



ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA - Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad / RECHAZO DE LA DEMANDA - No procede por falta de acreditación del parentesco con la víctima directa / DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE - La falta de prueba del parentesco con la víctima directa en el medio de control de reparación directa no puede confundirse con la falta de prueba de la calidad en que se actúa dentro del proceso / VULNERACIÓN DEL DERECHO AL ACCESO EFECTIVO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

[P]ara la Sala es claro que, en efecto, el auto de 26 de febrero de 2017, objeto de tutela, desconoció la regla jurisprudencial fijada en el auto de 27 de abril de 2011 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sobre la improcedencia de la inadmisión y/o rechazo de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco con la víctima del daño, cuestión que, como se aprecia en la jurisprudencia alegada como desconocida, debe ser objeto de probanza en el juicio. (...) [L]a prueba del parentesco con la víctima directa en la acción de reparación directa no puede confundirse con la prueba de la calidad en que se actúa dentro del proceso, ni la presentación del documento que acredite aquel hecho en el escrito de demanda puede determinar su inadmisión y/o consecuente rechazo, habida cuenta de que el interés real con el que se actúa en el proceso debe ser objeto de probanza en el juicio, todo lo cual se articula con el principio pro actione y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, el cual “implica dar eficacia al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o a la jurisdicción, favoreciendo el acceso a la justicia, interpretándose las normas de manera de que se optimice en el mayor grado posible la efectividad del derecho a la jurisdicción. Así ante una interpretación que restrinja el derecho a la acción y otra que lo posibilite, debe favorecerse aquella que lo posibilita frente a aquella que lo restringe o limita (...) Finalmente, debe agregarse que el hecho de que el apoderado de la parte demandante no hubiese subsanado la demanda en los términos en los que le fue solicitado en la inadmisión de la misma no puede tener como consecuencia el rechazo de la misma, máxime cuando aquel actuaba conforme con las normas que reglan la acción de reparación directa y el desarrollo jurisprudencial aplicable, como lo manifestó en su debido momento. En ese orden de ideas, la Sala encuentra que la providencia objetada vulneró el derecho de acceso efectivo a la administración de justicia de los accionantes y, en tal razón, accederá al amparo solicitado y dejará sin efectos el auto de 26 de febrero de 2018, y ordenará al Tribunal Administrativo del Tolima proferir uno nuevo, en el que tenga en consideración los argumentos aquí expuestos.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 165 / LEY 1437 DE 2011 ARTÍCULOS 170 Y 171 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 306 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 166 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULOS 207 Y 208 / LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 306 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO - ARTÍCULO 78-10 /

NOTA DE RELATORÍA: Con salvamento de voto del consejero Jorge Octavio Ramírez Ramírez, sin medio magnético a la fecha (Enero 30 de 2019)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO



Bogotá, D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-02823-00(AC)

Actor: LILIANA RUTH BARRERO CALLEJAS, Y OTROS

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA Y JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Temas: Tutela contra providencia judicial. Reparación directa que se rechaza porque no se aportó el registro civil de nacimiento a fin de acreditar el parentesco con la supuesta víctima. Acceso efectivo a la administración de justicia

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

La Sección Cuarta del Consejo de Estado procede a decidir la solicitud de tutela promovida por la señora Liliana Ruth Barrero Callejas, Yuly Tatiana Ayala Barrero, César Leandro Ayala Barrero y Hover Alejandro Ayala Barrero, en nombre propio, contra el Tribunal Administrativo del Tolima y el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, en la que piden el amparo constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, vulnerados, supuestamente, por los autos de 19 de diciembre de 2016 y 26 de febrero de 2018, mediante los que las autoridades judiciales accionadas rechazaron la demanda de reparación directa que promovieron contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, con el fin de obtener la reparación económica de los perjuicios irrogados a raíz de la supuesta privación injusta soportada por el señor Harold Barrero Callejas.

I. ANTECEDENTES

Hechos

Los accionantes manifestaron que a raíz de la privación injusta de la libertad soportada por su familiar, Harold Barrero Callejas, el 29 de julio de 2016, junto con otros, presentaron demanda de reparación directa contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, con el fin de obtener la reparación de los perjuicios a ellos irrogados, la cual correspondió por reparto al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, quien mediante auto de 18 de agosto de 2016 la inadmitió y les ordenó allegar sus registros civiles de nacimiento y el del joven Giordy Sthy Barrero, con el fin de subsanarla.

Indicaron que en el escrito de subsanación su apoderado solo allegó el registro civil de Giordy Sthy Barrero, y manifestó que el no aportar los registros civiles de nacimiento no podía derivar en la inadmisión o rechazo de la demanda, argumento que no fue tenido en cuenta por la autoridad judicial demandada, quien en auto de 19 de diciembre de 2016 rechazó, respecto de ellos, la demanda de reparación directa, y la admitió frente al resto de los demandantes.

Sostuvieron que luego de que su apoderado apelara dicha decisión mediante escrito en el que indicó que la presentación del registro civil de nacimiento no es un requisito sine qua non en las demandas de reparación directa, el Tribunal Administrativo del Tolima, en auto de 26 de febrero de 2018, confirmó la decisión impugnada, aun cuando en la providencia indicó que, en aras de privilegiar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, la demanda no se había debido rechazar, sino que se había debido permitir someter las pretensiones



al litigio, y acreditar la legitimación por activa de los actores en las etapas subsiguientes del proceso.

2. Fundamentos de la acción

Los accionantes consideran que las autoridades judiciales demandadas, en los autos de 19 de diciembre de 2016 y 26 de febrero de 2018, incurrieron en desconocimiento del precedente judicial, contenido en el auto de 27 de abril de 2011 del Consejo de Estado, Sección Tercera¹, respecto de la improcedencia de la inadmisión de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco con la víctima directa del daño, mismo que, señalan, ha sido aplicado por el Tribunal Administrativo del Tolima en autos de 21 de julio de 2008 y 9 de marzo de 2012.

3. Pretensiones

En el escrito de tutela se formulan las siguientes:

“Con fundamento en lo anterior, solicito a la honorable corporación declarar vulnerados los derechos fundamentales antes señalados a los suscritos accionantes, declarar la nulidad de los autos de Agosto 18 de 2016 y 19 de Diciembre de 2016, proferidos por el Juzgado 5 Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, así como del auto de Febrero 26 de 2018, dictado por el honorable Tribunal Administrativo del Tolima que confirmó el rechazo de la demanda de los tutelantes, así como de las demás actuaciones surtidas de ser necesario y así lo considere pertinente el juez de tutela, y ordenar que se les admita como actores en la demanda referenciada”.

4. Pruebas relevantes

Con el expediente se allegó copia del auto de 19 de diciembre de 2016, proferido por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, y de 26 de febrero de 2018, emanado del Tribunal Administrativo del Tolima, en el marco del trámite del medio de control de reparación directa N° 2016-00276-01, actor: Harold Barrero Callejas y otros.

5. Trámite procesal

En auto de 18 de agosto de 2018, el despacho admitió la demanda y ordenó notificar a los accionantes y a las autoridades judiciales demandadas. Igualmente, a la Fiscalía General de la Nación, a los demás demandantes en el medio de control de reparación directa N° 2016-00276-01 y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, como terceros interesados en el resultado del proceso.

6. Oposición

6.1. Respuesta del Tribunal Administrativo del Tolima

En escrito de 4 de septiembre de 2018, el ponente de la decisión objetada pidió que se negaran las pretensiones de la acción de tutela, toda vez que, indicó, conforme con el artículo 165 del CPACA, los demandantes en el proceso de reparación directa que originó la controversia tenían la carga de aportar con el escrito introductorio las pruebas que se encontraran en su poder, entre esas aquellas que acreditaran la calidad en que concurrían al proceso, máxime cuando

¹ Exp. 2009-00356-01. M.P. Ruth Stella Correa.



se trataba de documentos de carácter personal que, en su concepto, los demandantes debían tener en su poder.

Agregó que por remisión expresa del artículo 306 del precitado código, las partes en el proceso deben abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por ejercicio del derecho de petición hubieren podido conseguir, por lo que no les es dable elegir el momento en el que puedan aportar las probanzas que tengan en su poder.

6.2. Respuesta del Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué

En escrito fechado 3 de septiembre de 2018, el titular del despacho rindió informe en el que solicitó que se denegaran las pretensiones de la tutela, por cuanto, sostiene, en el caso no se avizora la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes, en la medida en que la decisión cuestionada se ajustó a derecho y dio aplicación a lo previsto en el CPACA respecto del rechazo de la demanda por no subsanar el escrito en los términos señalados.

Indicó que conforme con el artículo 166 del CPACA, la demanda debe acompañarse del documento idóneo que acredite el carácter con que el actor se presenta al proceso, cuando tenga la representación de otra persona, o cuando el derecho que reclama proviene de haberlo transmitido otro a cualquier título, por lo que, en su concepto, el incumplimiento de este requisito formal de la demanda por parte de los demandantes fue el que determinó la decisión que ahora cuestionan por vía de tutela.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política, 29 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 13 del reglamento interno, la Sección Cuarta del Consejo de Estado es competente para decidir el asunto objeto de estudio.

2. Planteamiento del problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si el auto de 26 de febrero de 2018, al que se suscribirá el estudio de fondo por ser la providencia que definió la situación jurídica particular, mediante el que el Tribunal Administrativo del Tolima confirmó la decisión de rechazar la demanda de reparación directa impetrada por los accionantes, vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, por incurrir en desconocimiento del precedente judicial contenido en el auto de 27 de abril de 2011 del Consejo de Estado, Sección Tercera², respecto de la improcedencia de la inadmisión y rechazo de la demanda por falta de prueba del parentesco con la víctima directa del daño.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

El artículo 86 de la Constitución Política señala que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, “cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”, mandato que materializa las obligaciones internacionales contenidas en los artículos 25 de la Convención

² Exp. 2009-00356-01. M.P. Ruth Stella Correa.



Americana sobre Derechos Humanos³ y 2.3 literal a) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos⁴, instrumentos que hacen parte de la legislación interna en virtud del bloque de constitucionalidad (art. 93 de la Carta).

Esta Corporación judicial en la sentencia de unificación emanada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 31 de julio de 2012⁵, acogió la tesis de admitir la procedencia excepcionalísima de la solicitud de tutela contra providencias judiciales, cuando se advierta una manifiesta vulneración iusfundamental.

Más adelante, la misma Sala en sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014⁶, precisó el ámbito de aplicación de la acción de tutela contra providencias judiciales, lo que llevó a concluir que su procedencia se debe predicar, también, respecto “de sus máximos tribunales”, en tanto se trata de autoridades públicas que “pueden eventualmente vulnerar los derechos fundamentales de personas”. En la misma decisión, el Consejo de Estado acogió las condiciones de aplicación que sistematizó la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005⁷.

Los requisitos generales de procedencia que deben ser verificados, son: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada; (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración (...); (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora (...); (v) 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 (...) y (vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

Ahora bien, los requisitos específicos de procedencia que ha precisado la jurisprudencia constitucional en la misma sentencia C-590 de 2005, son los siguientes: (i) Defecto orgánico⁸; (ii) Defecto procedimental absoluto⁹; (iii) Defecto fáctico¹⁰; (iv) Defecto material o sustantivo¹¹; (v) Error inducido¹²; (vi) Decisión sin motivación¹³; (vii) Desconocimiento del precedente¹⁴ y (viii) Violación directa de la Constitución.

³ Aprobada por medio de la Ley 16 de 1972.

⁴ Aprobado por medio de la Ley 74 de 1968.

⁵ Expediente N° 2009-01328-01, C. P. María Elizabeth García González.

⁶ Expediente N° 2012-02201-01, C. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

⁷ M. P. Jaime Córdoba Triviño.

⁸ Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

⁹ Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

¹⁰ Que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

¹¹ 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.

¹² 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.

¹³ 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.

¹⁴ Se presenta 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.



Al juez de tutela le corresponde verificar el cumplimiento estricto de todos los requisitos generales de procedencia, de tal modo que una vez superado ese examen formal pueda constatar si se configura, por lo menos, uno de los defectos arriba mencionados, siempre y cuando, en principio, hayan sido alegados por el interesado. Estos presupuestos han sido acogidos en reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo¹⁵ y de la Corte Constitucional¹⁶.

En definitiva, la acción de tutela contra providencias judiciales, como mecanismo excepcional, se justifica en el carácter prevalente que se debe dar a la cosa juzgada y a los principios constitucionales de autonomía e independencia del juez natural, atributos que debe tener en consideración el juez constitucional al momento de estudiar la constitucionalidad de cualquier fallo.

4. Estudio y solución del caso concreto

4.1. Verificación de los requisitos generales de procedibilidad

En el asunto objeto de estudio, (i) la acción de tutela es de relevancia constitucional, pues debe definirse si se vulneraron a los accionantes los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, con la decisión dictada en auto de 26 de febrero de 2018, mediante el que el Tribunal Administrativo del Tolima confirmó la decisión de rechazar la demanda de reparación directa que impetraron contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, (ii) los accionantes no cuentan con otro medio de defensa judicial, pues agotaron el recurso de apelación contra el auto objeto de tutela, en el proceso que originó la controversia, (iii) se cumple el requisito de la inmediatez, toda vez que la providencia objetada fue notificada el 26 de febrero de 2018¹⁷ y la acción de tutela se presentó el 15 de agosto de 2018, esto es, 5 meses y 19 días después, dentro del término prudencial precisado por esta Corporación; (iv) se identificaron de manera razonable los hechos que generaron la supuesta vulneración de derechos fundamentales y (v) la acción no se dirige contra un fallo de tutela.

Se advierte, entonces, que se han superado los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por lo que la Sala entrará a efectuar el estudio de fondo del asunto bajo consideración.

4.2. La decisión judicial objeto de reproche constitucional desconoce el precedente jurisprudencial de esta Corporación sobre la improcedencia de la inadmisión de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco

En el presente caso, los accionantes consideran que las autoridades judiciales demandadas, en los autos de 19 de diciembre de 2016 y 26 de febrero de 2018, incurrieron en desconocimiento del precedente judicial, contenido en el auto de 27

¹⁵ Cfr., Sentencia del 7 de diciembre de 2016, C. P. Stella Jeannette Carvajal Basto (exp. 2016 00134-01), Sentencia del 7 de diciembre de 2016, C. P. Carlos Enrique Moreno Rubio (exp. N° 2016-02213-01), Sentencia del 24 de noviembre de 2016, C. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez (exp. N° 2016-02568-01, Sentencia del 27 de noviembre de 2016, C. P. Roberto Augusto Serrato Valdés, entre otras.

¹⁶ Cfr., 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, SU-659 de 2015, M. P. Alberto Rojas Ríos y SU-874 de 2014, M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez, entre otras.

¹⁷ Conforme búsqueda en la página de la Rama Judicial: <http://procesos.ramajudicial.gov.co/consultaprocesos/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=sT3fKOuRXvXGqPahjSeC8BZVeIo%3d>



de abril de 2011 del Consejo de Estado, Sección Tercera¹⁸, respecto de la improcedencia de la inadmisión de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco con la víctima directa del daño, mismo que, señalan, ha sido aplicado por el Tribunal Administrativo del Tolima en autos de 21 de julio de 2008 y 9 de marzo de 2012.

Cuando se hace referencia al precedente judicial se alude a la forma en que un caso similar ya ha sido resuelto en el pasado y que sirve como referente para que se decidan otros conflictos semejantes. Ese precedente, por su pertinencia, debe ser considerado por el juez al momento de decidir el nuevo caso.

La Corte Constitucional ha dicho que la aplicación del precedente judicial implica que¹⁹: «un caso pendiente de decisión debe ser fallado de conformidad con el(los) caso(s) del pasado, sólo (i) si los hechos relevantes que definen el caso pendiente de fallo son semejantes a los supuestos de hecho que enmarcan el caso del pasado, (ii) si la consecuencia jurídica aplicada a los supuestos del caso pasado, constituye la pretensión del caso presente y (iii) si la regla jurisprudencial no ha sido cambiada o ha evolucionado en una distinta o más específica que modifique algún supuesto de hecho para su aplicación».

Ahora bien, el precedente judicial es de dos tipos: (i) el horizontal, que incluye las decisiones que dictó el mismo juez u otro de igual jerarquía, y (ii) el vertical, que está conformado por las decisiones de los jueces de superior jerarquía, en especial, las decisiones de los órganos de cierre de cada jurisdicción.

En cuanto al precedente vertical, la Corte Constitucional ha dicho que el respeto por las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía -y, en especial, de los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones- no constituye una facultad discrecional del funcionario judicial, sino que es un deber de ineludible cumplimiento. Es decir, para garantizar un mínimo de seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, los funcionarios judiciales se encuentran vinculados a la regla jurisprudencial que haya fijado el órgano de cierre de cada jurisdicción.

En resumidas cuentas, para examinar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, por desconocimiento del precedente judicial, se deben observar las siguientes reglas²⁰:

El demandante debe identificar el precedente judicial que se habría desconocido y exponer las razones por las que estima que se desconoció²¹.

El juez de tutela debe confirmar la existencia del precedente judicial que se habría dejado de aplicar. Esto es, debe identificar si de verdad existe un caso análogo ya decidido.

Identificado el precedente judicial, el juez de tutela debe comprobar si se dejó de aplicar.

Si, en efecto, el juez natural dejó de aplicarlo, se debe verificar si existen diferencias entre el precedente y el conflicto que decidió, o si el juez expuso las

¹⁸ Exp. 2009-00356-01. M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁹ Sentencia T-158 de 2006.

²⁰ Sobre el tema, ver entre otras, la sentencia T-482 de 2011.

²¹ Sobre el tema, la Corte Constitucional ha dicho: "la existencia de un precedente no depende del hecho de que se haya dictado una sentencia en la cual se contenga una regla de derecho que se estime aplicable al caso. **Es necesario que se demuestre que efectivamente es aplicable al caso, para lo cual resulta indispensable que se aporten elementos de juicio -se argumente- a partir de las sentencias. Quien alega, tiene el deber de indicar que las sentencias (i) se refieren a situaciones similares y (ii) que la solución jurídica del caso (su ratio decidendi), ha de ser aplicada en el caso objeto de análisis.** También podrá demandarse la aplicación del precedente, por vía analógica" (se destaca).



razones para apartarse del precedente judicial. Si existen diferencias no habrá desconocimiento del precedente judicial. Aunque los casos sean similares, tampoco habrá desconocimiento del precedente si el juez expone las razones para apartarse.

El precedente judicial vinculante es aquel que se encuentra ligado a la razón central de la decisión (*ratio decidendi*). La razón central de la decisión surge de la valoración que el juez hace de las normas frente a los hechos y el material probatorio en cada caso concreto²².

Si no se acató el precedente judicial la tutela será procedente para la protección del derecho a la igualdad, la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la garantía de la confianza legítima.

En el presente caso, la demandante invoca como defecto específico de procedencia el desconocimiento del precedente emanado del auto de 27 de abril de 2011 del Consejo de Estado, Sección Tercera²³, que sobre la improcedencia de la inadmisión de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco con la víctima directa del daño, estipula lo siguiente²⁴:

“De conformidad con lo anterior, es importante señalar que el registro civil que se allega al proceso, constituye la prueba de parentesco para efectos de determinar, junto con otras pruebas, la viabilidad de reconocer el derecho reclamado con la interposición de la demanda, esto es que tal demandante se encuentra legitimado materialmente por activa para recibir el resarcimiento del perjuicio que con la conducta del Estado se le ha causado.

Con todo, el no haberse aportado el registro civil de nacimiento de la menor ****, no constituye causal de inadmisión de la demanda, toda vez que tal registro se debe aportar para probar si los integrantes de la parte actora tienen derecho a la indemnización de los perjuicios que reclaman con ocasión del daño antijurídico que se imputa al Estado, aspectos éstos que deben ser valorados por el juez al momento de dictar sentencia y que son objeto precisamente del debate judicial, en un proceso indemnizatorio.

6. Por otra parte, el Código Contencioso Administrativo, al regular el procedimiento ordinario, establece en sus artículos 207 y 208, que la oportunidad para pedir pruebas durante el trámite de primera instancia es con la demanda y su contestación, y hasta el término de fijación en lista, caso en el cual se podría incluir la solicitud de nuevas pruebas a través de la modificación o adición del escrito de postulación.

Teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto, no resulta ajustado a los derechos de defensa y de acceso a la administración de justicia, que dentro de una demanda a un integrante que conforme la parte demandante le sea rechazada con fundamento en que no se aportaron las pruebas que permitan acreditar el perjuicio que en ella se reclama, sobre todo si se tiene en cuenta que el mismo trámite del proceso establece una serie de instancias para la práctica de las pruebas pedidas por las partes, e incluso, faculta al juez para que, en aras de garantizar la verdad material, de oficio solicite las que considere pertinentes, para luego valorarlas y resolver sobre las pretensiones y excepciones formuladas por las partes.

²² Para la Corte Constitucional, la *ratio decidendi* es “la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutoria”. Ver, por ejemplo, la sentencia T-443 de 2010.

²³ Exp. 2009-00356-01. M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²⁴ Folio 17, cuaderno de tutela.



En otras palabras no era procedente la inadmisión para efectos de que fuera aportada la prueba del parentesco de una de las demandantes con la víctima directa del daño, por cuanto ello atañe a la demostración de uno de los elementos de la responsabilidad, lo cual es propio del debate probatorio.” (Negrillas y subrayas de la Sala).

Por su parte, en el auto objetado, emanado del Tribunal Administrativo del Tolima, al que se circunscribirá el análisis por tratarse de la providencia que definió la situación jurídica particular, luego de efectuar el análisis de la normatividad que consideraba aplicable al caso, la autoridad judicial accionada consideró lo siguiente sobre el particular²⁵:

“De la lectura de las normas transcritas, para la Sala no es de recibo las argumentaciones plasmadas por la parte actora en la alzada, pues claramente se advierte que quien acuda ante esta jurisdicción, tiene la carga de aportar con el escrito genitor las pruebas que se encuentren en su poder (Art. 165-2), erigiéndose en uno de los requisitos formales de la demanda.

En el presente caso, no hay justificación jurídicamente atendible que permita inferir que las señoras LILIANA RUTH BARRERO CALLEJAS y YULY TATIANA AYALA BARRERO; así como los señores CESAR LEANDRO AYALA BARRERO y HOVER ALEJANDRO AYALA BARRERO, se relevaran de acreditar de entrada, la calidad con que concurren al presente juicio, máxime, cuando se trata de un documento de carácter personalísimo y que tiene estrecha relación con las pretensiones indemnizatorias que han elevado.

En concordancia con lo establecido en las normas especiales que regulan los requisitos formales de toda demanda que se pretenda presentar ante esta jurisdicción, el artículo 78-10 del Código General del proceso, norma aplicable a estos juicios por remisión expresa del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, consagra como uno de los deberes de las partes y de sus apoderados “Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiera podido conseguir”. (Negrilla fuera de texto original).

Como puede verse, no le es dable a la parte demandante elegir el momento en el cual pueda aportar las probanzas que tenga en su poder, o que pueda obtener directamente o en ejercicio del derecho de petición, toda vez que la normativa adjetiva claramente establece que deben ser allegadas junto con la demanda.

No desconoce la Sala que existen oportunidades probatorias para el decreto, incorporación y práctica de las pruebas (art. 212); sin embargo, debe tenerse en cuenta que la demanda, como acto inicial del proceso, se encuentra reglado y el cumplimiento cabal de sus requisitos, dentro de los cuales se encuentran las pruebas que se echan de menos, estructuran una demanda presentada en debida forma.

Es así como en el caso sub lite, mediante auto del 18 de agosto de 2016, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué, prevalido de la facultad conferida por los artículos 170 y 171 de la Ley 1437 de 2011, inadmitió el escrito introductorio al evidenciar que restaban por aportar los registros civiles de nacimiento de varios de los actores, esto es, al apreciar que la demanda no reunía todos los requisitos contemplados en la Ley; motivo por el cual, concedió el termino de diez (10) días para subsanar dicha falencia probatoria.

²⁵ Folio 17.



Dentro del término concedido la parte actora solo aportó prueba de la calidad con que comparece al proceso GORDY STHY BARRERO TEJEDOR; sin embargo no hizo lo propio frente a las señoras LILIANA RUTH BARRERO CALLEJAS y YULY TATIANA AYALA BARRERO; así como los señores CESAR LEANDRO AYALA BARRERO y HOVER ALEJANDRO AYALA BARRERO, precisando que todos ellos son mayores de edad, y en consecuencia, el a quo, en obediencia a lo prescrito en el artículo 169 del C.P.A.C.A, dispuso el rechazo de la demanda respecto de las personas que no lograron demostrar la calidad con que pretendían actuar en el proceso.

Conforme a los anteriores planteamientos, al encontrarse demostrado que la parte actora omitió dar cumplimiento a uno de los requisitos formales de la demanda, esto es, aportar junto con la demanda todas las pruebas que tuviere en su poder, no obstante habersele concedido la oportunidad para subsanarla sin que así lo hubiera hecho dentro del término legal, la Sala confirmará la providencia apelada, emitida el 19 de diciembre de 2016 por medio de la cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué resolvió rechazar la demanda respecto de algunos de los demandantes.

Ahora bien, el Magistrado ponente considera pertinente precisar que acoge los planteamientos expuestos por la Sala mayoritaria, no obstante, aclara que el hecho que la parte actora no acompañara con la demanda los registros civiles de nacimiento de algunos de los promotores del juicio, no constituye un motivo suficiente para haber inadmitido y posteriormente rechazado la demanda de la referencia respecto de aquellos demandantes que de entrada no acreditaron el parentesco con la presunta víctima directa en el entendido que debió privilegiarse el acceso efectivo de la administración de justicia y garantizarse el principio de la reparación integral, al permitirles someter su pretensión en el litigio y así acreditar si están o no legitimados en la causa por activa, decisión que corresponde adoptar al fallador en las etapas subsiguientes del proceso”.

De lo anterior, para la Sala es claro que, en efecto, el auto de 26 de febrero de 2017, objeto de tutela, desconoció la regla jurisprudencial fijada en el auto de 27 de abril de 2011 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sobre la improcedencia de la inadmisión y/o rechazo de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco con la víctima del daño, cuestión que, como se aprecia en la jurisprudencia alegada como desconocida, debe ser objeto de probanza en el juicio.

Sobre la diferencia entre la legitimación de hecho y material, ya se había pronunciado esta Corporación, en la sentencia radicada 1309026, de la siguiente manera:

“La Sala advierte, como lo ha hecho en oportunidades anteriores²⁷, que existe diferencia entre la legitimación en la causa y la prueba del parentesco; por ello hará las siguientes precisiones. El ordenamiento contencioso administrativo (art 86 C. C. A.) en materia de la acción de reparación directa, otorga el derecho de acción a la persona interesada y no condiciona su ejercicio a la demostración con la presentación de la demanda, de su real interés porque éste es objeto de probanza en juicio. No se puede confundir la prueba del estado civil con la de la legitimación material en la causa. Cuando la jurisprudencia partió de la prueba del estado civil para deducir, judicialmente, que una persona está legitimada materialmente por activa, lo ha hecho porque infiere o deduce de la prueba del

²⁶ SECCIÓN TERCERA, C. P. María Elena Giraldo Gómez, Bogotá, D. C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil dos (2002), Radicación número: 52001-23-31-000-1994-3090-01(13090).

²⁷ Sentencia de 8 de noviembre de 2001. Expediente 13007. Actor: Orlando Miguel Bermúdez y otros.



estado civil el estado de damnificado del demandante, porque con la prueba del estado civil se puede colegir el dolor moral, hay veces”.

En este sentido, contrario a lo argüido por la autoridad judicial accionada en la contestación, la prueba del parentesco con la víctima directa en la acción de reparación directa no puede confundirse con la prueba de la calidad en que se actúa dentro del proceso, ni la presentación del documento que acredite aquel hecho en el escrito de demanda puede determinar su inadmisión y/o consecuente rechazo, habida cuenta de que el interés real con el que se actúa en el proceso debe ser objeto de probanza en el juicio, todo lo cual se articula con el principio pro actione y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, el cual “implica dar eficacia al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva o a la jurisdicción, favoreciendo el acceso a la justicia, interpretándose las normas de manera de que se optimice en el mayor grado posible la efectividad del derecho a la jurisdicción. Así ante una interpretación que restrinja el derecho a la acción y otra que lo posibilite, debe favorecerse aquella que lo posibilita frente a aquella que lo restringe o limita”²⁸.

Finalmente, debe agregarse que el hecho de que el apoderado de la parte demandante no hubiese subsanado la demanda en los términos en los que le fue solicitado en la inadmisión de la misma no puede tener como consecuencia el rechazo de la misma, máxime cuando aquel actuaba conforme con las normas que reglan la acción de reparación directa y el desarrollo jurisprudencial aplicable, como lo manifestó en su debido momento.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra que la providencia objetada vulneró el derecho de acceso efectivo a la administración de justicia de los accionantes y, en tal razón, accederá al amparo solicitado y dejará sin efectos el auto de 26 de febrero de 2018, y ordenará al Tribunal Administrativo del Tolima proferir uno nuevo, en el que tenga en consideración los argumentos aquí expuestos.

5. Razón de la decisión

La Sala accederá al amparo solicitado por los accionantes, en tanto evidencia que la decisión de rechazar la acción de reparación directa que aquellos impetraron contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial vulnera su derecho fundamental al debido proceso, pues desconoció la regla jurisprudencial contenida en el auto de 27 de abril de 2011, sobre la improcedencia de la inadmisión de la demanda de reparación directa por falta de prueba del parentesco.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- AMPÁRASE el derecho fundamental de acceso efectivo a la administración de justicia de las señoras Liliana Ruth Barrero Callejas, Yuly Tatiana Ayala Barrero, César Leandro Ayala Barrero y Hover Alejandro Ayala Barrero.

²⁸ AGUILAR CAVALLLO, Gonzalo y NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. “El principio favor persona en el derecho internacional y en el derecho interno como regla de interpretación y de preferencia normativa” En: Revista de Derecho Público, Volumen 84, 1º semana, 2016, p. 16.



Segundo.- DÉJASE sin efectos el auto de 26 de febrero de 2018, proferido por el Tribunal Administrativo del Tolima, dentro de la acción de reparación directa radicada con el N° 73001-33-33-005-2016-00276-01, demandante: Harold Barrero y otros.

Tercero.- ORDÉNASE al Tribunal Administrativo del Tolima, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, profiera una nueva providencia que resuelva sobre la inadmisión de la demanda de reparación directa radicada con el N° 73001-33-33-005-2016-00276-01, demandante: Harold Barrero y otros, con base en las consideraciones expuestas en esta providencia.

Cuarto.- NOTIFÍQUESE esta decisión por el medio más eficaz y expedito posible, como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Quinto.- En caso de no ser impugnada esta providencia, **REMÍTASE** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para que surta el trámite de eventual revisión previsto en el artículo 86 de la Constitución Política.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

Esta sentencia fue discutida y aprobada en la sesión de la fecha.

MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO
Consejera

JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ
Consejero

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ
Consejero
SALVO VOTO