad, y en consecuencia, se deje sin efectos la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá el 6 de julio de 2018, y en su lugar, se deje en firme la proferida el 30 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia.

5. Trámite procesal de primera instancia

La acción de tutela correspondió por reparto a la Subsección A de la Sección Segunda del

Consejo de Estado, la cual resolvió, mediante Auto del 17 de septiembre de 2018: i) admitirla; ii) notificar y vincular en calidad de terceros interesados en las resultas del proceso a la Nación, Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional; y iii) requerir al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Florencia para que allegara -en calidad de préstamo- el expediente correspondiente al medio de control de reparación directa con radicado 18001-33-40-004-2016-00184-01 en el que actuaron como demandantes Héctor Fabián Páez Moreno y otros.

6. Fundamentos de la oposición

Mediante comunicación fechada 28 de septiembre de 2018, el Ministerio de Defensa Nacional se opuso a las pretensiones de la acción de tutela por considerar que "el apoderado judicial pretende a través de esta instancia subsanar los errores y la carencia de material probatorio que debió allegar al proceso, esto es, acreditar en debida forma la situación esbozada dentro de su escrito de demanda, ya que evidentemente se encuentra inconforme con lo decidido, por lo que intenta considerar la acción de tutela como 'tercera instancia' empleada para revivir etapas procesales e interpretaciones y valoraciones probatorios que ya fueron debatidas por el juez natural"[12].

7. Sentencias que se revisan

7.1. Sentencia de primera instancia

La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado negó la acción de tutela mediante sentencia proferida el 13 de noviembre de 2018. En efecto, por un lado, (i) descartó la configuración del defecto sustantivo por desconocimiento del precedente pues "si bien se traen a colación decisiones del órgano de cierre de lo contencioso administrativo estas no constituyen sentencias de unificación jurisprudencial en los precisos términos del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, las cuales, según el artículo 10 ejusdem, serían las únicas providencias de obligada observancia por parte de la autoridad judicial"[13].

Y por el otro, (ii) descartó la configuración del defecto fáctico por la supuesta valoración defectuosa del material probatorio, pues "no encuentra ningún elemento de juicio que amerite una interpretación distinta a la alcanzada por el Tribunal en la segunda instancia, como tampoco una omisión o análisis irrazonable dentro de las conclusiones vertidas en su providencia, pues, contrario a lo afirmado por la parte accionante, aquel no basó su decisión exclusivamente 'en un dibujo', sino también en la valoración de los testimonios de los soldados profesionales que integraban el destacamento y en la de los informes que presentaron los superiores en el marco de la respectiva investigación"[14].

7.2. Impugnación[15]

Inconforme con la decisión, el apoderado de los accionantes impugnó el fallo con fundamento en que el juez de primera instancia omitió el estudio de dos de los defectos alegados en la acción de tutela y realizó un análisis insuficiente de los que efectivamente desarrolló.

7.3. Sentencia de segunda instancia

Concedida la impugnación el 16 de enero de 2019[16], el 28 de febrero siguiente la Subsección A de la Sección Tercera decidió modificar la sentencia del a quo y en su lugar, declarar la improcedencia del amparo solicitado por la inobservancia del requisito de relevancia constitucional. En efecto, expuso que "los accionantes acudieron a la acción de tutela con el propósito de reabrir el debate del proceso de reparación directa y, a partir del mismo, obtener que se declare que las lesiones padecidas por el señor Héctor Fabián Páez Moreno son atribuibles a la Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional, cuando lo cierto es que el mecanismo judicial de protección de derechos fundamentales no comporta una tercera instancia"[17]. Subrayó que los interesados no hicieron esfuerzo alguno por indicar cuáles habrían sido las pruebas que se dejaron de valorar, además de que encontró que la postura defendida por el Tribunal en la sentencia reprochada responde al "desarrollo jurisprudencial que sobre ese tema ha tenido esta Sección"[18].

8. Actuaciones en sede de revisión

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991 y en los artículos 50, 51 y 53 del Acuerdo 02 de 2015, la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro (4) de la Corte Constitucional, mediante auto del 30 de abril de 2018, resolvió seleccionar el expediente de tutela de la referencia y repartirlo a la Sala Quinta de Revisión.

En auto de 28 de mayo de 2019[19], el Magistrado Sustanciador ordenó al Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia, Caquetá, remitir en calidad de préstamo, la totalidad del expediente ordinario dentro del medio de control de reparación directa.

En el expediente del proceso contencioso obran las siguientes pruebas relevantes:

– Documentos que demuestran el parentesco entre los accionantes (registros civiles de nacimiento, de matrimonio y cédulas de ciudadanía)[20].

– Orden administrativa de personal del Comando del Ejército Nro. 1663 para el 16 de agosto de 2012, en el que se incluye al señor Héctor Fabián Páez Moreno dentro de la lista de soldados profesionales[21].

– Informe administrativo por lesiones realizado el 13 de febrero de 2014, en el que se indica que el soldado profesional Héctor Fabián Páez Moreno -integrante del grupo EXDE- fue víctima de un artefacto explosivo cuando, estando en servicio, se alejó para realizar necesidades fisiológicas[22].

– Denuncia penal realizada por el Batallón Ingenieros Nro. 12 "General Liborio Mejía", en la que pone en conocimiento los hechos que resultaron en la afectación a la salud de Héctor Fabián Páez Moreno[23].

– Historia clínica completa y auténtica que reposa en la Clínica Medilaser, por concepto de las atenciones médico-quirúrgicas que se le han prestado al señor Héctor Fabián Páez Moreno[24].

– Acta de junta médica laboral Nro. 83088 registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército el 21 de octubre de 2015, en la que se evalúa la disminución de capacidad laboral

del soldado profesional Héctor Fabián Páez Moreno en 92.95%, no apto para la actividad militar[25].

– Expediente prestacional correspondiente al señor Héctor Fabián Páez Moreno[26].

– Auto de archivo de la indagación preliminar Nro. 001-2014 proferido por el Batallón de Ingenieros Nro. 12 "General Liborio Mejía", en el que se decide declarar la terminación de la actuación disciplinaria, porque los daños sufridos por el señor Héctor Fabián Páez Moreno fueron el "resultado de una acción ofensiva del enemigo, la cual a pesar de haber tomado todas las medidas de seguridad y haberse previsto era incierto saber su resultado o si se podía evitar, tratándose de un caso fortuito, estando bajo una causal de exclusión de responsabilidad disciplinaria"[27].

– Acta y video de la audiencia inicial en la que se fijó el litigio y se decretaron pruebas dentro del proceso de reparación directa iniciado por los tutelantes[28].

– Sentencia proferida el 30 de octubre de 2017 por el Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia dentro del proceso de reparación directa, en la que resolvió declarar a la Nación, Ministerio de Defensa -Ejército Nacional, administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados al señor Héctor Fabián Páez Moreno[30].

– Sentencia proferida en segunda instancia el 6 de julio de 2018 por el Tribunal Administrativo del Caquetá dentro del proceso de reparación directa, en la que resolvió revocar la sentencia del 30 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia.

El expediente se puso a disposición de las partes para que se pronunciaran sobre el mismo en caso de considerarlo necesario, oportunidad aprovechada por la apoderada del Ministerio de Defensa que intervino a través de comunicación de 27 de junio de 2019, en la que advirtió, entre otras, que "[d]e conformidad con los criterios fijados por la Corte Constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial, aun cuando se cumpla con los requisitos generales y específicos, debe entenderse que el juez constitucional está facultado para su estudio, pero no se convierte en juez de instancia y por lo tanto, no puede invadir la órbita de independencia y autonomía de los falladores que conocieron el proceso"[31].

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

Esta Sala es competente para analizar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Política y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

De acuerdo con las situaciones fácticas expuestas y las decisiones de instancia mencionadas, le corresponde a la Sala Quinta de Revisión determinar si el accionado vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la

administración de justicia, al proferir la sentencia de 6 de julio de 2018 dentro del medio de control de reparación directa identificado con el radicado Nro. 18001-33-40-004-2016-00184-00, en la que resolvió revocar la decisión de primera instancia y, en su lugar, denegar las pretensiones de la demanda por no encontrar acreditada la falla en el servicio alegada, con lo que presuntamente incurrió en: (i) defecto fáctico; (ii) defecto material o sustantivo; (iii) desconocimiento del precedente judicial; y (iv) violación directa de la Constitución.

Para resolver el anterior cuestionamiento, y teniendo en cuenta que las pretensiones se orientan a que se deje sin efectos la sentencia de 6 de julio de 2018 proferida por el Tribunal Administrativo de Caquetá, la Sala de Revisión abordará (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, y en caso de encontrarla satisfecha en el caso concreto, estudiará (ii) los defectos específicos que se le atribuyen a la providencia atacada. En todo caso, previo a resolver los temas propuestos, se hace necesario esclarecer si en esta oportunidad se satisface la legitimación por activa y por pasiva de la acción de tutela.

3. Legitimación en la causa

3.1. La legitimación en la causa por activa. El artículo 86 Superior establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, "por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política", dispone que dicha acción "podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí mismo o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos".

En esta oportunidad, los accionantes Héctor Fabián Páez Moreno, Davismar Páez Moreno, Fabián Alexis Páez Martínez, Sandra Milena Enciso Maltés, Angi Alexandra Páez Enciso, Arles Antonio Páez López, Blanca Rocío Moreno Cabrera, Juan David Páez Moreno, Abraham Páez Moreno y Luis Alberto Páez Moreno, representados por apoderado judicial, están legitimados en la causa para presentar acción de tutela en contra del Tribunal Administrativo del Caquetá, que en el marco de un proceso de reparación directa, desconoció, en su opinión, los derechos al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia.

3.2. La legitimación en la causa por pasiva. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 5 del Decreto 2591 de 1991, el Tribunal Administrativo del Caquetá es demandable a través de la acción constitucional, dado que es la autoridad judicial que presuntamente vulneró los derechos fundamentales de los accionantes, además de que, en efecto, fue el emisor de la providencia cuestionada en la presente solicitud de amparo.

4. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Reiteración jurisprudencial.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, es posible acudir a la acción de

tutela para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública". Sin embargo, para esta Corporación, el mecanismo de protección constitucional contra providencias judiciales procede de manera excepcional. Lo anterior, para salvaguardar los principios de autonomía judicial y seguridad jurídica que podrían verse comprometidos por la revisión, vía de tutela, de sentencias judiciales.

Por esta razón, la Corte ha sostenido que la acción constitucional solo procede cuando se cumplen estrictos requisitos que han sido señalados por la jurisprudencia constitucional. En efecto, para habilitar la viabilidad procesal del amparo, la acción de tutela debe satisfacer integralmente los siguientes requisitos generales de procedibilidad[32]:

(i) Que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es, que el caso involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes;

(ii) Que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza la tutela, o sea, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que estos carezcan de idoneidad o que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable;

(iii) Que se cumpla el requisito de inmediatez, es decir, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración;

(iv) Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo en la providencia que se impugna;

(v) Que la parte actora identifique -de manera razonable- tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados; y

(vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

Por su parte, este Tribunal ha puntualizado que los requisitos de carácter específico determinan la prosperidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues ante la presencia de alguno de ellos se vulnera el derecho al debido proceso[33]. Estos son:

(i) Defecto orgánico: ocurre cuando el administrador de justicia que profirió la providencia impugnada carece en forma absoluta de competencia;

(ii) Defecto procedimental absoluto: se origina cuando el administrador de justicia actuó completamente al margen del procedimiento establecido;

(iii) Defecto fáctico: se presenta cuando el administrador de justicia carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión, o cuando la valoración de la prueba fue absolutamente equivocada;

(iv) Defecto material o sustantivo: ocurre cuando se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o claramente inaplicables al caso concreto, o cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

(v) Error inducido: sucede cuando el administrador de justicia fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales;

(vi) Decisión sin motivación: implica el incumplimiento del administrador de justicia del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones;

(vii) Desconocimiento del precedente: se configura cuando por vía judicial se ha fijado el alcance sobre determinado asunto y el administrador de justicia desconoce la regla jurisprudencial establecida;

(viii) Violación directa de la Constitución: se estructura cuando el administrador de justicia adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Constitución.

Así las cosas, la Sala estudiará si la acción de tutela, en concreto, satisface los requisitos generales de procedibilidad antes expuestos.

4.1. Examen de los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales en el caso en concreto

La Sala observa que en el presente caso se reúnen todos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que han sido fijados por la jurisprudencia de esta Corporación.

4.1.1. En efecto, al estar involucrados los derechos fundamentales de los demandantes al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, la cuestión que se debate tiene evidente relevancia constitucional, máxime cuando lo que pretenden es la reparación integral del daño sufrido por el señor Páez Moreno derivado de la explosión de una mina antipersonal que le dejó una pérdida de capacidad laboral del 92%. Lo anterior, debido a que la decisión que se ataca revoca la sentencia de primera instancia que había condenado a la Nación al reconocimiento y pago de los perjuicios causados por el daño sufrido por el soldado profesional Páez Moreno, para en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

4.1.2. Así mismo, encuentra la Sala que los accionantes no cuentan con adicionales mecanismos judiciales ordinarios de defensa a su disposición, en tanto el fallo de primera instancia fue impugnado por la parte condenada, además de que, en el caso concreto, no se configura ninguna de las causales para interponer el recurso extraordinario de revisión establecidas en el artículo 250 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo puesto que lo que se alega es que el Tribunal demandado se abstuvo de realizar una adecuada valoración probatoria. Por lo tanto, se encuentra satisfecho el requisito de subsidiariedad.

4.1.3. De igual manera se constata que la acción de tutela fue interpuesta el 10 de septiembre de 2018, en contra de la decisión proferida el 6 de julio de la misma anualidad, de tal manera que se cumple con el requisito de inmediatez.

4.1.4. Los demandantes indicaron -de manera razonable- que la providencia atacada vulneró sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de

justicia, al haber revocado la decisión de primera instancia que les había sido favorable, y expusieron las razones por las cuales consideran que la decisión reprochada incurrió en varios defectos cuya configuración conlleva indefectiblemente a su revocatoria.

4.1.5. Finalmente se constata que la acción de tutela no se dirige contra una decisión de tutela, pues lo providencia acusada es la proferida por el Tribunal Administrativo de Caquetá en segunda instancia dentro del proceso de reparación directa seguido contra la Nación.

4.2. Defectos específicos que se le atribuyen a la providencia atacada

Sostuvieron los demandantes que el Tribunal Administrativo de Caquetá incurrió en (i) defecto fáctico; (ii) defecto material o sustantivo; (iii) desconocimiento del precedente judicial; y (iv) violación directa de la Constitución.

Sin embargo, al analizar la argumentación utilizada para fundamentar la existencia del defecto sustantivo, encuentra la Sala que la misma se dirige a reprochar el análisis probatorio realizado por el Juez por supuestamente haber analizado las pruebas de manera separada. Para la Sala, a pesar de que los accionantes intentaron evidenciar la configuración de dicho defecto, lo cierto es que los argumentos utilizados permiten inferir que la crítica se dirige al análisis probatorio adelantado por el Juez, razón por la cual subsumirá su estudio en el capítulo correspondiente al defecto fáctico.

4.2.1. Defecto fáctico

Consideran los tutelantes, por un lado, que la decisión que reprochan "está basada en un dibujo, según el cual, el aquí accionante había salido del perímetro demarcado. Sin embargo, en ninguna parte dentro de la decisión se deja claridad sobre cuál era este perímetro y no quiere decir que los integrantes del Batallón puedan estar rodeados de riesgos"[34]. Y por el otro, "que no se tuvo en cuenta la prueba como una unidad, sino que por el contrario fue separada y analizada individualmente"[35].

Sin embargo, esta Sala, al revisar los argumentos que sirvieron de base a la decisión del Juez, evidencia que además del dibujo al que aluden los demandantes, también se tuvo en cuenta el testimonio de quien lo aportó, los interrogatorios de parte y las demás pruebas que fueron allegadas al expediente, por lo que no resultan caprichosos ni arbitrarios.

4.2.2. Desconocimiento del precedente judicial

Sostienen los tutelantes que "[e]l alcance fijado hasta el momento por vía jurisprudencial a título de precedente, ha sido el del reconocimiento de indemnización y daños en favor de las víctimas de estos artefactos [explosivos] por cuanto sufren un daño que no están obligados a soportar"[36]. Al efecto, sostiene que la decisión cuya nulidad se solicita desconoció las sentencias dictadas por el Consejo de Estado dentro de los expedientes Nros. 28223, 32912 y 34791.

Sin embargo, al analizar los pronunciamientos referidos, se tiene que ninguno de ellos constituye precedente obligatorio para aplicar al caso concreto, pues, por un lado, no constituyen sentencias de unificación en los términos del artículo 270 de la Ley 1437 de

2011, y por el otro, las situaciones fácticas no son comparables.

En efecto, dentro del expediente 28223[37] se estudia la responsabilidad extracontractual del Estado colombiano por los daños causados a miembros de la fuerza pública durante un combate armado donde resultaron muertos 61 militares, desaparecidos 2 y secuestrados 43 más, la cual se encuentra acreditada en tanto "habrían podido ser evitados o mitigados de haberse tomado a tiempo las medidas necesarias, preventivas de cara a estructurar, planear y ejecutar de mejor manera las operaciones militares (…) [pues] pese a tener conocimiento de las deficiencias estructurales de la unidad militar menor y de los antecedentes de masacres militares que podían anunciar su reproducción, el Ejército Nacional no adoptó ninguna medida para evitar o mitigar la pérdida de vidas humanas, a juzgar por el modo como se desarrollaron los operativos militares".

En todo caso, explica la sentencia que "cuando se trata de ciudadanos que han ingresado libre y voluntariamente a la fuerza pública, los daños por constituir la concreción de un riesgo inherente y desprendible de la misma actividad no serán imputados al Estado y sólo habrá lugar a la atribución de la responsabilidad cuando la causa de los mismos sea constitutiva de falla del servicio, o cuando se somete al militar o policía a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban soportar los demás miembros de la institución que ejerzan la misma actividad", análisis que se realizó de igual manera en la sentencia reprochada. Y adiciona que "(…) [s]iendo esto así, el actor no está exonerado de su carga probatoria, sino que debe acreditar que en la producción del daño, pese a que la demandada no participó materialmente, si infringió con su omisión, deberes competenciales de hacer, que fueron relevantes en relación con el daño cuya indemnización se pretende. Así las cosas, la carga probatoria no se traduce en la demostración de un nexo de causalidad que, se insiste, no es posible probar materialmente en el caso de omisiones, sino en la necesidad de aportar elementos que hagan razonablemente inferir que, en las circunstancias del caso concreto, el incumplimiento de la carga obligacional contribuyó de modo relevante a la configuración del daño", actividad probatoria que el Juez echó de menos en el proceso de reparación directa.

Por su parte, en el expediente 32912[38] se analiza la aplicación de la teoría del daño especial cuando civiles resultan lesionados como consecuencia de enfrentamientos armados, casos en los cuales la jurisprudencia ha reconocido la responsabilidad del Estado puesto que se trata de "una carga claramente desigual respecto de la que asumen comúnmente los ciudadanos como consecuencia del ejercicio del poder policía", pues "[p]ara el caso concreto de los enfrentamientos armados, no hay duda que se excede en lo normal la afectación que están obligados a soportar los miembros de la sociedad civil, cuando un menor de edad resulta lesionado por un artefacto explosivo que se ha quedado extraviado en el lugar donde se dio tal enfrentamiento". Y si bien dentro del análisis realizado en la sentencia se aborda lo relacionado con las obligaciones de desminar las zonas que sirvieron de escenario a los enfrentamientos armados, también es cierto que en el caso objeto de la tutela que ahora se decide quien tenía la obligación de realizar dicha limpieza era precisamente el soldado profesional que resultó herido, pues pertenecía al EXDE y había sido capacitado para el efecto.

Finalmente, en el expediente 34791[39] se aborda el tema de la responsabilidad del Estado

por los daños sufridos por un soldado conscripto que resultó secuestrado durante la toma guerrillera a la base militar de Las Delicias. En este caso, la condena contra el Estado se fundamentó en las "diferencias sustanciales entre el soldado conscripto y aquel que se ha vinculado voluntariamente a la fuerza pública, pues mientras que este último lo hace en razón a una decisión libre que ha adoptado para el desempeño de su vida laboral, el primero de estos se ve obligado, en virtud del imperium del Estado, a acudir al desempeño de las actividades militares, como expresión de la solidaridad y el mantenimiento y defensa del interés público", de manera tal que "el Estado adquiere un deber positivo de protección frente a los varones que son destinatarios de dicha carga pública, la cual, a su vez, lo hace responsable de todos los posibles daños que la actividad militar pueda ocasionar en los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico a toda persona".

Así las cosas, dentro el expediente 28223 se estudia la responsabilidad del Estado por daños causados a miembros de la fuerza pública durante enfrentamientos armados que resultaron estar mal planeados; dentro del 32912 se analiza la responsabilidad del Estado por los daños causados a un niño por la explosión de un artefacto explosivo cuando jugaba en una zona donde días antes se habían presentado combates contraguerrilla; y finalmente, en el 34791 se aborda lo relacionado con la responsabilidad del Estado por los daños causados a personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio. Por consiguiente, no se evidencia el alegado desconocimiento de precedente alguno, máxime cuando ninguna de las providencias referenciadas aplica el régimen de falla en el servicio como título de imputación subjetivo de la responsabilidad extracontractual del Estado, utilizado por el Tribunal demandado en el análisis del caso concreto.

4.2.3. Violación directa de la Constitución

Señalan los demandantes que "Colombia ha suscrito tratados sobre desminado, es decir que es el Estado quien está obligado a garantizar el derecho a la vida e integridad de TODAS LAS PERSONAS EN EL TERRITORIO NACIONAL llevando a cabo planes de desminado para evitar trágicas consecuencias como las que nos convoca en este asunto"[40].

Al respecto, precisa la Sala que la promulgación de Ley 554 de 2000 "por medio de la cual se aprueba la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, hecha en Oslo el dieciocho (18) de septiembre de mil novecientos noventa y siete (1997)", hace parte de una política de defensa de los derechos humanos de los habitantes de la Nación, que pretende la humanización de sus conflictos, la protección al medio ambiente sano, y la búsqueda, consecución y mantenimiento de la paz en tanto la prohibición del "uso de las minas antipersonal hace también efectivos derechos esenciales del ser humano cuya protección es inaplazable, como ocurre con la vida, la salud, la integridad física y mental, la libre circulación y el ambiente sano"[41].

Desarrollada por la Ley 759 de 2002 y sus decretos reglamentarios -particularmente, el Decreto 1019 de 2015-, "constituyen la base jurídica en materia de Desminado Humanitario, Educación en el Riesgo de Minas, Asistencia Integral a Víctimas y el Sistema de Información para el Estado colombiano"[42], por lo que se hace evidente que se han diseñado y ejecutado planes, programas y proyectos destinados a cumplir con las

obligaciones adquiridas tanto en el escenario internacional como en el nacional, de manera que las afirmaciones de los tutelantes dirigidas a indicar la inactividad del Estado frente al flagelo producido por las minas antipersonal, no corresponde a la realidad.

4.3. Conclusiones

Encuentra la Sala que en el presente caso están acreditados los requisitos generales de procedencia del amparo contra providencias judiciales pues (i) la cuestión que se discute tiene evidente relevancia constitucional; (ii) se cumple el presupuesto de subsidiariedad al haberse agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de los actores; (iii) se acredita el requisito de inmediatez, pues la tutela se presentó dos meses después de proferida la decisión cuestionada; (iv) las irregularidades procesales alegadas, en caso de comprobarse, podrían haber tenido un efecto decisivo en la decisión impugnada; (v) la parte actora se esforzó para identificar los hechos que generaron la presunta vulneración y los derechos vulnerados; y (vi) no se trata de una sentencia de tutela.

Sin embargo, la providencia del Tribunal Administrativo de Caquetá no incurrió en ninguno de los defectos señalados por la parte tal como se explicó más arriba. Por el contrario, la Sala, al comparar los escritos de la demanda ordinaria y de los alegatos de conclusión en segunda instancia, de un lado, y de la demanda de tutela y de la impugnación promovida contra el fallo de tutela, del otro, encuentra que lo que pretende el apoderado de los accionantes es cuestionar el criterio de interpretación probatoria que le resulta contrario a sus intereses buscando reabrir el debate procesal que ya fue resuelto.

III. DECISIÓN

Las acciones de tutela habrán de negarse cuando no se logra acreditar la configuración de los defectos específicos que se le atribuyen a la providencia atacada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de tutela proferido el 28 de febrero de 2019 por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado que declaró improcedente el amparo solicitado, y en su lugar, CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de noviembre de 2018 en primera instancia por la Subsección A de la Sección Segunda de la misma Corporación, que negó la protección de los derechos fundamentales invocados por no haber incurrido en ninguno de los defectos enunciados por la parte actora, dentro del trámite de la acción de tutela promovida por Héctor Fabián Páez Moreno y otros en contra del Tribunal Administrativo del Caquetá.

SEGUNDO.- Por medio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, DEVOLVER al Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia, Caquetá, la totalidad del expediente ordinario que arrimó a la presente actuación en calidad de préstamo.

TERCERO.- LIBRAR las comunicaciones –por la Secretaría General de la Corte Constitucional-, así como DISPONER las notificaciones a las partes –a través del juez de tutela de primera instancia–, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 276 (reverso) cuaderno del proceso ordinario.

[2] Folios 5 y ss del cuaderno de tutela.

[3] Folio 5 del cuaderno de tutela.

[4] Folio 7 del cuaderno de tutela.

[5] Proferida el 6 de julio de 2018.

[6] Folio 8 del cuaderno de tutela.

[7] Folio 8 del cuaderno de tutela.

[8] Folio 9 del cuaderno de tutela.

[9] Folio 9 del cuaderno de tutela.

[10] Folio 10 del cuaderno de tutela.

[11] Folio 10 del cuaderno de tutela.

[12] Folio 55 del cuaderno de tutela.

[13] Folio 68 del cuaderno de tutela.

[14] Folio 69 del cuaderno de tutela.

[15] Folio 77 del cuaderno de tutela.

[16] Folio 92 del cuaderno de tutela.

[17] Folio 107 del cuaderno de tutela.

[18] Folio 108 del cuaderno de tutela.

[19] Folio 27 del cuaderno de revisión.

[20] Folios 7 a 21 del proceso de reparación directa.

[21] Folio 54 del cuaderno de pruebas de la actora dentro del proceso de reparación directa.

[22] Folio 22 del proceso de reparación directa.

[23] Folio 8 del cuaderno de pruebas de oficio dentro del proceso de reparación directa.

[24] Folio 1 del cuaderno de pruebas de la actora dentro del proceso de reparación directa.

[25] Folio 28 del proceso de reparación directa.

[26] Folio 21 del cuaderno de pruebas de oficio dentro del proceso de reparación directa.

[27] Folio 2 del cuaderno de pruebas de oficio dentro del proceso de reparación directa.

[28] Folio 101 del proceso de reparación directa.

[29] Folio 135 del proceso de reparación directa.

[30] Folio 184 del proceso de reparación directa.

[31] Folio 46 del cuaderno de revisión.

[32] Corte Constitucional; Sentencias C-590 de 2005 y T-038 de 2017.

[33] Ídem.

[34] Folio 9 del cuaderno de tutela.

[35] Folio 9 del cuaderno de tutela.

[36] Folio 10 del cuaderno de tutela.

[37] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 31 de agosto de 2017, radicado 18001-23-31-000-1998-00003-01, Exp. 28223.

[38] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 28 de enero de 2015, radicado 05001-23-31-000-2002-03487-01, Exp. 32912A.

[39] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 25 de febrero de 2016, radicado 52001-23-31-000-1998-00565-01, Exp. 34791.

[40] Folio 10 del cuaderno de tutela.

[41] Corte Constitucional; Sentencia C-991 de 2000.

[42] http://www.accioncontraminas.gov.co/accion/Paginas/Tratado-de-Ottawa.aspx visitada el 14/08/2019.