Magistrado ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

**Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintidós (2022).**

**Radicado número:** 11001-03-15-000-2022-05094-00

**Accionante:** Luis Adaime Francisconi Vargas

**Accionado:** Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B

**Referencia:** Acción de tutela

**Tema:** acción de tutela contra providencia judicial.

**Subtema 1:** requisitos generales de la acción de tutela contra providencia judicial.

**Subtema 2:** improcedencia por falta de relevancia constitucional.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela incoada por Luis Adaime Francisconi Vargas por medio de apoderada[[1]](#footnote-1), en contra de la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación.

# ANTECEDENTES

## 1.1. Solicitud de tutela

Luis Adaime Francisconi Vargas presentó acción de tutela en la que deprecó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la presunción de inocencia, a la buena fe, a la dignidad humana y a la libertad, que consideró vulnerados por el Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección B con ocasión de la sentencia del 18 de febrero de 2022 proferida por la mencionada autoridad en la que, confirmó la dictada el 31 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C de Descongestión y negó las pretensiones de la demanda que promovió el accionante dentro del proceso de reparación directa identificado con el número 11001-33-31-034-2010-00149-00/01 (49.921).

**1.2.** **Hechos probados del proceso ordinario**

Conforme a lo narrado por el accionante en el escrito de tutela y de las pruebas allegadas al expediente, la Sala resume los siguientes:

1.2.1.El señor Luis Adaime Francisconi Vargas y otros miembros de su grupo familiar por medio de apoderado, formularon demanda de reparación directa en contra de la Nación, Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial orientada a obtener el reconocimiento de perjuicios por la prolongación de la privación de su libertad, con ocasión del proceso penal adelantado en su contra por la presunta comisión de los delitos de secuestro, hurto y porte ilegal de armas.

1.2.2. El proceso fue tramitado en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera Subsección C de Descongestión que mediante sentencia del 31 de octubre de 2013[[2]](#footnote-2), resolvió negar las pretensiones de la demanda. Al respecto la mencionada autoridad judicial afirmó que, si bien de las pruebas allegadas al expediente era viable concluir que el demandante estuvo detenido 4 años, 9 meses y 21 días, lo cierto era que, el hecho de que se hubiera reducido la condena en segunda instancia del proceso penal no convertía en injusta la privación de la libertad. Agregó que el propósito de la medida fue asegurar la comparecencia del sindicado al proceso y la efectividad de la sentencia, lo que fue pertinente dado que el demandante fue condenado por uno de los delitos que le fue imputado y, en ese orden, no había lugar a acceder a las pretensiones de la demanda ya que el daño incoado no era antijurídico.

1.2.3. Inconforme con la decisión la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el que, manifestó que, contrario a lo expuesto por la autoridad de primera instancia, el *ad quem* del proceso penal absolvió a la víctima directa de los delitos de secuestro simple agravado, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego de defensa personal y modificó la modalidad de participación, por lo que, el daño causado no provenía de un error judicial, sino del tiempo en el que estuvo injustamente privado de la libertad. Período que no era computable para la condena.

1.2.4. El recurso lo resolvió la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado que, mediante sentencia del 18 de febrero de 2022[[3]](#footnote-3), confirmó la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B de Descongestión. Indicó que al proceso solo fue aportada como prueba la sentencia del 21 de abril de 2008 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y consideró:

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Penal, en sentencia del 21 de abril de 2008, modificó el fallo proferido el 13 de marzo de 2006 dictado por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca mediante el que, condenó al aquí accionante a 22 años de prisión y al pago de una multa de 800 SMMLV por los delitos de secuestro, hurto y porte ilegal de armas y, en su lugar, lo condenó únicamente por el delito de hurto calificado y agravado a título de cómplice y redujo la pena a 37 meses y 5 días de prisión. Por otro lado, como el procesado había estado privado de la libertad por 4 años, 9 meses y 21 días, ordenó su libertad por pena cumplida, dado que el tiempo de detención había sido superior al de la condena impuesta.

Explicó que contrario a lo indicado por el apelante, para que la privación de la libertad se considere injusta, el proceso penal debe terminar con sentencia absolutoria o su equivalente, de lo contrario, se trataría de una carga que el actor estaba en el deber jurídico de soportar.

Finalmente sostuvo que, en el asunto concreto, la sentencia que puso fin al proceso penal declaró la absolución del señor Luis Adaime Francisconi Vargas respecto de algunos delitos, pero fue condenado por la conducta punible de hurto calificado y agravado, por tanto, el daño reclamado no era antijurídico y en ese orden era preciso confirmar la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones.

**1.3. Pretensiones y argumentos de tutela**

1.3.1. El señor Luis Adaime Francisconi Vargas solicitó[[4]](#footnote-4):

“1. Ordenar a la accionada que en el término de treinta (30) días, contados a partir de la notificación de su sentencia, profiera una nueva decisión, en la que (i) realice un análisis profundo del material probatorio puesto a su disposición, (ii) tenga en cuenta que, en el caso del señor FRANCISCONI VARGAS, el juez de segunda instancia en lo penal **sí revocó el fallo condenatorio en el sentido que fue absuelto** por dos de los delitos que se le endilgaron inicialmente, (iii) no pase por alto que el fallo de primera instancia en lo penal acogió una *“tesis esbozada por la Fiscalía […]* ***sin mayor análisis probatorio y reducida a enunciados teóricos por el juzgador de instancia, quedó [además,] huérfana de pruebas por deficiente investigación […]”[[5]](#footnote-5)****;* y (iv) evalúe nuevamente el asunto de conformidad con las consideraciones consignadas en el expediente penal, en el contencioso administrativo y en el constitucional que ahora se conforma. También en este escrito y en la sentencia de tutela que se sirva proferir el juez constitucional en este caso.”[[6]](#footnote-6).

1.3.2. El señor Luis Adaime Francisconi Vargas indicó, en primer lugar, que la autoridad cuestionada no tuvo en cuenta que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca al resolver el recurso de apelación en el proceso penal mediante sentencia del 21 de abril de 2008, lo absolvió de los delitos de secuestro simple y porte ilegal de armas y declaró que la condena que debió cumplir era de 37 meses y 5 días, esto es, 20 meses y 25 días (625 días) menos de los que realmente estuvo privado de su libertad.

En segundo lugar, afirmó que su solicitud de amparo superaba los requisitos generales de procedibilidad y que la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación, al negar las pretensiones de la demanda y confirmar el fallo de primera instancia dentro del proceso de reparación directa que promovió, incurrió en los siguientes defectos:

1.3.2.1. **Fáctico** porque no valoró la sentencia del 21 de abril de 2008 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca dentro del proceso penal, en la que la mencionada autoridad, al resolver el recurso de apelación, lo absolvió de los delitos de secuestro simple y porte ilegal de armas y se limitó a indicar que no se configuró la antijuricidad del daño.

Agregó que tampoco tuvo en cuenta el acervo probatorio del proceso penal a fin de verificar el límite temporal de la detención preventiva dado que, por una falta de diligencia de la Fiscalía, fue sindicado de delitos más graves que ocasionaron una detención preventiva indefinida, superando la condena que finalmente le fue impuesta.

1.3.2.2. **Material o sustantivo** porque incurrió en una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión adoptada ya que no tuvo en cuenta que fue absuelto por los delitos de secuestro y porte ilegal de armas, por lo que, no tenía el deber de soportar la carga de la privación de la libertad respecto de estos, puesto que no fue desvirtuada su presunción de inocencia.

1.3.2.3. **Desconocimiento del precedente** porque la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad es objetiva y en ese orden procede la indemnización de perjuicios derivados de esta, por lo que no es necesaria la existencia de una falla del servicio, ni la demostración de un error judicial por lo que, la reparación de perjuicios es exigible solo con base en la exoneración de la responsabilidad penal del detenido.

Explicó que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido la responsabilidad de la administración por privación injusta de la libertad con base en el concepto de daño antijurídico y lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política de tal forma que, la existencia de una sentencia judicial que ordene la libertad o absuelva al imputado, es suficiente para que sean reconocidos los perjuicios ocasionados por un daño que no debía soportar.

En ese contexto se refirió a lo establecido en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 para concluir que la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad es objetiva y se torna injusta cuando el sindicado es absuelto conforme a la tesis desarrollada en la sentencia hito del 4 de diciembre de 2006 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

1.3.2.4. **Violación directa de la Constitución** porque con la decisión vulneró sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la libertad personal, al debido proceso, a la presunción de inocencia, a la administración de justicia. Y desconoció el principio de la buena fe.

Al respecto sostuvo que las autoridades judiciales que actúan en la jurisdicción contenciosa administrativa deben observar los hechos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política para establecer el daño sufrido, su antijuricidad y el nexo causal entre el daño y la actuación de la administración.

Adujo que en el caso concreto la autoridad cuestionada se limitó a manifestar que debió soportar la privación injusta de la libertad porque no fue absuelto, sin tener en cuenta que el fallo fue revocado y que específicamente, fue declarada su absolución respecto de dos delitos que le fueron endilgados en el proceso penal promovido en su contra por no contar con un análisis probatorio suficiente y por una deficiente investigación.

**1.5. Trámite de tutela e intervenciones**

1.5.1. El Despacho del magistrado ponente, con auto del 26 de septiembre de 2022[[7]](#footnote-7), admitió la acción, notificó a las partes y vinculó como terceros interesados a las partes y a las personas y/o entidades que participaron en el proceso ordinario con radicado 11001-33-31-034-2010-00149-00/01 (49.921)[[8]](#footnote-8).

1.5.2. Enviadas las notificaciones de rigor[[9]](#footnote-9), recibió respuesta de la Sección Tercera de la Subsección B de esta Corporación[[10]](#footnote-10), de la Fiscalía General de la Nación[[11]](#footnote-11) y de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial[[12]](#footnote-12). El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C remitió el expediente del proceso ordinario[[13]](#footnote-13) sin embargo, guardó silencio respecto del caso concreto.

1.5.2.1. La Subsección B de la Sección Tercera de la Corporación, a través del magistrado ponente de la decisión objeto de tutela, manifestó que los argumentos enunciados en la providencia objeto de tutela están a consideración del juez constitucional para que profiera la decisión correspondiente por lo que se atiene a lo que sea dispuesto.

1.5.2.2. La Fiscalía General de la Nación por medio de su apoderada, adujo que la acción es improcedente por incumplir el requisito de subsidiariedad, toda vez que la parte accionante no justificó por qué el recurso extraordinario de revisión no resultaba idóneo para el amparo de sus derechos fundamentales.

Agregó que el accionante no precisó la materialización de un perjuicio irremediable que vulnere de manera flagrante sus derechos fundamentales y no sustentó la posible configuración de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial.

1.5.2.3. La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por medio del Abogado de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la entidad, indicó que el asunto no tiene relevancia constitucional y no cumple los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial, por lo que solicitó negar el amparo.

**II. CONSIDERACIONES**

**2.1. Competencia**

La Sala tiene competencia para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, y lo previsto en el reglamento interno de la Corporación.

**2.2. Procedibilidad de la acción**

Como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional y particularmente la sistematización realizada en la sentencia C-590 de 2005, en los casos en que la solicitud de amparo se dirige contra una providencia judicial es pertinente realizar, primero, un examen de procedibilidad general[[14]](#footnote-14) para luego, en caso de resultar superado dicho estudio, pasar a hacer el pronunciamiento de fondo en el que se resuelva el problema jurídico en los términos de los defectos aducidos por el accionante conforme a las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial[[15]](#footnote-15).

**2.3.** La Sala encuentra acreditada la **legitimación** **en la causa** ***por activa*** porque el accionante es el titular de los derechos que afirma son vulnerados, en su condición de parte demandante dentro del medio de control objeto de tutela y, por lo tanto, en caso de configurarse los defectos alegados, resultarían afectadas sus garantías al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

También está probada **la legitimación en la causa *por pasiva*** porque la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió la sentencia de segunda instancia que, según el accionante, vulneró sus derechos fundamentales.

**2.4.** El requisito de **relevancia constitucional** se deriva de la naturaleza y finalidad de la acción de tutela en los términos del artículo 86 de la Constitución que establece que toda persona tiene derecho a la acción de tutela para solicitar la protección de sus “derechos constitucionales fundamentales”, y que en los casos en que la acción se ejerce contra providencias judiciales significa que el cuestionamiento debe, efectivamente, tratarse de una presunta afectación de garantías constitucionales, toda vez que, como lo ha establecido la Corte Constitucional, “la función del juez de tutela no es la de fungir como una instancia adicional del procedimiento judicial que se cuestiona, pues ello desconocería la competencia y finalidad de administración de justicia por parte de los jueces naturales, así como su autonomía funcional”[[16]](#footnote-16).

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, este requisito persigue, como mínimo, tres finalidades: “(i) preservar la competencia y la independencia de los jueces de las jurisdicciones diferentes a la constitucional[[17]](#footnote-17) y, por tanto, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad[[18]](#footnote-18); (ii) restringir el ejercicio de la acción de tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten los derechos fundamentales[[19]](#footnote-19) y, finalmente, (iii) impedir que la acción de tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces[[20]](#footnote-20)”[[21]](#footnote-21).

Estas finalidades garantizan la órbita de competencia de las jurisdicciones constitucional y ordinaria, con respeto a la independencia y autonomía de los jueces. Además, este requisito evita, de contera, que la tutela se convierta en una instancia o en un recurso adicional. En ese orden, un juicio sobre relevancia constitucional exige a la parte accionante no solo enunciar los defectos sino además precisar cómo se produjo la afectación *ius fundamental.*

2.4.1. Para el caso concreto bajo estudio, Luis Adaime Francisconi Vargas consideró que la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación vulneró sus derechos fundamentales pues, como quedó expuesto en el numeral 1.4 de esta providencia, dicha autoridad incurrió en: i) **defecto fáctico** porque no valoró las pruebas que integran el expediente penal en especial las sentencias que absolvieron a Luis Adaime, y se limitó a indicar que no se configuró la antijuricidad del daño, sin tener en cuenta, además, que por una falta de diligencia de la Fiscalía fue sindicado de delitos más graves que ocasionaron una detención preventiva indefinida, superando la condena que finalmente le fue impuesta; ii) **defecto material o sustantivo** porque incurrió en una contradicción entre los fundamentos y la decisión adoptada ya que no tuvo en cuenta que fue absuelto por dos delitos que le fueron imputados y, en ese orden, no tenía el deber de soportar la carga de la privación de la libertad respecto de estos, dado que no fue desvirtuada la presunción de inocencia; iii) **desconocimiento del precedente** porque conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado el título de imputación de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad es objetivo y fue sustentado en el concepto de daño antijurídico previsto en el artículo 90 de la Constitución Política de tal forma que, la existencia de una sentencia judicial que absuelva de responsabilidad a la víctima directa de la privación es suficiente para que sean reconocidos los perjuicios ocasionados por un daño que no debía soportar; y iv) **violación directa de la Constitución** porque con la decisión proferida fueron vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, la libertad personal, el debido proceso, la presunción de inocencia, de buena fe y la administración de justicia, sin tener en cuenta que fue absuelto respecto de dos delitos que le fueron endilgados en el proceso penal promovido en su contra por no contar con un análisis probatorio suficiente y por una deficiente investigación.

Ahora bien, conforme a lo anteriormente expuesto, la Sala precisa que los cuestionamientos planteados se subsumen en la posible configuración de un defecto fáctico porque, el argumento central lo constituyó la indebida valoración de las pruebas del expediente penal y especialmente, la sentencia del 21 de abril de 2008 dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca que absolvió a Luis Adaime Francisconi Vargas.

Lo anterior, porque, según su criterio, de haber sido valorado el acervo probatorio que hace parte del expediente penal y especialmente la providencia absolutoria, era viable concluir la injusticia de la privación y de contera la antijuridicidad del daño cuya reparación solicitó. Además, porque, el título de imputación aplicable para resolver la controversia era el objetivo.

En este contexto, es preciso reiterar que un juicio sobre la relevancia constitucional exige que el accionante se refiera a los defectos concretos en que incurrió la sentencia objeto de tutela, y que sustenten una afectación de sus derechos fundamentales, pero no puede constituir la exposición del criterio del tutelante con el único fin de lograr la variación del sentido de la decisión cuestionada.

Visto lo anterior, la Sala considera que la parte accionante no explicó con claridad y de manera suficiente cómo la autoridad cuestionada realizó una indebida valoración probatoria y qué pruebas no tuvo en cuenta para el estudio del caso concreto, de tal forma que la decisión proferida desconociera sus garantías constitucionales, por el contrario, trajo a este trámite constitucional cuestionamientos que, lejos de indicar los yerros presentes relacionados con el estudio probatorio realizado por la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación, en realidad plantean sus inconformidades sobre la forma en la que se estudió el asunto, el título de imputación bajo el que se definió y las conclusiones a las que debió llegar el juez.

En concreto, insistió en una falta de valoración probatoria y pese a que, indicó la indebida valoración de la sentencia proferida dentro del proceso penal y expuso sus consideraciones respecto del análisis planteado en la sentencia objeto de tutela, lo cierto es que, no logró demostrar una vulneración desproporcionada de sus derechos fundamentales, fundada en una actuación judicial arbitraria o caprichosa en términos de un defecto fáctico que en el caso concreto, se dirige especialmente a la sentencia del 21 de abril de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Penal. Providencia que, contrario a lo afirmado en el escrito de tutela, si fue valorada por el juez de la reparación para concluir que[[22]](#footnote-22):

“(…)

25. Del proceso penal adelantado en contra de Luis Adaime Francisconi, solo se allegó al expediente la proferida el 21 de abril de 2008 (…) que dio fin a dicha actuación. En esa providencia se modificó el fallo proferido el 13 de marzo de 2006 por el Juzgado 1 Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, en el que se había condenado al aquí demandante a 22 años de prisión y multa de 800 SMLMV, por los delitos de secuestro, hurto y porte ilegal de armas, con sus respectivos agravantes y calificantes.

26. En su lugar, el tribunal lo condenó únicamente por el delito de hurto calificado y agravado, a título de cómplice, y redujo la pena a 37 meses y 5 días de prisión. Como el entonces procesado había estado privado de la libertad por 4 años, 9 meses y 21 días, se ordenó su libertad incondicional por pena cumplida, dado que el tiempo de detención había sido superior al de la condena impuesta.

27. Contrario a lo sostenido por el apelante, para que se pueda afirmar que la privación de la libertad fue injusta, el proceso penal debe terminar con sentencia absolutoria o su equivalente, dado que, de lo contrario, se trataría de una carga que el actor estaba en el deber jurídico de soportar. En este caso, se advierte que no se rompieron las cargas públicas que debe soportar todo ciudadano, toda vez que el derecho a la libertad no se vio limitado por una investigación penal en la que la víctima directa hubiese resultado absuelta de los cargos imputados, requisito indispensable para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado.

28. En efecto, en la sentencia que dio fin al proceso penal, Luis Adaime Francisconi fue absuelto de algunos delitos, pero también fue condenado por otra de las conductas punibles por la que fue procesado -hurto calificado y agravado-. Por lo tanto, dado que el daño alegado no es antijurídico, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

(…)”[[23]](#footnote-23).

En este punto, es importante precisar que el accionante solo aportó al medio de control de reparación directa como prueba del daño por el que reclama indemnización, la sentencia del 21 de abril de 2008[[24]](#footnote-24), y que la misma sirvió de sustento a la decisión cuestionada en vía constitucional, por lo que, no es de recibo que ahora reclame la valoración de pruebas —que además no identifica plenamente—, y que no fueron aportadas o solicitadas en la oportunidad procesal pertinente, para que el juez natural de la causa las decretara y realizara el respectivo análisis. Esta falta de argumentación y de identificación clara y precisa del material probatorio que dice no fue valorado, conlleva a que no se active la competencia del juez de tutela para conocer de fondo sobre el aludido defecto, toda vez que de hacerlo supondría, más bien, un estudio del caso concreto, lo que no corresponde en esta instancia constitucional.

**2.5.** Así las cosas, el señor Luis Adaime Francisconi Vargas no dirige sus argumentos en orden a la exposición de las razones concretas por las que considera que la autoridad cuestionada valoró indebida, irracional o caprichosamente el material probatorio allegado al proceso de reparación directa, como tampoco describe los citados medios de prueba y finalmente tampoco indicó cómo el dejar de valorarlos incide de manera directa en la decisión y afectó sus derechos fundamentales. Tal y como está expuesto el cargo lo que busca la parte actora es que se dé aplicación al régimen objetivo y se declare la responsabilidad de la administración, asunto que, como quedó dicho, fue resuelto al interior del trámite ordinario. En este orden la Sala considera que los cuestionamientos dirigidos a la configuración del defecto fáctico plantean solo su inconformidad con la negativa a conceder las pretensiones de reparación.

**III. DECISIÓN**

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

**FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la solicitud de amparo presentada por Luis Adaime Francisconi Vargas, en contra de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por los motivos expuestos en las consideraciones de esta providencia

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

**TERCERO: REMITIR** la presente providencia, si no fuere impugnada, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y cúmplase,**

**NICOLÁS YEPES CORRALES**

**Presidente de Sala**

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**

**Magistrado**

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**

**Magistrado**

**Aclaración de voto Cfr. Rad. 11001-03-15-000-2019-01299-00**

DSR

1. Archivo electrónico que contiene el poder otorgado, ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: C6CF86132C2E71E0 45530EE7D62BC9D9 4983D6D4EC4E55B9 E57371C9B590D279. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folios 2 a 21 del archivo electrónico nombrado “CUADERNO CONSEJO DE ESTADO 2010-0149”, ubicado en el índice 10 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: A963F7B46321F060 1E3779F70B1F305E CFD1A81D877B7C8D 1B8E40A2BBAE26A3. [↑](#footnote-ref-2)
3. Archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: B194200EA23CA954 8E30D605B98C45B0 0FF6C77CEF65B426 309466D77C051CD0. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folios 3 a 4 del archivo electrónico que contiene el escrito de tutela, identificado con certificado: C8582BAA9D30EA44 CD401AC18DEC3C53 07D3B1A48ECF7200 5A12D2588986507F. [↑](#footnote-ref-4)
5. Cita original: “Folio 13, Párrafo2 Sentencia de Segunda Instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en el caso en cuestión.”. [↑](#footnote-ref-5)
6. Esta es una trascripción literal. Los errores, erratas, mayúsculas y énfasis forman parte del texto original. [↑](#footnote-ref-6)
7. Archivo electrónico ubicado en el índice 4 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: 8E126F1208F36F49 826255C973AB46C0 99D984199C3CF1C6 DB18532CFB6BF7E6. [↑](#footnote-ref-7)
8. Como terceros con interés fueron vinculados el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C de Descongestión, la Nación - Fiscalía General de la Nación, Nación - Rama Judicial y los señores: María del Transito Francisconi Vargas, Erminda Francisconi Vargas, Eneth Uganda Chacón Amador, Emily Tatiana Francisconi Chacón, Yuri Angelica Francisconi Reyes, Hormisdas Francisconi, Briceida Cipaguata Garavito, José Humberto Vargas Cipaguta, Jessica Lorena y Jesber Adalme Francisconi Reyes, Yolanda Vargas de Francisconi y Luqueido Francisconi Vargas. [↑](#footnote-ref-8)
9. Archivos electrónicos ubicados en los índices 7,18,19,22 a 26, 29 y 30, identificados con certificados: 2989348E52FE1C20 F1C82F799D14FB17 4A8826AA34D1EA0D 47BA3758E7F0CF70, E0FE37814C61B4AE A13F4344E05EA0AE 2CDAB5EC135466D8 AB49D6B74EA40299, 37A947F46EBF6BFF 1446878BAAC7C0E4 DE84E50934D29C10 D76D6C6E6ACFDB0B, 2542358CC0214860 3716F8D3D09661EC 7849999C17A36109 CF9DC72005B3000F, A0DB62214FAA4018 4CF9A542DD6A5CC7 7BEB832A8B9C6E8D FEF085F3FC546613, 6DF7EB8CB418619A 03F5ECB514D1443F C8C7B0658638A9C0 32802AE63BD77242, 20442FF045A5190B 642C319EEF626FFD 61858A3F020F0A32 20256B82E934EFFC, 3D1A63F539965469 D4DE4B9495598F34 7F612E58A70FE543 3CF10A0B2005BA42, E1C4ADC1DFEBA024 4A7AB44AFFCB5A3D C8C3EC995990D4AF 302D50FFD89B86A5, BE7A09A73026142B 9297367BAA7396E1 D9CE80B221CAEEDF C6E2986839EB6BC8, 3F63EA7D86B20F25 FB6D6E6D04B46785 9B68B1F5151077E7 484AC150A814F1E9, AC83257B644F7EEE 3104345C1B26ACA6 D70299D6A6E8E376 4FD73AD292D07C8C, 46F110B25B67DE1D 68E2EAD94107553D 3C0DB3B749EE524A 1EA54C98CD23919E, 9ACDC4514F306507 8F6B0EC220B9F8CA 77A056856D2FDDA1 C0D0AB6337A9C124 y CCF27CA7D376DADD 2AE2D9F7D9874269 3F81508501379122 57D7AEBCC12EBE27. [↑](#footnote-ref-9)
10. Archivo electrónico ubicados en el índice 15 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: 1ABB2DD35EC6AEAB B3CE8945DB26CDEC 1E80867379E51BAA BE6ABFDE475C095D. [↑](#footnote-ref-10)
11. Archivos electrónicos ubicados en el índice 31 del aplicativo SAMAI, identificados con certificados: F2B4239DE124C401 D8B1FCC10E7F9E69 52465A481512BD27 285A8A03ED76B72F y 2D65457DD3F075DE 6B373731616B929C 53D836B6CA569EDB BF8CC0007B19. [↑](#footnote-ref-11)
12. Archivos electrónicos ubicados en el índice 32 del aplicativo SAMAI, identificados con certificados: A4F5754398B653F5 1A55AE8A559AC056 277325612C4A0E6C 61B2375791C9AE y 7693BBB717EFD38D CC1C1D09249AAAEC 999C022E469DFCCD FD9158B564C8F72D. [↑](#footnote-ref-12)
13. Archivos electrónicos ubicados en los índices 10,11,12 y 14 del aplicativo SAMAI, identificados con certificados: A963F7B46321F060 1E3779F70B1F305E CFD1A81D877B7C8D 1B8E40A2BBAE26A3, AA34F4B188BB4109 1CED9BDA740B999C F2EA19EBAB2BDF24 2C921E8995C33FAC, A963F7B46321F060 1E3779F70B1F305E CFD1A81D877B7C8D 1B8E40A2BBAE26A3, AA34F4B188BB4109 1CED9BDA740B999C F2EA19EBAB2BDF24 2C921E8995C33FAC, F78CCC0818F8288A 9169162E97615295 3E273D2C97154C6E 90EC18F2300371BF, F78CCC0818F8288A 9169162E97615295 3E273D2C97154C6E 90EC18F2300371BF, 8429A8DB14E62A37 E8131DC4E6552422 9D1054AF2C8F5168 C6043BC270C4A885 y A963F7B46321F060 1E3779F70B1F305E CFD1A81D877B7C8D 1B8E40A2BBAE26A3. [↑](#footnote-ref-13)
14. Antes que todo es necesario (i) verificar la legitimación en la causa como una exigencia preliminar en cualquier acción de amparo, para, posteriormente, pasar a constatar los demás requisitos generales de procedibilidad, en los siguientes términos: (ii) que en la solicitud de tutela se expresen de manera clara los hechos y los fundamentos de la afectación de derechos que se imputa a la decisión judicial; (iii) que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional; (iv) que previo a la solicitud de tutela se hayan agotado todos los medios de defensa judicial con los que cuenta la persona afectada; (v) que se cumpla con el principio de inmediatez; (vi) que en caso de que se formule una irregularidad procesal, la misma tenga la entidad de afectar la decisión; y de manera general, (vii) no procede presentar una solicitud de amparo contra decisiones proferidas dentro de procesos de tutela. [↑](#footnote-ref-14)
15. Las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial se concretan en los defectos o errores en que puede incurrir la decisión cuestionada, de modo que, si en una decisión judicial se presenta alguna de las causales específicas, podrá ser razón suficiente para el amparo constitucional. A saber: a) Defecto orgánico, que se presenta cuando el juez carece de competencia; b) defecto procedimental, que ocurre cuando la autoridad judicial actuó al margen del procedimiento establecido; c) defecto fáctico, esto es, cuando el juez no tuvo en cuenta el material de prueba obrante en el expediente para proferir decisión; d) defecto material o sustantivo, el que se origina en el evento en que se decida con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, en contravía de ellas, o existe una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; e) error inducido, cuando la autoridad judicial es víctima de engaño por terceros y el mismo lo condujo a tomar una decisión que afecta derechos fundamentales; f) 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; g) desconocimiento del precedente constitucional, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance y h) violación directa de la Constitución Política, cuando los jueces desconocen la aplicación de la Ley Fundamental, conforme al mandato establecido en el artículo 4º de la Carta Política que antepone de manera preferente la aplicación de sus postulados. [↑](#footnote-ref-15)
16. Sentencia de la Corte Constitucional T-066 de 2019, que, a su vez reitera la T-336 de 2004. [↑](#footnote-ref-16)
17. Con relación a este aspecto, se indica en la sentencia hito en la materia (C-590 de 2005), lo siguiente: “En este sentido es muy importante reiterar que la acción de tutela no puede ser un mecanismo que sirva para que el juez constitucional pueda desplazar al juez ordinario en la decisión de la respectiva causa. En efecto, por esta vía no puede el juez de tutela convertirse en el máximo intérprete del derecho legislado ni suplantar al juez natural en su función esencial como juez de instancia. Lo que sin embargo sí habilita la tutela es la vigilancia de la aplicación judicial al caso concreto de los derechos fundamentales pertinentes y, en especial, del derecho al debido proceso y de acceso a la administración de justicia”. [↑](#footnote-ref-17)
18. Estos son de competencia exclusiva de los jueces que integran las demás jurisdicciones distintas a la constitucional; por tanto, la competencia del juez de tutela se limita a aquellos casos en que existan afectaciones o vulneraciones de derechos fundamentales. Tal como se ha reiterado en la jurisprudencia constitucional, “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” (en igual sentido, las sentencias T-335 de 2000, T-1044 de 2007, T-658 de 2008, T-505 de 2009, T-610 de 2009, T-896 de 2010, T-040 de 2011, T-338 de 2012, T-512 de 2012, T-543 de 2012, T-1061 de 2012, T-931 de 2013, T-182 de 2014 y T-406 de 2014). [↑](#footnote-ref-18)
19. Tal como lo consideró la Sala Plena, en la sentencia hito en la materia (C-590 de 2005), “los fundamentos de una decisión de tutela contra una sentencia judicial deben aclarar con transparencia la relevancia iusfundamental del punto que se discute y el juez debe contraerse a estudiar esta cuestión y ninguna otra. No se trata entonces de un mecanismo que permita al juez constitucional ordenar la anulación de decisiones que no comparte o suplantar al juez ordinario en su tarea de interpretar el derecho legislado y evaluar las pruebas del caso. De lo que se trata es de un mecanismo excepcional, subsidiario y residual para proteger los derechos fundamentales de quien luego de haber pasado por un proceso judicial se encuentra en condición de indefensión y que permite la aplicación uniforme y coherente -es decir segura y en condiciones de igualdad- de los derechos fundamentales a los distintos ámbitos del derecho”. [↑](#footnote-ref-19)
20. 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” (sentencia T-102 de 2006). [↑](#footnote-ref-20)
21. Corte Constitucional, sentencia T-422 del 16 de octubre de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido. [↑](#footnote-ref-21)
22. Folio 7 del archivo electrónico ubicado en el índice 2 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: B194200EA23CA954 8E30D605B98C45B0 0FF6C77CEF65B426 309466D77C051CD0. [↑](#footnote-ref-22)
23. Esta es una trascripción literal. Los errores, erratas, mayúsculas y énfasis forman parte del texto original. [↑](#footnote-ref-23)
24. Folios 9,26 a 43, 75 del archivo electrónico nombrado “CUADERNO PRINCIPAL 2010-0149.pdf”, ubicado en el índice 10 del aplicativo SAMAI, identificado con certificado: A963F7B46321F060 1E3779F70B1F305E CFD1A81D877B7C8D 1B8E40A2BBAE26A3. [↑](#footnote-ref-24)