

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2021-04937-01**

**Accionante: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**

**Accionado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR Y OTRO**

**Referencia: ACCIÓN DE TUTELA**

Temas: ACCIÓN DE TUTELA – Improcedencia / RELEVANCIA CONSTITUCIONAL – No se configura en este caso / TERCERA INSTANCIA – La parte demandante pretende reabrir el debate jurídico por no estar de acuerdo con lo decidido por el juez natural.

La Sala resuelve la impugnación interpuesta por la parte accionante contra la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021 por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por medio de la cual se declaró improcedente el amparo solicitado.

**I. A N T E C E D E N T E S**

**1. La demanda**

Por escrito presentado el 29 de julio de 2021, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, mediante apoderado judicial, instauró demanda de tutela contra el Tribunal Administrativo del Cesar y el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

**2. Hechos**

La entidad accionante manifestó que en el 2013 se promovió un proceso de reparación directa en su contra por la supuesta falla en el servicio en que habría incurrido, el 28 de julio de 2011, por la muerte en “*combate*” de los señores Ciro Antonio Sarabia Martínez, José de la Plaza Villareal Toloza y Emiliano Flórez Gómez.

El 22 de agosto de 2018, el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar declaró administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, la cual apeló esa decisión y, el 25 de marzo de 2021, el Tribunal Administrativo del Cesar la confirmó.

**3. Fundamentos de la demanda de tutela**

La parte actora indicó que la decisión cuestionada incurrió en un defecto material o fáctico, toda vez que el Tribunal Administrativo del Cesar no valoró: ***i)*** las declaraciones juradas de Álvaro de Jesús Segovia Robles, Said Estrada Noriega, Lucas Rafael Cadena Beleño, Euder Castillejo Rodríguez, Concepción Robles Pineda, Liliana Patricia Negrete Catillo, José Miguel Chedraui Rangel, Jorge Luis Martínez Barrera y Yarley Oviedo Castillejo; ***ii)*** el informe de inteligencia que se allegó con su anexo y ***iii)*** el acta del Consejo de Seguridad Municipal.

Manifestó que los anteriores medios de convicción daban cuenta de que las víctimas se dedicaban a actividades ilegales, sumado a que se incautaron armas cortas, por lo que, “*a la luz del derecho internacional humanitario la operación militar es legítima*”.

Finalmente, sostuvo (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

*Tal es así que verdaderamente no se pudo establecer en el caso concreto que existió una ‘ejecución extrajudicial’, primero porque en la época de los hechos ya el estado colombiano se encontraba en diálogos de paz, segundo porque no hay ninguna prueba de que se haya ocultado el hecho o por parte de la tropa que haya habido un cambio de la escena o que los occisos se presentaron como NN, no hay indicios de reclutamiento, no desconocemos que en otros casos se cometieron errores, pero no se puede señalar a la tropa del Ejercito Nacional del combate objeto de este litigio aseverar mayúsculamente que es una ‘ejecución extrajudicial’.*

Con base en lo anterior, la parte actora elevó las siguientes pretensiones (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

*PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.*

*SEGUNDO: DECLARAR que las sentencias de fechas 22 de agosto de 2018 y 25 de marzo de 2021, proferidas por El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar respectivamente, violaron el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.*

*TERCERO: DEJAR sin efecto las sentencias de fechas 22 de agosto de 2018 y 25 de marzo de 2021, proferidas por El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Valledupar y el Tribunal Administrativo del Cesar respectivamente.*

*CUARTO: ORDENAR al Tribunal Administrativo del Cesar proferir nuevamente sentencia dentro del medio de control de reparación directa No. 20001333300420130017701. teniendo en cuenta las pretensiones y hechos de la demanda, el alcance probatorio de las pruebas aportadas al proceso y el precedente del Consejo de Estado, a fin de que se garantice el debido proceso y el acceso a la administración de Justicia.*

**4.- La oposición**

**4.1.** Mediante auto del 2 de agosto de 2021, se admitió la demanda de tutela, se ordenó notificar al Tribunal Administrativo del Cesar, al Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar y se vinculó a la señora Ángela Badillo Toloza “*en su calidad de demandante dentro del proceso de reparación directa No. 20001333300420130017700; y a todos los que participaron como parte actora, pasiva, terceros interesados y/o vinculados en el aludido trámite judicial*”.

**4.2.** El Tribunal Administrativo del Cesar sostuvo que el material probatorio allegado al expediente daba cuenta de que la muerte de los señores “*Ciro Antonio Sarabia Martínez, José de la Plaza Villareal Toloza y Emiliano Flórez Gómez, se debió a una conducta irregular del Ejército Nacional*”, por lo que no existe vulneración de derecho fundamental alguno.

**4.3.** El señor Javier Leónidas Villegas Posada, actuando como agente oficioso de los demandantes del proceso de reparación directa, señaló que la decisión cuestionada se encuentra ajustada a las pruebas y al ordenamiento jurídico; además, que la accionante pretende reabrir el debate probatorio que ya legalmente terminó.

**5.- La sentencia de primera instancia**

Mediante sentencia del 24 de septiembre de 2021, la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró improcedente la demanda de tutela, tras considerar que la accionante pretende utilizar la demanda de tutela como una tercera instancia del proceso ordinario, toda vez que los argumentos expuestos, tanto en el recurso de apelación como en el presente asunto, son los mismos.

**6.- La impugnación**

La entidad accionante impugnó el fallo de primera instancia y reiteró que existió una indebida valoración probatoria; además, sostuvo que en otro proceso con los mismos hechos se negaron las pretensiones de la demanda -*sin identificar la decisión*-.

Advirtió que no se valoraron las pruebas en su conjunto, por lo que consideró que no se está utilizando “*el amparo de tutela como una tercera instancia porque en este caso puntual en la decisión judicial se transgredió la constitución caracterizada por defecto fáctico*”.

**II.- C O N S I D E R A C I O N E S**

**1.- La acción de tutela contra providencias judiciales**

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en fallo de 31 de julio de 2012, unificóla postura en relación con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales[[1]](#footnote-1).

Posteriormente, a través de una nueva sentencia de unificación, la Sala Plena de la Corporación adoptó los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales, como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, se consideró que el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características[[2]](#footnote-2).

Con fundamento en lo anterior, esta Corporación ha sostenido que los requisitos generales para la procedencia del mecanismo de amparo de derechos fundamentales que deben ser cuidadosamente verificados son[[3]](#footnote-3):

- Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, dado que el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional, so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

- Que se hayan agotado todos los medios –*ordinarios y extraordinarios*– de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.

- Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se haya interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

- Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentenciaque se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

- Que la parte actora identifique, de manera razonable, tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

- Que no se trate de sentencias de tutela.

A su turno, los requisitos específicos de procedencia que ha precisado la jurisprudencia constitucional en la sentencia C-590 de 2005, acogida por la Sala Plena de esta Corporación, son los siguientes:

- El defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

- El defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

- El defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

- El 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.

- El 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.

- La 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 entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

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

- La violación directa de la Constitución Política.

Así pues, la Corporación ha determinado que le corresponde al juez de tutela verificar el cumplimiento estricto de todos los requisitos generales, de tal manera que una vez superado ese examen formal pueda constatar si se configura, por lo menos, uno de los defectos arriba mencionados, los cuales deben ser alegados por el interesado[[4]](#footnote-4).

**2. Procedencia de la agencia oficiosa**

En el presente asunto, el señor Javier Leónidas Villegas Posada manifestó actuar en calidad de agente oficioso de los demandantes del proceso ordinario -*accionados en la demanda de tutela*-; sin embargo, no se le puede tener en tal calidad por las siguientes razones:

La figura de la agencia oficiosa faculta a un tercero indeterminado a actuar en nombre de otro, sin que se le haya conferido poder para ello, siempre que este último esté imposibilitado para solicitar directamente el amparo de sus derechos.

La Corte Constitucional, en reiterados pronunciamientos, ha manifestado que para el debido ejercicio de esta figura, se deben cumplir varios requisitos, a saber:

*Ahora bien, en lo que se refiere a la agencia oficiosa que es la figura procesal utilizada por la demandante para buscar la protección de los derechos fundamentales de su progenitora, este Tribunal ha establecido el cumplimiento concurrente de algunas condiciones para que en materia de tutela exista legitimación por activa, lo cual permite que el juez resuelva de fondo el asunto puesto a su consideración, a saber: (i) que se efectúe una manifestación expresa del agente oficioso para actuar como tal; (ii) que se indique en el escrito de tutela o que se pueda inferir de él que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales de promover su propia defensa, lo cual no implica un vínculo o relación formal entre el agente y los agenciados, pues ‘para la procedencia de la agencia oficiosa es indispensable no sólo que el agente afirme actuar como tal, sino que además demuestre que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentra en imposibilidad de promover su propia defensa, bien sea por circunstancias físicas, como la enfermedad, o por razones síquicas que pudieren haber afectado su estado mental, o en presencia de un estado de indefensión que le impida acudir a la justicia’ y (iii) que el sujeto o los sujetos agenciados se encuentren plenamente identificados[[5]](#footnote-5).*

En el mismo sentido, el alto Tribunal Constitucional ha sostenido que el juez de tutela debe verificar los anteriores requisitos bajo la orientación de los siguientes principios: “(*i) la eficacia de los derechos fundamentales; (ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, y (iii) la solidaridad en la defensa de los derechos fundamentales de quienes no están en condiciones de defenderse por sí mismos[[6]](#footnote-6)*”[[7]](#footnote-7).

A título de enunciación, esa Corporación ha admitido la agencia oficiosa en casos en los cuales los titulares son menores de edad[[8]](#footnote-8), personas de la tercera edad[[9]](#footnote-9), ciudadanos amenazados en su vida e integridad personal[[10]](#footnote-10), sujetos en condiciones de discapacidad física, síquica o sensorial[[11]](#footnote-11) y miembros de minorías étnicas y culturales[[12]](#footnote-12); sin embargo, se reitera que estos casos son ejemplificativos, dado que el juez constitucional debe verificar en los procesos bajo su estudio que el titular de los derechos, en efecto, se encuentre imposibilitado o ante una dificultad relevante que le obstaculice el ejercicio de su defensa o el otorgar un poder para su representación.

La Sala observa que los señores José Gabriel Villareal Berra y Carmen Delia Becerra Guerrero le otorgaron poder al señor Javier Leónidas Villegas Posada para su representación, pero con posterioridad al fallo de primera instancia.

En ese orden de ideas, se advierte que en el presente asunto no se demostró y tampoco se puede inferir que los accionados estuvieran en incapacidad física o mental de defender sus propios intereses o que están en un estado de indefensión que les impidiera acudir a la justicia.

**3. Caso concreto**

La Sala confirmará la decisión de primera instancia, toda vez que no hay lugar a hacer un estudio de fondo, dado que no se cumple con el requisito de la relevancia constitucional, tal como pasa a explicarse.

La Corte Constitucional ha establecido que el requisito de la relevancia constitucional tiene por lo menos tres finalidades: *a)* proteger la autonomía e independencia judicial y evitar que el juez de tutela invada la órbita de competencia del juez natural de la causa; *b)* restringir el ejercicio de la acción de tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten derechos fundamentales e *c)* impedir que la acción de tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces.

En ese sentido, ese alto tribunal expuso (transcripción literal):

*Por un lado,* ***la relevancia constitucional tiene como finalidad que el juez constitucional no entre a estudiar cuestiones que carezcan de una clara y marcada importancia constitucional, so pena de involucrarse en asuntos cuya definición es competencia exclusiva del juez ordinario****. De esta manera, se garantiza ‘la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones’[[13]](#footnote-13) y, de contera, se erige en garantía misma de la independencia de los jueces ordinarios.*

*Por otra parte,* ***el requisito de la relevancia constitucional busca evitar que, por medio de la acción de tutela contra providencias judiciales, se discutan asuntos legales que, por definición, no le compete resolver al juez de tutela, cuya competencia se limita a aquellos casos en que existan afectaciones o vulneraciones de derechos fundamentales.*** *En otras palabras, este requisito garantiza que la tutela en contra de decisiones judiciales no se convierta en un escenario para controvertir y ‘discutir asuntos de mera legalidad’[[14]](#footnote-14). La Corte ha sostenido al unísono que ‘la definición de asuntos meramente legales o reglamentarios que no tengan una relación directa con los derechos fundamentales de las partes o que no revistan un interés constitucional claro, no puede ser planteada ante la jurisdicción constitucional’[[15]](#footnote-15).*

*Igualmente,* ***el requisito de relevancia constitucional tiene como objetivo evitar que este mecanismo se convierta en una instancia o en un recurso judicial adicional. En este sentido, la Corte ha exigido que ‘teniendo en cuenta que la tutela contra providencias judiciales no da lugar a una tercera instancia, ni puede reemplazar los recursos ordinarios, es necesario que la causa que origina la presentación de la acción suponga el desconocimiento de un derecho fundamental’[[16]](#footnote-16). Solo así, la intervención del juez de tutela, por definición excepcional, no se convierte en una instancia más dentro de los procesos ordinarios***[[17]](#footnote-17)(se destaca).

Por su parte, la Sala Plena del Consejo de Estado ha sostenido que para establecer si una solicitud de amparo de tutela tiene o no relevancia constitucional es necesario examinar dos elementos, a saber[[18]](#footnote-18):

**-** Que el actor cumpla su carga argumentativa de justificar suficientemente la relevancia constitucional por vulneración de derechos fundamentales, pues no basta aducir la vulneración de estos derechos.

**-** Que **la demanda de tutela no constituya una instancia adicional al proceso ordinario** en el cual fue proferida la providencia acusada, dado que este mecanismo especial constitucional está constituido para proteger derechos fundamentales y no discutir la discrepancia que el actor tenga frente a la decisión judicial.

Pues bien, la Sala estima que lo pretendido realmente por la parte actora es reabrir el debate jurídico, porque no está de acuerdo con lo decidido por el juez natural de la causa, pero no por ello la acción de tutela está llamada a prosperar.

En efecto, en la solicitud de amparo se alegó, en síntesis, que existió una indebida valoración probatoria al no tenerse en cuenta las declaraciones juradas de varios ciudadanos, un informe de inteligencia, el acta del Consejo de Seguridad Municipal, que las víctimas se encontraban armadas y que supuestamente pertenecían a grupos al margen de la ley.

Aspectos que, a su vez, fueron planteados por la parte actora en el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia dictada el 22 de agosto de 2018 por el Juzgado Cuarto Administrativo de Valledupar, así (transcripción literal con posibles errores incluidos):

*Por su parte la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-, sostiene que el fallo de primera instancia incurre en serios errores que llevaron equivocadamente a la condena de la entidad, ya que en primera medida, existió una violación indirecta a la ley procesal, al darle un sentido diferente a la valoración de las pruebas aportadas al proceso, por cuanto el a-quo dejó de valorar las pruebas reconocidas dentro del proceso disciplinario adelantado dentro del estamento militar, en el que dentro de los alegatos de conclusión se le indicó al juez la aceptación de que la víctima pertenecían a las denominadas bandas criminales de la región de Zapatí.*

*Aduce que no es dable la posición del Juez de primera instancia en no reconocer que existieron dos armas de fuego en los levantamientos de cadáver, que en la lancha se encontraban 5 personas peros dos estaban armadas y ellas dispararon a la tropa, por lo cual no se configura la teoría de indicio de declarar una falla del servicio o cuestionar el combate como los mal llamados falsos positivos, incluso si se quiere reconocer responsabilidad, considera que es más dable el título de imputación como riesgo excepcional por desbordamiento de las cargas públicas rente a los 3 civiles que murieron en el hecho pero no es dable atribuir indemnización a los dos combatientes criminales Emiliano Flórez y Ciro Antonio Sarabia Martínez.*

*Solicita que se encausen las pretensiones de la demanda por existir vicios de fondo y de forma en el fallo de primera instancia, pues de todas las pruebas y documentos operacionales aportados con la contestación de la demanda y las recaudadas con el proceso como lo es el informe de la Procuraduría y de la Fiscalía donde describe el prontuario delictivo de los integrantes de las bacrim dados de baja no queda duda que se está frente a un acto miliar operacional legal y que no existe a la fecha condena penal por estos hechos, no existe prueba que refiere que fue una ejecución extrajudicial, por el contrario está probado que las tropas del ejército se encontraban en una operación de rastreo del área y que al divisar una lancha rápida procedieron a solicitar el alto a los ocupantes de la lacha y al recibir disparos obviamente tuvieron la imperiosa necesidad de repeler un ataque hostil.*

*También, se opone a la condena en costas dispuesta en la sentencia que se impugna, pues asegura que no hay prueba de que estas se hubieren causado[[19]](#footnote-19).*

Dichos argumentos fueron analizados y definidos de manera razonable por el Tribunal Administrativo del Cesar mediante providencia del 25 de marzo de 2021, oportunidad en la que se confirmó la decisión de primera instancia, con fundamento en la sentencia del 30 de abril de 2014 del Consejo de Estado (28.075). Frente al caso concreto se consideró (transcripción literal):

*De acuerdo, a las piezas procesales obrantes en el expediente, se observa que la investigación disciplinaria adelantada por el Ejército Nacional, con ocasión a la muertes de los atrás mencionado, terminó con auto de terminación, el cual se fundamentó en las declaraciones de los uniformados que participaron en el operativo quienes manifestaron que la baja de los señores Ciro Antonio Sarabia Martínez, José De La Paz Villareal Toloza, y Emiliano Flórez Gómez, se dio en desarrollo de la orden de operación militar “Soberanía”, bajo la misión táctica “Jabalina”, cuyo objeto era buscar el control militar del área, debido a los constantes abusos presentados a la comunidad por las bandas criminales. Expresamente atestiguaron que; ‘... observamos algunas personas descendiendo de una lancha y al pronunciar la orden de alto por parte del Comandante del pelotón empezaron a disparar, por lo que les tocó reaccionar, originándose el resultado conocido’.*

*No obstante, tal como lo precisó el a-quo la anterior versión no resulta acorde con lo que se describe en los informes periciales de necropsia, toda vez que, de acuerdo a los diagramas de las lesiones de los occisos se evidencia que las lesiones que causaron los proyectiles de arma de fuego que impactaron sobre la humanidad de las víctimas, presentan orificios de entrada y salida tanto en la parte anterior como posterior de sus cuerpos, lo que hace suponer que los disparos realizados por los miembros del Ejército Nacional fueron realizados desde varios puntos, lo que desvirtúa la versión de los uniformados de haber pronunciado la orden de alto desde un único punto desde el cual también se defendieron.*

*Según lo narrado por la defensa de la entidad demandada, a los occisos le fueron halladas las armas de fuego con que dispararon a los miembros del Ejército Nacional, sin embargo en el proceso no se encuentra la prueba que acredite fehacientemente esta afirmación, pues en primera medida no se tiene certeza el propietario de dichas armas, ni tampoco si las víctimas en realidad si las percutieron, pues no se aportó al expediente el informe de la prueba de absorción atómica (análisis de residuos de disparo) que elabora el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para esclarecer estas circunstancias.*

*Según el certificado del Coordinador GROPES 72003-DT-GROPES-UPJ-6448 de 25 de noviembre de 2011, los señores José De La Paz Villareal Toloza registra antecedentes penales por el delito de Homicidio y Emiliano Flórez Gómez registra antecedentes penales por los delitos de Hurto Calificado y Agravado, Lesiones Personales y Fabricación Tráfico y Porte de Armas de Fuego o Municiones (fl. 408).*

*Los testimonios recibidos en el proceso, a petición de la parte actora, se refieren los oficios desempeñados por los occisos, sus excelentes relaciones familiares, ayuda económica a su familia y a la afectación emocional que causó su muerte en sus familiares.*

*A la luz del acervo probatorio allegado al expediente, la Sala encuentra que le asiste razón al a quo al haber encontrado probada la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas. En efecto, la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada está debidamente demostrada, esto por cuanto en el expediente se encuentra el argumento esbozado por la parte demandante, avalado por el Juez de primera instancia en torno a que las víctimas fueron emboscadas por el Ejército Nacional cuando descendían de una lancha, sin este se pueda afirmar que los occisos hubieran atacado a los militares, tampoco que tuvieran armas en su poder que pudieran haber disparados, ni mucho menos que las prendas de vestir que llevaba puestas la víctimas o los elementos que llevaban consigo guarden relación con las que utilizan los miembros de las bandas delincuenciales.*

*Por todo lo anterior, concluye la Sala que en el presente proceso no se encuentra demostrada la existencia de una conducta por parte de las víctimas, que obligara la acción en las que se produjo sus muertes, ocasionadas por miembros del Ejército. Por el contrario, las pruebas del proceso son indicativas de una conducta irregular del Ejército Nacional, por cuanto dan cuenta de que miembros de la institución sometieron a los mencionados ciudadanos, luego de lo cual aparecieron muertos y trataron de exonerarse de responsabilidad al presentarlos como delincuentes dado de baja en combate. Máxime cuando, se repite en este asunto no se tiene la prueba idónea, como lo es el análisis de residuos de disparo del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, necesario para soportar la tesis sobre la cual se fundamentó la defensa del Ejército Nacional, referente a que su actuar solo obedeció a la reacción del ataque del grupo ilegal del que hacían parte las víctimas.*

*(…).*

*En este orden de ideas, la Sala confirmará la declaración de responsabilidad administrativa y patrimonial de la entidad demandada realizada en primera instancia al encontrar acreditado, a partir de testimonios y de pruebas indiciarias, que la muerte de Ciro Antonio Sarabia Martínez, José De La Paz Villareal Toloza, y Emiliano Flórez Gómez, se debió a una conducta irregular del Ejército Nacional.*

Una vez revisada la anterior providencia, se tiene que el razonamiento efectuado por la autoridad judicial accionada en modo alguno se torna arbitrario o abrupto y, por el contrario, se encuentra ajustado a las pruebas y a los indicios que obraban en el expediente.

En efecto, en la providencia cuestionada se observa que el juez de segunda instancia efectuó un estudio del caso a la luz de la jurisprudencia vigente, lo que llevó a concluir que la muerte de los señores Ciro Antonio Sarabia Martínez, José de la Plaza Villareal Toloza y Emiliano Flórez Gómez no ocurrió en medio de un enfrentamiento armado, sino que obedeció a una conducta irregular del Ejército Nacional, toda vez que no se demostró que: ***i)*** las víctimashubieran atacado a los miembros de esa institución castrense ; ***ii)*** que tuvieran armas en su poder; ***iii)*** que contaran con prendas de vestir o elementos de bandas delincuenciales y porque ***iv)*** no se allegó prueba de absorción atómica.

En ese sentido, se advierte que lo pretendido en la solicitud de amparo es reabrir el debate jurídico del proceso ordinario y el juez de tutela no puede inmiscuirse en el ámbito de competencia del juez natural, razón por la cual, la Sala concluye que la acción de tutela no cumple con el requisito de la relevancia constitucional, porque el objeto de la demanda es continuar con un debate zanjado válidamente por el juez natural, lo que desdibuja las finalidades de esta acción constitucional.

De conformidad con lo anterior, la Sala declarará la improcedencia del amparo solicitado, dado que no se cumplió con el requisito de la relevancia constitucional.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A,administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**F A L L A**

**PRIMERO:** **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021 por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.

**TERCERO:** ejecutoriada esta providencia, **ENVIAR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE **MARÍA ADRIANA MARÍN JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

|  |  |
| --- | --- |
| ***Nota:*** *esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link*[*http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/evalidador*](http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/evalidador)*. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.* | Texto          Descripción generada automáticamente |

VF

1. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 31 de julio de 2012, exp. 2009-01328-01, C.P. María Elizabeth García González. [↑](#footnote-ref-1)
2. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 5 de agosto de 2014, exp. 2012-02201-01 (IJ), C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 23 de febrero de 2017, exp. 2016-03336-00 (AC), C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, entre muchas otras providencias. [↑](#footnote-ref-3)
4. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 7 de diciembre de 2016, exp. 2016-00134-01, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 7 de diciembre de 2016, exp. 2016-02213-01, C.P. Carlos Enrique Moreno Rubio; sentencia de 24 de noviembre de 2016, exp. 2016-02568-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, entre otras.

   Corte Constitucional, sentencias SU-556 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa; SU-542 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; SU-490 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y SU-659 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia T-330 de 2010 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-5)
6. Cita original: “*Ver sentencia T-667 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez)*”. [↑](#footnote-ref-6)
7. Sentencia T-214 de 2014 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia T-439 de 2007. [↑](#footnote-ref-8)
9. Sentencia T-095 de 2005. [↑](#footnote-ref-9)
10. Sentencia T-786 de 2003. [↑](#footnote-ref-10)
11. Sentencias T-443 de 2007 y T-223 de 2005. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sentencia T-113 de 2009. [↑](#footnote-ref-12)
13. Original de la cita: *“Sentencia T-137 de 2017”*. [↑](#footnote-ref-13)
14. Original de la cita: *“Sentencias T-173 de 1993 y T-102 de 2006”*. [↑](#footnote-ref-14)
15. Original de la cita: *“Sentencia T-335 de 2000”*. [↑](#footnote-ref-15)
16. Original de la cita: *“Sentencia T- 102 de 2006”*. [↑](#footnote-ref-16)
17. Sentencia T–422 de 2018. [↑](#footnote-ref-17)
18. Sentencia del 5 de agosto de 2014 proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado. Radicado número: 11001 03 15 000 2012 02201 01 (IJ). Actor: Alpina Productos Alimenticios S.A. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez. [↑](#footnote-ref-18)
19. Extractado del fallo de segunda instancia. [↑](#footnote-ref-19)