



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A**

Consejero Ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 25000-23-36-0002015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa
Asunto: Sentencia

Temas: DAÑOS CAUSADOS POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – ERROR JURISDICCIONAL – ALCANCE DEL RECURSO DE APELACIÓN – CARGA SUSTANTIVA DEL RECURSO DE APELACIÓN – No se cumplió respecto una de las imputaciones FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE UNO DE LOS DEMANDANTES – Se configuró -

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia que negó las pretensiones de la demanda.

Según la demanda, la Rama Judicial incurrió en un cúmulo de errores judiciales al proferir las sentencias que definieron el proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió el señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez, así como en los fallos de tutela y la providencia que no seleccionó para revisión estos últimos.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la proferida el 15 de marzo de 2017, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, negó las pretensiones de la demanda.

2. El anterior proveído decidió la demanda presentada el 22 de julio de 2015¹, por los señores Daniel Alfonso Sánchez Méndez (afectado directo) y José Guillermo Tadeo Roa Sarmiento², contra la Nación – Rama Judicial-, cuyas pretensiones, hechos principales y fundamentos de derecho son, los siguientes:

¹ Según sello de presentación personal visible a folio 24 reverso.

² Ha de considerarse que este demandante alegó que, en calidad de apoderado de la víctima directa del daño -sujeto procesal dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que dio lugar a las decisiones que se cuestionan contentivas de yerro-, sufrió un daño ante la imposibilidad de recibir la cuota litis pactada con su poderdante, ello en razón a que las decisiones cuestionadas concluyeron con la negatoria de las pretensiones.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

Pretensiones

3. El demandante pretende la declaración de responsabilidad de la demandada por los supuestos errores judiciales contenidos en las sentencias que definieron el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho seguido bajo la radicación 2004-02290, así como las que negaron el amparo constitucional solicitado contra estas decisiones, incluida la providencia que decidió no seleccionar para su revisión los fallos de tutela ya referidos.

4. Se estimó la solicitud indemnizatoria en: *i)* \$347'227.611 que corresponden a los salarios que dejó de percibir el señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez y, *ii)* \$121'529.633.85, por concepto del valor de la cuota litis que pactó con el abogado³.

Hechos

5. Como hechos jurídicamente relevantes, la parte actora relató que el Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Tunja, en sentencia del 30 de mayo de 2012, negó la demanda que pretendía la nulidad del acto que revocó su nombramiento, para lo cual señaló el despacho judicial que tal acto comprendía un “*acto condición*” -orientado a la satisfacción del interés general- y, por tanto, no le resultaba aplicable el contenido del artículo 73 del C.C.A., de allí que podía ser revocado sin el consentimiento del titular; además, sostuvo que el cargo que desempeñó el actor señor Sánchez Méndez no estaba incluido en la planta de personal de la entidad, por lo que la administración podía disponer del mismo.

6. El fallo anterior fue confirmado por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia del 24 de septiembre de 2013.

7. En criterio del actor, las anteriores sentencias incurren en un error jurisdiccional, derivado de: *i)* la aplicación indebida de normas -*artículo 73 del C.C.A.*-; *ii)* del desconocimiento del precedente judicial fijado en las sentencias T 957 de 2011 de la Corte Constitucional y del 2 de mayo de 2013 del Consejo de Estado, de conformidad con las cuales el acto de nombramiento de un funcionario debe ser revocado con el consentimiento expreso del titular y, *iii)* la indebida valoración probatoria, pues los elementos de juicio demostraron que el cargo de gerente del actor estaba incluido en la planta de personal de la EPS.

8. Las sentencias anteriores fueron objeto de acción de tutela que fue negada por el Consejo de Estado en primera y en segunda instancia, decisiones que también adolecían de error judicial en la medida en que no interpretaron en debida forma el desconocimiento del precedente judicial invocado -*sentencia T 957 de 2011 y del 2 de mayo de 2013*-.

³ Folio 23 del cuaderno 1.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

9. Finalmente, atribuye a la Corte Constitucional haber incurrido en una falla judicial al no acoger la solicitud de revisión de los fallos de tutela⁴.

La defensa

10. La Rama Judicial presentó escrito de contestación de demanda en forma extemporánea⁵.

Alegatos

11. Al concluir la etapa probatoria⁶, el Ministerio Público solicitó negar las pretensiones de la demanda, para lo cual sostuvo que las sentencias proferidas dentro del juicio ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho *-cuestionadas por error judicial-* no solo gozan de la presunción de legalidad y de acierto, sino que, analizadas de manera integral, tienen una justificación coherente, razonable y jurídicamente atendible que las provee de aceptabilidad.

12. Frente a los fallos de tutela dijo que no se avizoró error judicial alguno, pues de su simple lectura se advertía que se encontraban debidamente fundamentados, en cuanto a las razones para negar el amparo⁷.

13. La demandante insistió en sus acusaciones y la demandada indicó que las decisiones cuestionadas no adolecen de error judicial, pues se ajustaron a derecho y que lo pretendido por la actora es convertir la presente acción en una tercera instancia judicial⁸.

⁴ Folios 2 a 24 del cuaderno 1.

⁵ Folios 43 a 46 del cuaderno 1.

⁶ En audiencia inicial celebrada el 20 de abril de 2016 (folio 65 a 69), Tribunal decretó las pruebas aportadas y solicitadas por la parte demandante, por tanto: *i)* incorporó al proceso los documentos allegados con la demanda (de los cuales se corrió traslado sin contradicción alguna), los cuales comprenden: las sentencias proferidas por el Juzgado Tercero Administrativo de Tunja y Tribunal administrativo de Boyacá dentro del proceso seguido bajo la radicación 2004-0229, las sentencias proferidas en primera y segunda instancia dentro del trámite de la acción de tutela seguida bajo la radicación 2013-02613, copia de las solicitudes de revisión eventual e insistencia en relación con los fallos de tutela anteriores, copia del oficio mediante el cual la Corte Constitucional comunicó la exclusión de la revisión, copia del decreto 57 del 30 de abril de 2004 que deroga la designación del señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez como gerente de SALUDCHIQ, copias de acta de entrega de cargo y de inventarios y copia del decreto 40 del 12 de agosto de 2003 por el cual se hace nombramiento del señor Sánchez Méndez como gerente de SALUBCHIQ; *ii)* ofició a la Juzgado Tercera de Descongestión de Tunja para que remitiera copia del proceso seguido bajo la radicación 2004-02290 y al Consejo de Estado para que remitiera copia de la acción de tutela seguida bajo la radicación 2013-02613, procesos que fueron allegados por las respectivas autoridades judiciales (folio 135 del cuaderno 2 y folio 9 del cuaderno 3); y, *iii)* decretó práctica de prueba pericial a fin de establecer el monto de los perjuicios reclamados en la demanda, dictamen que se rindió el 7 de julio de 2016 (folios 118 a 123) y del cual se corrió el traslado correspondiente sin contradicción alguna (folio 126)

⁷ Folios 224 y 228 del cuaderno 1.

⁸ Folios 210, 211, 240 a 242 cuaderno 1.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

La decisión

14. Al definir el caso, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, negó las pretensiones de la demanda.

15. Para el efecto, luego de transcribir las decisiones cuestionadas, el *a quo* sostuvo que la sentencia del 24 de septiembre de 2013 del Tribunal Administrativo de Boyacá no adolecía de error judicial, pues dicho pronunciamiento contó con suficiente argumentación jurídica que respaldó las razones para considerar que el acto de nombramiento del señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez como gerente de SALUDCHIQ SUCRE IPS constituía un acto condición que no requería de consentimiento del titular para su revocatoria, por lo cual no resultaba dable aplicar el artículo 73 del C.C.A.

16. Agregó que, en aplicación del principio dispositivo que rige la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no le competía al juez del proceso ordinario examinar la motivación del acto demandado, en tanto que el accionante no lo formuló como cargo concreto de nulidad.

17. Así, consideró que el acto de nombramiento no generó por sí mismo una situación particular y concreta y, en esa medida, podía revocarlo sin su consentimiento.

18. En lo que respecta a los fallos proferidos en sede de acción de tutela, consideró que, más allá de tratar de demostrar la configuración de un defecto en las decisiones, el actor presentó una reiteración de los argumentos planteados en el proceso ordinario, pretendiendo convertir ese mecanismo en una tercera instancia, razón por la cual, con acierto, el juez de tutela negó el amparo solicitado.

19. Indicó que no toda decisión que deniegue lo pretendido por los demandantes es manifiestamente contraria a derecho, pues para que se pueda predicar el error judicial debe probarse que la decisión es equivocada porque no se ajusta a la realidad procesal o a la ley.

20. A lo anterior agregó que las decisiones de los jueces de tutela no desconocieron precedente judicial alguno, para concluir que las situaciones fácticas eran diferentes a las planteadas en el proceso ordinario promovido por el actor, por lo que el juez no estaba obligado a fallar en el mismo sentido.

21. Respecto de la providencia de la Corte Constitucional que negó la revisión de los fallos de tutela, indicó que, de conformidad con lo previsto en el artículo 33 de la Ley 2591 de 1991, la selección de sentencias de tutela para esos efectos no



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

requería de motivación expresa y, en tal sentido, no podía estar incurso en error judicial.

II. EL RECURSO INTERPUESTO

Sustentación del recurso de apelación

22. Inconforme con la decisión anterior, la parte actora interpuso recurso de apelación, en el que solicitó revocar el fallo del *a quo* y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

23. Como fundamentos concretos de disenso expuso que el *a quo* se limitó a transcribir las decisiones cuestionadas, siendo claro que el error judicial comporta un análisis profundo y serio de la legalidad y justeza de la decisión para comparar si las razones jurídicas expuestas resultan coherentes con la ley o con los precedentes jurisprudenciales.

24. Consideró el desconocimiento de los precedentes fijados en las sentencias T 957 de 2011 y sentencia de 2 de mayo de 2013 del Consejo de Estado e insistió en que los jueces de tutela incurrieron en una serie de errores judiciales, pues negaron el amparo con el argumento inexistente de una tercera instancia.

25. Finalmente, dijo que contrario a los señalamientos del *a quo*, la Corte Constitucional sí estaba llamada a motivar su decisión y con ello acceder a la revisión del fallo de tutela solicitada⁹.

26. En proveído del 9 de agosto de 2017¹⁰, esta Corporación admitió el recurso de apelación y, el 19 de septiembre siguiente, corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto¹¹, oportunidad en la cual la Rama Judicial y la parte actora intervinieron para reiterar los dichos de la demanda, de la contestación y del recurso de apelación¹².

27. El Ministerio Público guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES

⁹ Folios 293 a 308 del cuaderno principal.

¹⁰ Folio 328 del cuaderno principal.

¹¹ Folio 333 del cuaderno principal.

¹² Folios 335 a 340 del cuaderno principal.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

28. No existiendo razones o motivos que conduzcan a la Sala a declarar una nulidad o a volver sobre la definición de su competencia, se procede a resolver el recurso de apelación indicado.

Problema jurídico

29. El aspecto central que será materia de análisis y determinación se circunscribe a verificar si, en los términos del recurso de apelación: *i)* el *a quo* no desvirtuó el error judicial que se alegó contenido en la sentencia de 24 de septiembre de 2013 que definió el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el actor¹³; *ii)* si la referida decisión incurrió en error porque desconoció precedentes jurisprudenciales aplicables.; y, *iii)* si la Corte Constitucional estaba llamada a motivar la decisión tendiente a negar la solicitud de revisión del fallo de tutela.

30. La Sala no se pronunciará sobre el reproche del apelante frente a los fallos de tutela, en tanto que no dirigió su actividad discursiva a controvertir la definición del *a quo* en lo que toca a este aspecto, sino que la dirigió a reiterar los cuestionamientos planteados en la demanda, de allí que en lo que respecta a esta imputación el recurso de apelación carece de carga argumentativa.¹⁴

Legitimación en la causa por activa

31. Con carácter previo, la Sala debe pronunciarse sobre la legitimación en la causa por activa, cuestión que por tratarse de un presupuesto procesal de la acción debe analizarse al margen de lo resuelto por el *a quo* o del alcance del recurso de alzada, ello por cuanto, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del CPACA¹⁵ -*norma aplicable a la presente acción*-, al momento de dictar sentencia, le corresponde al juzgador de instancia pronunciarse sobre todas las excepciones hayan sido propuestas o no, o al margen del silencio del inferior.

32. En el evento *sub examine*, acudió en calidad de parte actora, además del señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez, el señor José Guillermo Tadeo Roa Sarmiento,

¹³ Ha de considerarse que la decisión cuestionada -*sentencia del 24 de septiembre de 2013*- se encuentra en firme, pues no fue revocada en sede de recurso extraordinario o en sede de acción de tutela, por lo tanto, procede el estudio de responsabilidad a partir de los supuestos del error judicial.

¹⁴ Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección A, sentencias de 12 de diciembre de 2022, expediente: 59.709 y de 4 de noviembre de 2022, expediente 58.873.

¹⁵ “ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

“En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.

“Para restablecer el derecho particular, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas.

“Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

quien alegó que por cuenta de los yerros advertidos, no vio remunerada su labor como apoderado del primero *-con quien pactó honorarios profesionales en la modalidad de cuota litis-* dentro del proceso ordinario que dio lugar a las decisiones.

33. Al punto de la legitimación en la causa por activa, en los eventos en los que se depreca la responsabilidad del Estado con fundamento en el título de imputación por error judicial, la Sala ha recordado el concepto de parte, y a partir de esta noción, definir quiénes tienen el interés legítimo para demandar a través de este título¹⁶.

34. Así, sobre bases generales, se ha recordado que cuando el demandante reclama haber sufrido un daño como consecuencia de la acción u omisión del Estado, acude al proceso en calidad de víctima directa o víctima inicial¹⁷; en cambio, quienes pretenden la reparación de daños padecidos por otros, están legitimados para demandar en calidad de víctimas indirectas o damnificados¹⁸, en todo caso alegando un daño independiente y autónomo del daño inicial.

35. En relación con las víctimas indirectas, se impone un análisis riguroso para establecer los criterios de caracterización de los sujetos legitimados para reclamarlos. Tales criterios, en asuntos analizados por error judicial, conducen al requerimiento de la prueba de la preexistencia de una relación sustancial cierta *-no producto de simples conjeturas -* entre la víctima directa e indirecta y el hecho dañoso que, de ser quebrantada, ocasiona el detrimento de los bienes jurídicos del afectado, por lo que probado este elemento, estará legitimado para actuar¹⁹.

36. Con este enfoque, la responsabilidad del Estado derivada de una falla de la administración de justicia por error judicial, solo es exigible de parte de quienes están legitimados para acudir a reclamar el daño, esto es, aquellos que (i) gozan de la calidad de parte en el proceso que dio lugar a la providencia contentiva del supuesto yerro o, (ii) frente a quienes la sentencia y sus efectos está llamada a ser exigible, dado que son ellos, como parte de la relación procesal, las personas sobre

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 4 de noviembre de 2022, expediente 53.873

¹⁷ Tamayo Jaramillo Javier. De la Responsabilidad Civil, Tomo II. Edición Temis, Bogotá 1986, páginas 100 a 101.

¹⁸ Saavedra Becerra, Ramiro. *La Responsabilidad Extracontractual de la Administración Pública*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2003, p. 607. "(...) [E]s muy frecuente que el perjuicio afecte no solamente a la víctima inmediata sino también a otras personas. En la terminología jurídica francesa, los daños que sufren tales personas, como consecuencia, principalmente, del daño corporal o de la muerte de la víctima del daño inicial, se conocen como *domagges par ricochet*⁸⁶¹, aunque algunos autores los denominan *préjudices réfléchis*. Los españoles, por su parte, prefieren denominarlos "daños por rebote" o *daño indirecto*".

Consejo de Estado. Sección Tercera. M.P.: Jaime Enrique Rodríguez Navas. Exp. 44582. 9 de julio de 2018.

¹⁹ Elorriaga de Bonis, Fabián. El daño por repercusión o rebote. En *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 26 No. 2, pp. 369 a 398 (1999), Sección Estudios.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

las que el error judicial se proyecta como una afrenta a sus derechos de acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva que, a no dudarlo, son los derechos que cimientan y están en la base de la pretensión indemnizatoria que se persigue a través de este especial título de imputación de responsabilidad.

37. Así las cosas, estarán legitimados para actuar, en calidad de víctimas indirectas, aquellos sujetos que demuestren la existencia de una relación sustancial con la víctima del daño y el hecho dañoso, esto es, la providencia, toda vez que aquél solo se reconoce en la medida en que prueben que se les ocasionó un menoscabo.

38. En esta línea, frente a la responsabilidad del Estado por error judicial, solo se hablará de víctimas con interés legítimo para cuestionar las decisiones judiciales de un proceso del cual no hicieron parte, cuando los efectos de las mismas le sean extensibles, no para alterar su carácter de cosa juzgada *-la cual se mantiene incólume, por cuanto por vía de acción de reparación directa y al amparo del título de imputación de error judicial no se invalida la decisión para proferir otra-* sino para que se les reparen, en el marco del artículo 90 Constitucional, los daños antijurídicos que el ejercicio de la función judicial les causó.

39. Sobre esta base conceptual, ha de considerarse que el señor José Guillermo Tadeo Roa Sarmiento no cuenta con ningún interés legítimo para demandar en el presente juicio de reparación, en la medida que no fue parte de la relación jurídico procesal que se definió a través de la sentencia cuestionada *-proceso de nulidad y restablecimiento seguido bajo la radicación 2004 02290-*. Su intervención en ese proceso se hizo en representación del titular de quien detentaba el derecho de postulación²⁰, acto que surgió a partir del poder que le confirió el señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez, para que iniciara y llevara hasta su culminación el referido asunto, representándolo judicialmente.

40. De esta manera, como su intervención en el proceso primigenio se dio como apoderado del demandante, tal actuación tuvo su génesis, marco y lindero, en la gestión profesional que adelantó, la cual no se puede equiparar a una intervención como sujeto procesal o con interés sustancial y directo en el proceso, las pretensiones y la sentencia, lo que excluye considerarlo como sujeto afectado por un supuesto error judicial.

41. Por tanto, no se encuentra acreditado que el señor Roa Sarmiento contaba con un interés legítimo *-víctima-* para demandar en sede de la presente acción con motivo de la posible afectación que devino de los efectos de la sentencia cuestionada, la cual, por ser desestimatoria de las pretensiones en juicio, por cuenta

²⁰ Sobre el derecho de postulación, el artículo 73 del C.G.P. señala: *“Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de apoderado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa”.*



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

del error judicial que alegó, se tradujo en la imposibilidad de recibir el pago de sus honorarios profesionales, los cuales fueron pactados a *cuota litis*.

42. En criterio de la Sala, a efectos de hallarse legitimado para demandar el resarcimiento e indemnización de perjuicios por un error judicial contenido de una providencia proferida dentro de un proceso judicial del cual no hizo parte, el señor Roa Sarmiento estaba llamado a demostrar la relación sustancial cierta con la víctima directa del daño y el hecho dañoso, distinta a la ya referida -acto de apoderamiento-, asuntos que están inmersos en la causa petendi de la demanda y sus pretensiones, sin posibilidad alguna de considerarlos en el marco de una relación profesional externa al proceso, de prestación de servicios para la defensa o gestión judicial.

43. Aunado a lo anterior, la Sala no puede soslayar que el interés del señor José Guillermo Roa Sarmiento de perseguir forzosamente un resultado exitoso en el proceso en el que fungió como apoderado, tal como se desprende de la demanda que ahora ha promovido en la que da cuenta de la expectativa de lograr un beneficio propio en el desarrollo del litigio, riñe con lo dispuesto en la Ley 1123 de 2007 *“Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado”*, de conformidad con la cual, constituye falta de lealtad con el cliente, la de adquirir directamente o indirectamente todo o parte de su interés en la causa, a título distinto de la equitativa retribución de los servicios y gastos profesionales -*artículo 34, literal g-*, aspecto que también se decanta como afrenta contra la recta y real realización de la justicia, en tanto está prohibido que el abogado, de cualquier modo, acceda a los bienes materia del litigio o involucrados en éste, mientras se encuentra en curso -*artículo 33, numero 7-*.

44. Sobre esta base normativa, se debe concebir que el ejercicio de la abogacía implica el sometimiento a reglas éticas en función de preservar el buen manejo de la profesión como función social, cuyo norte está determinado por la colaboración en la recta y cumplida administración de justicia y, además, en la responsabilidad frente a su cliente, lo cual implica lealtad y respeto en el manejo de los asuntos confiados, sin que quepa un interés que vaya más allá de obtener una remuneración por la prestación de un servicio y no por un interés propio, subjetivo y particular derivado de las pretensiones de la demanda.

45. Así las cosas, se impone declarar la falta de legitimación en la causa por activa del señor José Guillermo Tadeo Roa Sarmiento.

Responsabilidad patrimonial del Estado por Error Judicial

46. La Sala parte por insistir en que, de cara al análisis de este título de imputación regulado en la Ley 270 de 1996, su configuración está vinculada con el derecho de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en tanto que, para



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

que proceda la declaratoria de responsabilidad bajo su amparo debe identificarse que tales derechos fueron vulnerados a través del ejercicio abiertamente irregular, arbitrario o erróneo de la actividad jurisdiccional; de allí que se requiera verificar si la acción u omisión de la autoridad investida de facultad jurisdiccional terminó por menoscabar de manera cierta esos derechos.

47. Esta Corporación ha señalado que para que se configure el error judicial se requiere que: *i)* se trate de una providencia proferida por una autoridad investida de la facultad jurisdiccional y en ejercicio de la misma²¹; *ii)* contra la providencia atacada se hubieren interpuesto los recursos de ley y aquella se encuentre en firme²²; *iii)* resulte contraria a la realidad procesal (error fáctico) o al ordenamiento jurídico (error de derecho); y, *iv)* que el error contenido en ella incida en la decisión judicial y cause un daño personal, cierto y antijurídico²³.

48. Bajo estos supuestos, solo las decisiones judiciales que resulten contrarias a derecho por carecer de una justificación coherente, razonable, jurídicamente atendible, pueden ser catalogadas válidamente como incursas en un error jurisdiccional, lo que no implica que para la verificación del mismo se deba activar una instancia adicional del proceso, por manera que la labor del juez de lo contencioso administrativo en esta materia debe limitarse a la verificación de la existencia del error, sin que para ello deba emitir pronunciamientos acerca de si comparte o no las motivaciones realizadas por el funcionario judicial, menos aún para confirmar el acierto de la providencia judicial, so pena de transgredir el principio de la cosa juzgada.

49. De igual forma, esta Subsección ha señalado que, para que se analice la existencia del error bajo este supuesto de imputación, la parte interesada tiene que cumplir con la carga de exponer en la demanda una argumentación suficiente que le permita a la autoridad judicial establecer con claridad y precisión cuál o cuáles son los yerros (de hecho o de derecho) que contiene la providencia acusada y su necesario efecto sobre la decisión adoptada, pues solo de esa manera puede determinarse la existencia de un daño antijurídico.

²¹ Ley 270 de 1996, artículo 66. «Error jurisdiccional. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, **materializado a través de una providencia contraria a la ley**» (se destaca).

²² Ibidem, artículo 67. «Presupuestos del error jurisdiccional. El error jurisdiccional se sujeta a los siguientes presupuestos:

«1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial».

«2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme».

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, exp. 16594. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

50. Bajo ese contexto, es indispensable que la crítica de la providencia contentiva del supuesto error judicial se refiera directamente a las bases importantes y decisivas en la construcción jurídica sobre la cual se asienta la decisión. De ahí que si el blanco de ataque se hace bajo los supuestos que delinea a su mejor conveniencia el demandante y no a los que objetivamente constituyen el fundamento nuclear de la providencia, se configura una carencia demostrativa de la imputación jurídica, lo que confluiría en un fallo denegatorio de pretensiones.

51. Debe recabarse, además, que el desacierto debe ser inexcusable e injustificable y surgir de una conducta carente de fundamento objetivo que vulnere los derechos de defensa y debido proceso del interesado y, en general, el derecho de acceso a la administración de justicia y tutela judicial efectiva, sin que las diferencias en la interpretación sean pasibles de reclamo.

52. Y, es que en este punto debe recordarse de que el juez al definir un conflicto, declara el mejor derecho, esto es, aquel que soportado en la constitución, la ley, el negocio jurídico o las demás fuentes del derecho, es merecedor de la tutela del Estado, lo que descarta que quien no es favorecido con una determinada decisión pueda entonces alegar que se ha incurrido un error por el simple prurito de no obtener un pronunciamiento favorable a sus pretensiones.

53. La precisión que antecede impone una alta carga demostrativa y certeza y, con esto, de prueba por quien pueda estar interesado en que se declare la responsabilidad del Estado por error jurisdiccional, no bastando circunscribir su actividad discursiva, de acusación o probatoria, a reiterar aquello que fue objeto del análisis de su causa procesal, pues de lo que se trata es de desabrigar la decisión del manto de legitimidad, no de manera inopinada, sino con sujeción a requisitos previamente establecidos, cuya finalidad no es otra que trazar los linderos de la *litis* para efectos de que sea decidida por el juez de lo contencioso administrativo sin entrar a suplantar la esfera de juicio del juez natural de la controversia antecedente.

54. Como corolario de lo expuesto, y a la luz de lo que se alega bajo el recurso de apelación que es objeto de estudio, debe enfatizarse que quien alega el error judicial debe acreditarlo, pues el propósito claro de este tipo de responsabilidad es reparar el daño antijurídico que hubiera causado el Estado en ejercicio de una de las funciones que le son inherentes, como es la de administrar justicia, aspecto que difiere de considerar el éxito o fracaso de la pretensión que se debatió en el juicio, como elemento probatorio o representativo de un error judicial.

Caso concreto

55. Abordando el estudio del recurso, no encuentra la Sala que el Tribunal hubiere tenido a su cargo desvirtuar la acusación por error judicial, tal como lo propone el recurrente pues, por un lado, su papel como juez de la causa no tiene como mandato el cometido que ahora extraña el apelante, el que bien por el contrario reclamaba



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

de su parte la carga demostrativa del error advertido. Con esto, se repara en que la técnica de valoración utilizada por el *a quo* para definir la causa, no es merecedora de reproche, como menos aún la decisión que así adoptó al negar las pretensiones de la demanda.

56. Insistir en que el error judicial está presente sin que en esta instancia se traigan a consideración razones contrarias a las tenidas en cuenta por el *a quo* para así advertirlo, pone al descubierto la falencia argumentativa de la parte inconforme con la decisión recurrida, no bastando insistir en que se debió dar aplicación al artículo 73 del C.C.A., cuando de por medio la decisión que ahora se recurre está dotada de consideraciones acerca de la ausencia de supuestos normativos que dieran cabida a requerir el consentimiento del beneficiario del acto de nombramiento.

57. Ha de recordarse que al juez de la reparación directa no le corresponde valorar la justeza de la decisión cuestionada, ni elaborar complejos juicios acerca de si comparte o no la argumentación expuesta por el juez de la causa precedente, pues desde la óptica del error jurisdiccional, el análisis de responsabilidad del Estado se debe dirigir a verificar, dentro del marco de censura alineada por el demandante, si la providencia es manifiestamente contraria por contener yerros de hecho o de derecho.

58. Al margen de lo anterior, no encuentra la Sala elementos de juicio que lleven a considerar que la tesis que planteó el órgano de cierre del proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho en la sentencia cuestionada, dirigida a calificar como acto condición el acto de nombramiento actor y, en consecuencia, a considerar improcedente su consentimiento para revocarlo, es abierta o groseramente contraria a una norma de derecho o que carezca de una justificación coherente, razonable, jurídicamente atendible. Cualquier cuestionamiento frente a la misma *-lo que pretende insistentemente introducir el actor-* implicaría invadir el principio de autonomía e independencia del juez para decidir el derecho, en pleno desconocimiento de los presupuestos atendibles dentro del marco de análisis del título de imputación por error judicial.

59. Ahora, si bien el apelante insistió en que la providencia del órgano de cierre del juicio ordinario desconoció los precedentes jurisprudenciales fijados en las sentencias T 957 de 2011 y del 2 de mayo de 2013 del Consejo de Estado, lo cierto es que su actividad discursiva la dirigió a insistir en que el acto de nombramiento del actor requería consentimiento expreso para su revocatoria, de allí que lo que se pretende es volver a recabar en la controversia planteada en el proceso precedente y que fue definida en el decurso del mismo, lo cual claramente desnaturaliza el ejercicio de la acción reparatoria al tratar de aproximarla a una tercera instancia que convenga a los intereses del juicio en el que resultó vencido.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

60. Con todo, de una lectura de las providencias que se aluden desconocidas, la Sala observa que los problemas jurídicos resueltos no guardan analogía con los propuestos en el juicio ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por el actor, de tal manera que no estaban llamados a ser considerados y aplicados en igual sentido por el fallador.

61. Así, es del caso señalar, que la sentencia cuestionada, como se ha venido señalando, definió de manera definitiva y como juez de segunda instancia, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que promovió el actor contra la resolución 57 de 30 de abril de 2004, negando las pretensiones de la demanda, por considerar que el acto demandando, por comprender un acto condición, no requería de tal consentimiento.

62. Ahora, la sentencia precedente que se acusa desconocida -T 957 de 2011- definió, en sede de tutela, la vulneración de los derechos de una persona que había obtenido el título de “maestro” y que había sido nombrado en el cargo de “docente de básica primaria”, en virtud de los resultados de un concurso abierto de méritos para proveer empleos vacantes de docentes y directivos docentes de instituciones educativas oficiales del Distrito Capital, nombramiento que fue revocado por cuenta de que el título académico de “maestro” no era el requerido para el cargo, sino que se requería título de “normalista superior o tecnólogo en educación”.

63. De lo anterior se extrae de manera diáfana que las situaciones fácticas planteadas en uno y otro caso no son análogas y, en consecuencia, los asuntos no estaban llamados a ser decididos en igual sentido, en tanto que en la sentencia bajo estudio de la Corte el cargo desempeñado por el actor “docente de institución educativa” se obtuvo por nombramiento de carrera, en virtud de un concurso de méritos, y su revocatoria se dio por “incumplimiento de los requisitos para acceder al cargo”, mientras que en el presente asunto, el cargo que del señor Daniel Alfonso Sánchez Méndez, como gerente de la entidad -SALUDCHIQ SUCRE EPS IPS- se dio por designación de la alcaldía municipal y su revocatoria se produjo en aplicación de una causal objetiva derivada del hecho de que el cargo era inexistente, pues no estaba contemplado en la planta de personal de esa entidad ni contenido en el manual de funciones.

64. Por otra parte, en lo que se refiere al desconocimiento de la sentencia de 2 de mayo de 2013 proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, la Sala observa que en oportunidad se resolvió una acción de nulidad y restablecimiento contra la resolución que revocó el acto de nombramiento de la actora como gerente de un hospital, cargo para el cual fue nombrada en propiedad por el término de tres años, porque no cumplía con los requisitos para acceder al mismo.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

65. Finalmente, en torno al reproche del apelante frente a la no selección del fallo de tutela cuestionado, lo que fue desconocido por el *a quo*, basta con precisar que, de conformidad con el decreto 2591 de 1991, la selección de fallos de tutela para eventual revisión comprende un carácter discrecional y potestativo del órgano de cierre constitucional, actuación que no se da como grado jurisdiccional, pues el objetivo de la revisión no se decanta bajo las finalidades de una tercera instancia.

66. Corolario de todo lo expuesto, se impone confirmar la sentencia objeto de recurso.

Condena en costas

67. Es del caso precisar que, en materia de costas, las normas aplicables -*Ley 1437 de 2011 y Código General del Proceso*-, emplean, para su procedencia, un factor objetivo a partir del hecho de ser vencido en el juicio, por tanto, en estos eventos, no se analizan las conductas desplegadas por los sujetos procesales en el curso de la actuación.

68. Ahora bien, frente a la condena en costas en esta instancia, ha de señalarse que, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del CPACA, la liquidación y ejecución de la condena en costas se sujetará a las reglas del Código de Procedimiento Civil (CGP). En este orden de ideas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del CGP., la Sala condenará en costas en esta instancia a la parte demandante, toda vez que en esta providencia se resuelve desfavorablemente el recurso de apelación por ella interpuesto.

69. Adicionalmente, considerando que el artículo 361 *ejusdem* prevé que las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados causados durante el trámite de la controversia, así como por las agencias en derecho, las cuales, se fijan con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo No. 1887 de 2003²⁴, en esta instancia, se fijan las agencias en \$3'472.276, a cargo de la parte demandante y a favor de la Nación – Rama Judicial, que corresponden al 1% del valor de las pretensiones negadas en la sentencia²⁵.

70. Ante esta definición, se impone la liquidación de las costas de manera concentrada por parte del Tribunal de origen, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

²⁴ Norma que se aplica en consideración a la fecha de presentación de la demanda -25 de noviembre de 2015-

²⁵ La sumatoria de las pretensiones elevadas por el actor Daniel Alfonso Sánchez Méndez asciende a la suma de \$347'227.611.



Radicación: 25000-23-36-000-2015-01734-01 (59.399)
Actor: Daniel Alfonso Sánchez Méndez y otro
Demandado: Nación – Rama Judicial
Referencia: Medio de Control de Reparación Directa

IV. PARTE RESOLUTIVA

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,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la falta de legitimación en la causa del señor José Guillermo Tadeo Roa Sarmiento

SEGUNDO.- CONFIRMAR, por las razones expuestas, la sentencia proferida el 15 de marzo de 2017, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B.

TERCERO: CONDENAR en costas en segunda instancia a la parte actora, para lo cual se fija por concepto de agencias en derecho, la suma de \$3'472.276, a favor de la Nación – Rama Judicial, que corresponden al 1% del valor de las pretensiones negadas.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN
(Aclara Voto)

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

VF

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>