**ACCIÓN DE TUTELA - Generalidades**

La acción de tutela ha sido instituida como instrumento preferente y sumario, destinado a proteger de manera efectiva e inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando hayan sido violados o amenazados por las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos expresamente indicados. Procede, a falta de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio, para prevenir un perjuicio irremediable.

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -** **Procedencia**

Con ocasión de la acción de tutela instaurada por la señora Nery Germania Álvarez Bello , en un asunto que fue asumido por importancia jurídica por la Sala Plena, en sentencia del 31 de julio de 2012, consideró necesario admitir que debe acometerse el estudio de fondo de la acción de tutela cuando se esté en presencia de providencias judiciales – sin importar la instancia y el órgano que las profiera - que resulten violatorias de derecho fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente y los que en el futuro determine la Ley y la propia doctrina judicial

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES - Requisitos generales de procedibilidad**

Por lo anterior, y con el fin de hacer operante la nueva posición jurisprudencial, estableció como requisitos generales de procedibilidad de esta acción constitucional, cuando se dirige contra decisiones judiciales: i) la relevancia constitucional del asunto; ii) el uso de todos los medios de defensa judiciales salvo la existencia de un perjuicio irremediable; iii) el cumplimiento del principio de inmediatez; iv) la existencia de una irregularidad procesal con efecto decisivo en la providencia objeto de inconformidad; v) la identificación clara de los hechos causantes de la vulneración y su alegación en el proceso, y vi) que no se trate de tutela contra tutela.

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -** **Requisitos especiales de procedibilidad**

Además de estas exigencias, la Corte, en la mencionada sentencia C–590 de 2005, precisó que era imperioso acreditar la existencia de unos requisitos especiales de procedibilidad, que el propio Tribunal Constitucional los ha considerado como las causales concretas que “de verificarse su ocurrencia autorizan al juez de tutela a dejar sin efecto una providencia judicial”. Así pues, el juez debe comprobar la ocurrencia de al menos uno de los siguientes defectos: i) orgánico; ii) procedimental absoluto; iii) fáctico; iv) material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente; y viii) violación directa de la Constitución

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -** **Requisitos de procedibilidad - Verificación**

De lo expuesto, la Sala advierte que, cuando el juez constitucional conoce una demanda impetrada en ejercicio de la acción de tutela y en la que se alega la vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de una providencia judicial: en primer lugar, debe verificar la presencia de los requisitos generales y, en segundo término, le corresponde examinar si en el caso objeto de análisis se configura uno de los defectos especiales ya explicados, permitiéndole de esta manera “dejar sin efecto o modular la decisión” que encaje en dichos parámetros. Se trata, entonces, de una rigurosa y cuidadosa constatación de los presupuestos de procedibilidad, por cuanto resulta a todas luces necesario evitar que este instrumento excepcional se convierta en una manera de desconocer principios y valores constitucionales tales como los de cosa juzgada, debido proceso, seguridad jurídica e independencia judicial que gobiernan todo proceso jurisdiccional.

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES - Requisitos generales de procedibilidad - Relevancia constitucional**

En el caso bajo examen la Sala examinará si la acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedibilidad, así: Es evidente que la cuestión que se discute reviste relevancia constitucional, comoquiera que se controvierte la vulneración de los derechos fundamentales de la parte actora al debido proceso. La Sala debe hacer énfasis, en que en el presente caso se cumple con el requisito de la relevancia constitucional dentro del marco de la acción de tutela contra providencias judiciales, i) toda vez que se trata de la posible afectación de los derechos fundamentales al debido proceso, y además, ii) la parte actora cumplió con la carga argumentativa mínima en dar las razones jurídicas por las cuales la autoridad judicial accionada incurrió en los posibles defectos sustantivo y fáctico.

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -** **Requisitos especiales de procedibilidad - Cumplimiento - Caso concreto**

La Sala debe determinar si, en efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, incurrió en i) defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial, en ii) defecto fáctico, iii) en defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas y iv) en decisión sin motivación dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01. Para determinar lo anterior, la Sala hará los siguientes análisis: el i) defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial; ii) el defecto fáctico, iii) el defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas, iv) en decisión sin motivación y, finalmente, v) analizará el caso en concreto.

**PRECEDENTE - Finalidad – Fundamento - Corte Constitucional - Principio de autonomía judicial**

Así las cosas, la aplicación del precedente judicial en un caso determinado, busca asegurar la eficacia de los principios y derechos fundamentales a la igualdad, a la buena fe, a la seguridad jurídica y a la confianza legítima que, a su vez, garantizan la protección del debido proceso y el acceso efectivo a la Administración de Justicia. Lo anterior encuentra su fundamento en el criterio desarrollado por la Corte Constitucional , según el cual la actividad interpretativa que se realiza con fundamento en el principio de la autonomía judicial está supeditada al respeto del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, lo que supone, necesariamente que, en casos análogos, los funcionarios judiciales se encuentran atados en sus decisiones, por la regla jurisprudencial que, para el asunto concreto, se haya fijado por el funcionario de superior jerarquía (precedente vertical) o por el mismo juez (precedente horizontal).

**PRECEDENTE -** **Doctrina - Respeto - Excepciones**

Sin embargo, la misma Corte ha precisado que, salvo en materia constitucional, cuya doctrina es obligatoria, la regla del respeto del precedente no es absoluta, debido a que la interpretación judicial no puede tornarse inflexible frente a la dinámica social, ni petrificarse, o convertirse en el único criterio tendiente a resolver una situación concreta. Lo anterior se traduce en el reconocimiento de un conjunto de supuestos en los cuales resulta legítimo apartarse del precedente judicial vigente, desarrollados jurisprudencialmente y recogidos en pronunciamientos anteriores de la Sala , a saber: i) la disanalogía o falta de semejanza estricta entre el caso que origina el precedente y el que se resuelve con posterioridad; ii) una transformación significativa de la situación social, política o económica en la que se debe aplicar la regla definida con anterioridad con fuerza de precedente; iii) un cambio en el orden constitucional o legal que sirvió de base a la toma de las decisiones adoptadas como precedentes; iv) la falta de claridad o consistencia en la jurisprudencia que debe ser tomada como referente, y, v) la consideración que esa jurisprudencia resulta errónea, por ser contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se fundamenta el ordenamiento jurídico.

**ACCIÓN DE TUTELA -** **Precedente - Desconocimiento - Fundamentación**

En efecto, la Sala ha reconocido que, “en los eventos referidos, el juez que se separa del precedente asume una especial carga de argumentación, en virtud de la cual debe exponer, de manera clara, razonada y completa, las razones en las que fundamenta el cambio de posición jurisprudencial ”, para lo cual resulta obligatorio referirse a este –al precedente-, analizarlo respecto del caso concreto y fundamentar con suficiencia los motivos y las normas en que se sustenta la decisión de apartarse.

**ACCIÓN DE TUTELA -** **Defecto fáctico - Configuración - Reiteración jurisprudencial**

En ese orden de ideas, el defecto fáctico se configura cuando el juez de manera arbitraria y caprichosa i) omite valorar los medios probatorios debidamente allegados al proceso, ii) le da pleno valor a las pruebas que debió haber desconocido y iii) por haber efectuado una interpretación irrazonable del acervo probatorio. Se debe resaltar que para la configuración de dicho defecto la prueba en cuestión debe ser determinante o relevante para el sentido de la decisión judicial.

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES -** **Defecto sustantivo - Inaplicación de la norma jurídica - Definición**

En ese orden de ideas, uno de los eventos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales es cuando el juez incurre en un defecto sustantivo por no haber aplicado la norma jurídica relevante que servía como fundamento para el sentido de la decisión judicial. Respecto del defecto sustantivo, la Corte Constitucional, ha precisado que este se presenta cuando “la autoridad judicial aplica una norma claramente inaplicable al caso o deja de aplicar la que evidentemente lo es, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de la razonabilidad jurídica”

**SENTENCIAS - Motivación - Defecto**

Esta Sección ha señalado que la motivación de las sentencias judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los usuarios de la administración de justicia, que hace parte de las garantías constitucionales del debido proceso y la tutela judicial efectiva. Por lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado que existe un defecto por decisión sin motivación cuando se presenta “[…] el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutiva, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido […]”.

**PRECEDENTE -** **Criterios - Caso concreto**

Para la aplicación del precedente judicial al caso concreto es necesario verificar la procedencia de los siguientes criterios: i) que en la ratio decidendi de la sentencia anterior se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; ii) que esta ratio resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso y, iii) que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente. (…) En ese orden de ideas, la Sala debe efectuar el respectivo análisis de las sentencias proferida por el Consejo de Estado, para concluir si la autoridad judicial accionada al resolver el caso concreto desconoció dicho precedente judicial. Para tales efectos, se analizará el problema jurídico y los respectivos argumentos jurídicos abordados por el Consejo de Estado en dicha providencia judicial.

**PRECEDENTE -** **Inaplicación - Defecto sustantivo - Inexistencia**

Para la Sala la citada providencia proferida por el Consejo de Estado no constituye precedente judicial aplicable al caso concreto, toda vez que la situación fáctica de ambos casos son diferentes, y en ese orden de ideas, la ratio decidendi establecida en la providencia de 14 de julio de 2009 no debe ser aplicada en el caso concreto. (…) Con base en lo anteriormente expuesto, para la Sala la Sección Tercera del Consejo de Estado no incurrió en defecto sustantivo, toda vez que el precedente judicial invocado por el actor no es aplicable al caso concreto, al haberse acreditado que las situaciones fácticas de ambos casos, son totalmente diferentes.

**PRECEDENTE - Defecto fáctico - Inexistencia**

Para la Sala, el cargo por defecto fáctico no está llamado a prosperar, toda vez que el actor no cumplió con la carga argumentativa mínima de identificar i) cuales medios probatorios fueron omitidos en su valoración por parte del juez colegiado; ii) que además dichos medios probatorios eran relevantes para cambiar el sentido de la decisión; y iii) demostrar que la omisión en la valoración de las pruebas fue una actuación grosera, arbitraria e irrazonable que trajo como consecuencia la afectación de derechos fundamentales.

**PRECEDENTE - Decisión sin motivación - Inexistencia**

Para la Sala, contrario a lo sostenido por la parte actora, la Sección Tercera del Consejo de Estado, no incurrió en una decisión sin motivación, toda vez que la providencia proferida en cuestión, se fundamentó en argumentos jurídicos razonables, persuasivos y convincentes. (…) . En ese orden de ideas, para la Sala, la autoridad judicial accionada cumplió con la carga argumentativa de indicar las razones jurídicas por las cuales decidió no seleccionar para su eventual revisión, la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

**PRECEDENTE - Defecto sustantivo - Inaplicación de normas jurídicas - Falta de prueba**

Finalmente, el actor en su escrito de tutela indicó que el Tribunal incurrió en un defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas, no obstante para la Sala, el actor no cumplió con la carga argumentativa mínima, de i) identificar la normas jurídicas que no fueron tenidas en cuenta por la Sección Tercera del Consejo de Estado al momento de proferir el auto de 12 de julio de 2018, ii) que además dichas normas jurídicas eran relevantes para cambiar el sentido de la decisión; y iii) demostrar que la omisión en no haber aplicado dichas normas jurídicas para resolver el caso concreto, fue una actuación grosera, arbitraria e irrazonable que trajo como consecuencia la afectación de derechos fundamentales.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2019-00358-00(AC)**

**Actor: ASOCIACIÓN DE COMERCIANTES DE CALI Y RODAMIENTOS & RETENES LTDA**

**Demandado: SECCIÓN TERCERA DEL CONSEJO DE ESTADO**

**Temas:** Defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial/alcance

Defecto fáctico/alcance

Defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas/alcance

Decisión sin motivación/alcance

**Derechos Fundamentales Invocados:** i) Debido proceso

**Derechos Fundamentales Amparados:** Ninguno

**SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA**

La Sala decide la acción de tutela interpuesta por los señores Álvaro José Aguado, en su condición de Representante Legal de la Asociación de Comerciantes de Cali, y Jesús Antonio Gutiérrez, en su condición de Representante Legal de Rodamientos & Retenes Ltda contra la Sección Tercera del Consejo de Estado, porque, a su juicio, el Consejo al proferir la providencia de 12 de julio de 2018, vulneró su derecho fundamental al debido proceso.

La presente providencia tiene las siguientes partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala y iii) Resuelve; las cuales se desarrollarán a continuación.

1. **ANTECEDENTES**

**La solicitud**

1. Los actores, obrando mediante representante legal, presentaron solicitud de tutela contra la Sección Tercera del Consejo de Estado porque, a su juicio, el Consejo al proferir el auto de 12 de julio de 2018 dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01, vulneró su derecho fundamental invocado *supra.*

**Presupuestos fácticos**

2. Los presupuestos fácticos en los cuales se fundamenta la solicitud de tutela son los siguientes:

3. Indicaron que presentaron demanda en ejercicio de la acción de grupo contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Transporte, el Municipio de Santiago de Cali y la Sociedad Metrocali S.A, con el fin de que se les declarara responsablemente por los perjuicios materiales causados con la construcción del Sistema Integral de Transporte Masivo de Santiago de Cali “MIO”, teniendo en cuenta que dicho proyecto causó daños en sus predios, en donde además, se generaron unas pérdidas en materia comercial.

4. Adujeron que por reparto le correspondió conocer del asunto, al Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Cali, en donde por medio de la sentencia de 25 de marzo de 2014, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, condenando a la parte demandada al pago por los daños causados; sin embargo, al resolverse el recurso de apelación interpuesto contra dicha providencia judicial, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por medio de la sentencia de 5 de noviembre de 2015, resolvió modificar parcialmente lo resuelto por el *a quo*, condenando únicamente al municipio de Santiago de Cali y a Metrocali S.A.

5. Manifestaron que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca calculó el monto de las indemnizaciones del perjuicio material causado a los demandantes con la construcción del “MIO”, con fundamento en el detrimento de las ventas y las pérdidas económicas ocasionadas por el cierre de las vías de acceso a sus establecimientos de comercio, en ese orden de ideas, consideró que tendría en cuenta los documentos contables referentes a las ventas de los locales, correspondientes al año anterior al respectivo inicio de la ejecución de la obra. Además, expresó que como no se demostró que después del cerramiento de las vías subsistieron factores que impidieran a los comerciantes seguir realizando sus actividades comerciales, no era procedente en el presente caso reconocer perjuicios futuros “[…] máxime si el fundamento de la demanda, radica al menos en parte en la limitación del acceso vehicular por virtud de las obras, contingencia que se entiende normalizada una vez concluidas éstas, o al menos los reclamantes no acreditaron lo contrario […]”.

6. Expresaron que mediante escritos separados, la parte demandante y el municipio de Santiago de Cali, solicitaron la revisión eventual ante el Consejo de Estado de la sentencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 9 de febrero de 2016 y el 19 de febrero del mismo año, respectivamente.

7. Afirmó la parte demandante que dicha providencia judicial, debía ser seleccionada para revisión, teniendo en cuenta que se trata del i) primer caso en donde por medio del ejercicio de la acción de grupo, se demanda la implementación de un sistema de transporte masivo, en donde se causaron daños y perjuicios aproximadamente a 1.850 establecimientos de comercio y 18.000 familias, en donde además, ii) se debía unificar los parámetros de indemnización de daños materiales causados a un grupo con la ejecución de macro proyectos en grandes ciudades, toda vez que es un asunto con alto grado de complejidad y trascedencia social, en donde era necesario abordar temas como el i) alcance de los principios de progresividad de las indemnizaciones de y ii) de la indemnización integral.

8. Señalaron que el Municipio de Santiago de Cali, sustentó sus cargos con el fin de que se seleccionara para revisión la sentencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, al afirmar que Tribunales Administrativos como lo es el caso del Atlántico, han reconocido a favor de los comerciantes indemnizaciones por lucro cesante consolidado derivado de obras públicas, pero solo en aquellos eventos, cuando se trata de una prolongación injustificada de la misma, y no como lo llevó a cabo el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, y en ese orden de ideas, es importante que se unificaran las decisiones de los Tribunales, en relación con:

“[…] *i) El régimen y el título de imputación al caso de la responsabilidad por perjuicios a comerciantes derivados de la ejecución de trabajos públicos con el fin de establecer si la mera ejecución de una obra impone la carga indemnizatoria durante el tiempo de la ejecución en forma absoluta o si la Obligación (sic) de indemnizar surge solo como consecuencia de retardos o alargamientos insoportables que acrediten una falla en la planeación y ejecución de los trabajos públicos. Sobre este aspecto la Sentencia (sic) le da al tema un trato diferente al que le han dado otros Tribunales del país.*

*ii) La existencia o no de una misma causa en el evento de distintas obras públicas ejecutadas en tiempos y trayectos diferentes en una misma ciudad, por cuanto el Tribunal le dio a este concepto un alcance extra extendido que no es el que se deriva del concepto de unicidad de causa establecido hasta ahora ni en la jurisprudencia del consejo (sic) de Estado ni en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.*

*iii) La naturaleza de obras desarrolladas con recursos de valorización por beneficio general, en relación con las cuales, aun cuando el beneficio es de toda la colectividad, lo cual incluye a los actores, el municipio aplicó un concepto de solidaridad, según el cual a estas personas se las exoneró de la contribución de valorización, lo cual es excluyente de la indemnización.*

*iv) El concepto de Daño (sic) Especial (sic) y su aplicación en la Justicia Contencioso Administrativa para casos en los que, como se advierte en la sentencia, el monto de la merma durante un macro proyecto es apenas de TRESCIENTOS DIECINUEVE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS ($319.383.00) m/CTE O DE TRESCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL SETENTA Y SIETE PESOS ($383.077.00) M/cte que, en nuestro criterio implica que la providencia objeto de la solicitud se opone a jurisprudencia reiterada de esta Corporación sobre el daño especial en la que lo primero que se reclama que se acredite en el proceso es la anormalidad y gravedad del daño que es un concepto opuesto a la cotidianidad del daño y peor a la insignificancia del daño […]”.*

**Auto proferido el 6 de abril de 2018 por la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01**

9. La Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante auto de 6 de abril de 2018, decidió:

*“[…] PRIMERO: NO SELECCIONAR para revisión la sentencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca […]”.*

10. La Sección Tercera del Consejo de Estado, consideró que:

*“[…] Sea lo primero advertir: i) que la providencia cuya revisión se solicita determinó la finalización de un proceso, pues se trata de una sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en el marco de una acción de grupo tramitada en la jurisdicción contenciosa y ii) que la petición formulada por las partes se presentó dentro del término previsto para ello; sin embargo, a juicio de la Sala, ello no es suficiente para acceder a la selección solicitada ya que, como atrás se vió, la revisión es eventual, no es automática y tampoco absoluta.*

*Ahora, es cierto –como lo aduce la parte demandante- que la sentencia cuya revisión se solicita desató la Litis trabada en una acción de grupo y, por lo tanto, se pronunció sobre la situación de un número importante de personas (1.850 comerciantes); sin embargo, de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales atrás señalados, dicho presupuesto tampoco resulta determinante para la procedencia del mencionado mecanismo de revisión. En su lugar, lo que se observa es que el debate jurídico y, en particular, los criterios de indemnización de perjuicios que se tuvieron en cuenta en la sentencia cuya revisión se solicita se edificaron en la sana crítica y en la autonomía judicial de que goza el Tribunal ad quem, de suerte que – se insiste- no se advierte, a juicio de la Sala, elemento alguno para la procedencia del mencionado mecanismo de revisión […]”.*

11. Expresó que los demandantes, al solicitar la respectiva revisión, se limitaron a indicar que en algunos casos, los Tribunales Administrativos han reconocido indemnizaciones a favor de los comerciantes, por lucro cesante consolidado derivado de obras públicas, por la prolongación injustificada de éstas, y que ello no fue estudiado ni mucho menos debatido en la acción de grupo, sin embargo, se evidencia en el presente caso, que la parte actora no indicó cuales fueron las sentencias en las que se evidencian decisiones encontradas, ni tampoco, las decisiones judiciales en las que se haya aplicado la ley con alcances distintos, o que se opongan a una sentencia de unificación del Consejo de Estado o a la jurisprudencia reiterada de esta Corporación.

12. Adujo que lo que realmente se evidencia, es que las partes pretenden un pronunciamiento nuevo por medio del cual se modifique el monto de la indemnización reconocido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, a favor del grupo de comerciantes que resultó afectado con las respectivas obras públicas del “MIO”, con el fin de de que áquel se incremente (como lo pretende la parte actora), o por el contrario, para que se reduzca (pretensión del municipio de Cali), en ese orden de ideas, lo que se persigue es obtener otro estudio sustancial de la Litis, y que se decida nuevamente sobre las pretensiones de la demanda, lo que en el presente caso es improcedente.

**Auto proferido el 12 de julio de 2018 por la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01**

13. La Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante auto de 12 de julio de 2018, decidió:

*“[…] PRIMERO: NO ACCEDER a la solicitud de insistencia de selección de la providencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca […]”.*

14. La Sección Tercera del Consejo de Estado, adujo que:

*“[…] Es cierto que en la sentencia cuya revisión se pretende se encontró acreditado que con la ejecución de las obras públicas de la construcción del MIO se vieron afectados más de 1.850 comerciantes; sin embargo, a jucio de la Sala (como se dijo en la providencia del 6 de abril del año en curso), dicho supuesto no es suficiente para que el caso se erija en un asunto de importancia jurídica y trascendencia social, pues, al margen de la cantidad de personas que hayan resultado perjudicados con tales obras, lo que se evidencia es que se trata de un típico caso en el que el hecho dañoso surgió de la ejecución de trabajos públicos, lo que, a la luz de los artículos 90 de la Constitución Política y 140 del C.P.A.C.A, genera responsabilidad patrimonial a cargo del Estado […]”.*

15. Manifestó que la parte actora no cumplió con la carga argumentantiva de identificar cuáles fueron las providencias que presentaron divergencias o contradicciones interpretativas, entre los distintos tribunales administrativos. Adujo que:

*“[…] Aunado a esto, aun cuando manifestó que, en la sentencia del 5 de noviembre de 2015, el Tribunal ad quem no tuvo en cuenta la reiterada jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado que trata de los parámetros que se deben tener presentes a la hora de tasar los daños causados a los demandantes de una acción de grupo, lo cierto es que el solo hecho de mencionar o traer a colación una o dos providencias no resulta suficiente para demostrar que, en efecto, hubo un desconocimiento de la jurisprudencia de la Corporación […]”.*

16. Concluyó manifestando que lo que verdaderamente se evidencia en los argumentos jurídicos de la insistencia, es un desacuerdo evidente de la parte actora respecto a los criterios de indemnización de perjuicios que se tuvieron en cuenta en la sentencia cuya revisión pretende, los cuales, para la Sala se fundamentaron en la sana crítica y en la autonomía judicial de que goza el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, sin que se evidencie irregularidad alguna.

**La solicitud de tutela**

**Pretensiones**

17.La parte actora solicitó en su escrito de tutela:

*“[…] PRIMERO: Que se DECLARE que la Sección Tercera del Consejo de Estado violó el derecho constitucional fundamental al debido proceso en las providencias de 6 de abril de 2018 y 12 de julio de 2018.*

*SEGUNDO: Que se TUTELE el derecho constitucional fundamental al debido proceso de la parte que obra como demandante en el proceso identificado con el Radicado No. 76001-33-33-018-2008-00360-01.*

*TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se ORDENE DEJAR SIN EFECTOS el auto de 6 de abril de 2018 que resolvió la solicitud de revisión eventual en el sentido de no seleccionar la sentencia de 5 de noviembre de 2015 y el auto de 12 de julio de 2018 notificado el 27 de julio de dicha anualidad mediante el cual resolvió no acceder a la solicitud de insistencia de revisión de la providencia antes mencionada.*

*CUARTO: Se disponga la procedencia de la solicitud de revisión eventual de la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca […]”.*

18. Señaló que la autoridad judicial accionada incurrió en un **defecto fáctico**, ii) en un **defecto sustantivo** por falta de aplicación de normas jurídicas, iii) en un **defecto sustantivo** por desconocimiento del precedente judicial y en iv) **decisión sin motivación** sentado por el Consejo de Estado.

**Actuación**

19El Despacho sustanciador, por auto de 5 de febrero de 2019, admitió la acción de tutela y dispuso notificar a los magistrados de la Sección Tercera del Consejo de Estado, concediéndoles el término de dos (2) días para que rindieran informe sobre el particular.

20**.** De igual manera, dispuso vincular al Juzgado Dieciocho Administrativo Oral del Circuito de Cali, al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, a la señora Marleny Sepúlveda Osorio, a Inversiones Santa Lucía y Cia. Ltda. (Nipon USA Repuestos), a Surti Roller Ltda., a Leños y Mariscos Ltda., a la Panadería Croapan, a Cerámicas Casa Vieja, a Lupo´s Peluquería, a la Droguería Súper Dinastía, a Beauty Line, a las Industrias Metálicas Prado, a la Óptica económica, A.A.A. Agencia López Taller La Clave, a la Óptica Santa J.C., a Gama Pinturas Gamacolor, a la Esquina de la Cerámica, al Parqueadero Jalogi, a la Casa López Botero, a Logo Color Ltda., a Comunications 3000, a Pinturas Belalcázar Ltda., a la Casa de Dirección Hidráulica, a Muebles Renovar, a Distribuidores de Pinturas La 34, a la Ferretería la Casa de las Pinturas y el Color, a Electrocontroles Ltda., a Copusat de Colombia, a Nova Nova, a Electrorepuestos J.C., a Solo Frenos & Cia Ltda., al Parqueadero Panamericana, al Parqueadero La Flecha, a Casa Latas, a Foto Express Cali, a Torni Fer La 17, al Palacio de Renault, a la Panamericana de Amortiguadores, al Almacén Fórmula Uno y al Hostal Residencia Torre de La 15, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, al Ministerio de Transporte, al Municipio de Santiago de Cali y a la Sociedad Metrocali S.A., en calidad de terceros con interés legítimo, concediéndoles el mismo término de dos (2) días para rendir el informe.

**Intervenciones de la parte accionada y las partes vinculadas**

21. El doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera Magistrado de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante escrito aportado el 14 de febrero de 2019, solicitó negar las pretensiones del amparo. Consideró que:

*“[…] En mi condición de ponente del auto proferido en el proceso 76001-33-33-018-2008-00360-01, el cual fue cuestionado a través de la acción de tutela de la referencia, pongo de presente que dicha decisión, contrario a comportar una violación al debido proceso, se halla fundada en las normas procesales de orden público y de irrenunciable acatamiento y en la jurisprudencia unificada sobre la procedencia del mecanismo de la revisión eventual (se anexa la respectiva providencia).*

*Debe recordarse que la acción de tutela no es procedente cuando la censura del actor radica exclusivamente en la discrepancia con la decisión adoptada, como ocurre en este caso, en el cual es evidente que la parte demandante se encuentra en desacuerdo con que no haya sido seleccionada para revisión la sentencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca […]”.*

22. El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicitó que se le desvinculara del presente trámite de tutela, por haberse configurado la falta de legitimación en la causa por pasiva.

23. La empresa Metro Cali S.A, solicitó que se negaran las pretensiones del amparo, por cuanto “[…] la mera discrepancia con el criterio valorativo del juez, en este caso, frente a la decisión de no seleccionar para revisar la sentencia que puso fin a la acción de grupo, adoptada por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, no trasluce – de ningún modo y por ningún lado- la cacareada violación de los derechos fundamentales de los accionantes. Al fin y al cabo, la revisión es discrecional. No es no siquiera un recurso. Y el único fin que persigue es, caso de ser necesario, la unificación de la jurisprudencia […]”.

24. La Alcaldía del municipio de Santiago de Cali, solicitó no acceder a las pretensiones del amparo. Manifestó que:

*“[…] En cuanto a los (sic) que comprende el Debido Proceso , tenemos que la parte accionante en ningún momento probó ni tan siquiera argumento (sic) de una manera clara que no se le haya respetado el debido proceso, por el contrario, de lo manifestado en la acción de tutela se logra avizorar que en cada una de las instancias se le ha garantizado el derecho invocado, pues cuando se profirió la Sentencia (sic) de primera Instancia (sic) y se interpuso el recurso de apelación contra la misma, se adelantó el trámite respectivo y se remitió al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca para lo de su competencia, una vez, dicho Tribunal decide sobre el caso en estudio, se interpuso el Recurso (sic) Extraordinario de Revisión el cual fue conocido por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, donde también se le resolvió su inconformidad frente a las (sic) decisión judicial, y de igual forma se presentó recurso de Insistencia de Revisión el cual fue nuevamente por dicha sala del Consejo de Estado.*

*Por todo lo anterior, este ente territorial considera que las pretensiones de la presente acción de tutela no están llamadas a prosperar, pues para el caso en estudio esta acción constitucional es improcedente para resolver las inconformidades jurídicas que tiene la parte accionante y además de ello, no se observa la vulneración o amenaza de ningún derecho fundamental que requiera su protección inmediata […]”.*

25. Durante el presente trámite, el Juzgado Dieciocho Administrativo Oral del Circuito de Cali, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, la señora Marleny Sepúlveda Osorio, Inversiones Santa Lucía y Cia. Ltda. (Nipon USA Repuestos), Surti Roller Ltda., Leños y Mariscos Ltda., Panadería Croapan, Cerámicas Casa Vieja, Lupo´s Peluquería, Droguería Súper Dinastía, Beauty Line, Industrias Metálicas Prado, Óptica económica, A.A.A. Agencia López Taller La Clave, Óptica Santa J.C., Gama Pinturas Gamacolor, Esquina de la Cerámica, Parqueadero Jalogi, Casa López Botero, Logo Color Ltda., Comunications 3000, Pinturas Belalcázar Ltda., Casa de Dirección Hidráulica, Muebles Renovar, Distribuidores de Pinturas La 34, Ferretería la Casa de las Pinturas y el Color, Electrocontroles Ltda., Copusat de Colombia, Nova Nova, Electrorepuestos J.C, Solo Frenos & Cia Ltda., Parqueadero Panamericana, Parqueadero La Flecha, Casa Latas, Foto Express Cali, Torni Fer La 17, Palacio de Renault, Panamericana de Amortiguadores, Almacén Fórmula Uno, Hostal Residencia Torre de La 15 y el Ministerio de Transporte, guardaron silencio.

**II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**Competencia de la Sala**

26.Esta Sección es competente para conocer de este proceso, de conformidad con los artículos 1.º y 32 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Política; el artículo 1.º del Decreto núm. 1983 de 30 de noviembre de 2017[[1]](#footnote-1), por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela; y, el Acuerdo 377 de 11 de diciembre de 2018[[2]](#footnote-2).

**Generalidades de la acción de tutela**

27.La acción de tutela ha sido instituida como instrumento preferente y sumario, destinado a proteger de manera efectiva e inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando hayan sido violados o amenazados por las autoridades públicas, o por los particulares, en los casos expresamente indicados. Procede, a falta de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio, para prevenir un perjuicio irremediable.

**Cuestión previa**

28. La Sala advierte que previo al planteamiento del problema jurídico, resulta necesario precisar el presupuesto sobre la legitimación en la causa por pasiva, para efectos de determinar, tanto el punto de derecho en discusión, como el alcance del contenido de la sentencia.

29. Así pues, debe aludirse a que la Corte Constitucional, mediante sentencia T-1001 de 30 de noviembre de 2006[[3]](#footnote-3), se refirió a la falta de legitimación en la causa por pasiva en los siguientes términos:

*“[…] En relación con la falta de legitimidad por pasiva, esta Corporación en la Sentencia T-416/97 M.P. José Gregorio Hernández, dijo lo siguiente:*

*“2.1. La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. En resumen, la legitimación en la causa es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso.* (…).

***La legitimación pasiva se consagra como la facultad procesal que le atribuye al demandado la posibilidad de desconocer o controvertir la reclamación que el actor le dirige mediante la demanda sobre una pretensión de contenido material****.*

***Si bien la tutela se establece por la Constitución como un proceso preferente y sumario, con ello no se quiso consagrar un instrumento judicial carente de garantías procesales, en donde la brevedad y celeridad procesal sirvan de excusa para desconocer los derechos de las partes o de los terceros, de manera que en dicho proceso, como en cualquier otro, el juez debe lograr que la actuación se surta sin vulnerar los principios de legalidad y contradicción****.*

***La identificación cabal del demandado es una exigencia que tanto la Constitución como del decreto 2591 de 1991 avalan. Según aquélla, la acción de tutela se promueve contra autoridad pública y, en ciertos casos, contra los particulares por la acción u omisión que provoque la violación de los derechos fundamentales de las personas, y lo mismo señala el segundo estatuto****."[[[4]](#footnote-4)]. (Negrilla fuera de texto).*

*Y más adelante, en sentencia T-519 de 2.001 M.P. Clara Inés Vargas esta misma Corporación anotó que: "... cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia, concederse la tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño”.*

30. La Sala advierte que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó su desvinculación de la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva.

31. Al respecto, es preciso indicar que la parte actora interpuso la solicitud de tutela de la referencia contra la providencia 12 de julio de 2018 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01, en el cual era una de las partes demandadas.

32. En ese orden de ideas, de conformidad con la jurisprudencia anteriormente citada, la Sala concluye que al Ministerio de Hacienda y Crédito Público le asiste interés en la decisión de tutela que se profiera respecto al medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo en el cual era parte.

33. En tal virtud, la Sala declarará no probada la falta de legitimación en la causa por pasiva alegada.

**Problemas Jurídicos**

34. En el caso *sub examine*, los problemas jurídicos que debe resolver la Sala consisten en: i) determinar si, en efecto, es procedente la acción de tutela acreditándose el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales, y de ser así, ii) establecer si la Sección Tercera del Consejo de Estado, al proferir la providencia de 12 de julio de 2018 dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01, incurrió en **i) defecto sustantivo** por desconocimiento del precedente judicial, en ii) **defecto fáctico**, en iii) **defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas** y en **iv) decisión sin motivación** por no haber cumplido con la carga argumentativa para justificar su decisión,lo que trajo como consecuencia que no seleccionara para revisión la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

35.Para resolver los anteriores problemas jurídicos esta Sala analizará los siguientes temas: i) procedencia de la acción de tutela frente a providencias judiciales; ii) requisitos generales y especiales de procedibilidad de la acción de tutela cuando se dirige contra providencias judiciales; iii) análisis del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad en el caso concreto; iv) el defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial; v) el defecto fáctico vi) el defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas; vii) decisión sin motivación y, finalmente, la viii) solución del caso concreto.

**Procedencia de la acción de tutela frente a providencias judiciales**

36. Con ocasión de la acción de tutela instaurada por la señora Nery Germania Álvarez Bello[[5]](#footnote-5), en un asunto que fue asumido por importancia jurídica por la Sala Plena, en sentencia del 31 de julio de 2012, consideró necesario admitir que debe acometerse el estudio de fondo de la acción de tutela cuando se esté en presencia de providencias judiciales – *sin importar la instancia y el órgano que las profiera* - que resulten violatorias de derecho fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente y los que en el futuro determine la Ley y la propia doctrina judicial.

**Requisitos generales y especiales de procedibilidad de la acción de tutela cuando se dirige contra providencias judiciales**

37. Esta Sección[[6]](#footnote-6) adoptó como parámetros a seguir los indicados en la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, proferida por la Corte Constitucional, sin perjuicio de los demás pronunciamientos que esta Corporación elabore sobre el tema.

38. Por lo anterior, y con el fin de hacer operante la nueva posición jurisprudencial, estableció como requisitos generales de procedibilidad de esta acción constitucional, cuando se dirige contra decisiones judiciales: i) la relevancia constitucional del asunto; ii) el uso de todos los medios de defensa judiciales salvo la existencia de un perjuicio irremediable; iii) el cumplimiento del principio de inmediatez; iv) la existencia de una irregularidad procesal con efecto decisivo en la providencia objeto de inconformidad; v) la identificación clara de los hechos causantes de la vulneración y su alegación en el proceso, y vi) que no se trate de tutela contra tutela.

39. Además de estas exigencias, la Corte, en la mencionada sentencia C–590 de 2005, precisó que era imperioso acreditar la existencia de unos **requisitos especiales** de procedibilidad, que el propio Tribunal Constitucional los ha considerado como las causales concretas que “*de verificarse su ocurrencia autorizan al juez de tutela a dejar sin efecto una providencia judicial*”[[7]](#footnote-7).

40. Así pues, el juez debe comprobar la ocurrencia de al menos uno de los siguientes defectos: i) orgánico; ii) procedimental absoluto; iii) fáctico; iv) material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente; y viii) violación directa de la Constitución.

41. De lo expuesto, la Sala advierte que, cuando el juez constitucional conoce una demanda impetrada en ejercicio de la acción de tutela y en la que se alega la vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de una providencia judicial: en primer lugar, debe verificar la presencia de los requisitos generales y, en segundo término, le corresponde examinar si en el caso objeto de análisis se configura uno de los defectos especiales ya explicados, permitiéndole de esta manera “*dejar sin efecto o modular la decisión*”[[8]](#footnote-8) que encaje en dichos parámetros.

42. Se trata, entonces, de una rigurosa y cuidadosa constatación de los presupuestos de procedibilidad, por cuanto resulta a todas luces necesario evitar que este instrumento excepcional se convierta en una manera de desconocer principios y valores constitucionales tales como los de cosa juzgada, debido proceso, seguridad jurídica e independencia judicial que gobiernan todo proceso jurisdiccional.

43. El criterio expuesto fue reiterado en pronunciamiento de la Sala Plena de la Corporación, en sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014[[9]](#footnote-9).

**Análisis del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto**

44. La Sala estudiará la procedencia de la acción de tutela bajo la premisa del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, dispuestos por la sentencia C-590 de 2005, proferida por la Corte Constitucional.

45. En el caso bajo examen la Sala examinará si la acción de tutela cumple con los requisitos generales de procedibilidad, así:

45.1. Es evidente que la cuestión que se discute reviste relevancia constitucional, comoquiera que se controvierte la vulneración de los derechos fundamentales de la parte actora al debido proceso.

45.2. La Sala debe hacer énfasis, en que en el presente caso se cumple con el **requisito de la relevancia constitucional** dentro del marco de la acción de tutela contra providencias judiciales, i) toda vez que se trata de la posible afectación de los derechos fundamentales al debido proceso, y además, ii) la parte actora cumplió con la carga argumentativa mínima en dar las razones jurídicas por las cuales la autoridad judicial accionada incurrió en los posibles **defectos sustantivo y fáctico.**

45.3 Para la Sala exigirle a la parte actora una carga argumentativa mínima se justifica, toda vez que si bien es cierto la acción de tutela goza de la característica principal de la informalidad que se fundamenta en el mandato constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas procesales[[10]](#footnote-10), en el escenario del amparo contra providencias judiciales, cuando esta prospera se afecta el principio de la cosa juzgada, por lo que el juez constitucional sólo puede remover dicha cosa juzgada de una sentencia o auto, cuando se evidencia a través de la argumentación jurídica del actor, que realmente el operador judicial profirió una providencia arbitraria e irrazonable, que implicó la vulneración de derechos fundamentales.

45.4 Cumplió con el principio de inmediatez[[11]](#footnote-11);

45.5 No existen medios ordinarios y/o extraordinarios de defensa judicial eficaces y eficientes con los cuales la parte actora pueda lograr la protección de los derechos invocados.

45.6 Por no invocar la acción de tutela un defecto procedimental no es necesario hacer un análisis de este requisito;

45.7 La parte actora identificó los hechos y los derechos cuya vulneración alega; y

45.8 No se trata de una acción de tutela contra sentencia de tutela.

**Análisis del** **cumplimiento de los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto**

46. La Sala debe determinar si, en efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, incurrió en i) defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial, en ii) defecto fáctico, iii) en defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas y iv) en decisión sin motivación dentro del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo identificado con el número único de radicación 76001-33-33-018-2008-00360-01.

47.Para determinar lo anterior, la Sala hará los siguientes análisis: el i) defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial; ii) el defecto fáctico, iii) el defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas, iv) en decisión sin motivación y, finalmente, v) analizará el caso en concreto.

**Defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial**

48. La Sala considera que es necesario señalar que en nuestro ordenamiento jurídico se han desarrollado en torno a las decisiones judiciales, entre otras, las siguientes figuras jurisprudenciales: la doctrina probable, el antecedente jurisprudencial, el precedente jurisprudencial, la sentencia de unificación y la extensión de la jurisprudencia.

49. Dichas figuras encuentran su fundamento legal en los artículos 4.º de la Ley 169 de 31 de diciembre de 1896[[12]](#footnote-12) y el 270 de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011[[13]](#footnote-13); así como su respaldo jurisprudencial las sentencias C-836 de 2001[[14]](#footnote-14); C-816 de 2011[[15]](#footnote-15); C-179 de 2016[[16]](#footnote-16); y T-102 de 2014[[17]](#footnote-17).

50. En relación con esta causal, la Corte Constitucional ha desarrollado, ampliamente, el concepto del precedente judicial, definiéndolo así:

*“[…] conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver* ***que por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia*** *[…].”*[[18]](#footnote-18) (Negrilla fuera de texto).

51. Así las cosas, la aplicación del precedente judicial en un caso determinado, busca asegurar la eficacia de los principios y derechos fundamentales a la igualdad, a la buena fe, a la seguridad jurídica y a la confianza legítima que, a su vez, garantizan la protección del debido proceso y el acceso efectivo a la Administración de Justicia.

52. Lo anterior encuentra su fundamento en el criterio desarrollado por la Corte Constitucional[[19]](#footnote-19), según el cual la actividad interpretativa que se realiza con fundamento en el principio de la autonomía judicial está supeditada al respeto del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, lo que supone, necesariamente que, en casos análogos, los funcionarios judiciales se encuentran atados en sus decisiones, por la regla jurisprudencial que, para el asunto concreto, se haya fijado por el funcionario de superior jerarquía (precedente vertical) o por el mismo juez (precedente horizontal).

53. En efecto, la Corte Constitucional en sentenciaT-457 de 2008[[20]](#footnote-20) indicó:

“*[…] En relación a la aplicación del precedente, esta Sala de Revisión en sentencia T-158 de 2006 señaló****: “Por ello, la correcta utilización del precedente judicial implica que 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 […]”.* (Negrilla fuera de texto).

54. Sin embargo, la misma Corte ha precisado que, salvo en materia constitucional, cuya doctrina es obligatoria[[21]](#footnote-21), la regla del respeto del precedente no es absoluta, debido a que la interpretación judicial no puede tornarse inflexible frente a la dinámica social, ni petrificarse, o convertirse en el único criterio tendiente a resolver una situación concreta.

55. Lo anterior se traduce en el reconocimiento de un conjunto de supuestos en los cuales resulta legítimo apartarse del precedente judicial vigente, desarrollados jurisprudencialmente y recogidos en pronunciamientos anteriores de la Sala[[22]](#footnote-22), a saber: i) la disanalogía o falta de semejanza estricta entre el caso que origina el precedente y el que se resuelve con posterioridad; ii) una transformación significativa de la situación social, política o económica en la que se debe aplicar la regla definida con anterioridad con fuerza de precedente; iii) un cambio en el orden constitucional o legal que sirvió de base a la toma de las decisiones adoptadas como precedentes; iv) la falta de claridad o consistencia en la jurisprudencia que debe ser tomada como referente, y, v) la consideración que esa jurisprudencia resulta errónea, por ser contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se fundamenta el ordenamiento jurídico.

56. En efecto, la Sala[[23]](#footnote-23) ha reconocido que, “*en los eventos referidos, el juez que se separa del precedente asume una especial carga de argumentación, en virtud de la cual debe exponer, de manera clara, razonada y completa,* ***las razones en las que fundamenta el cambio de posición jurisprudencial***[[24]](#footnote-24)”, para lo cual resulta obligatorio referirse a este –al precedente-, analizarlo respecto del caso concreto y fundamentar con suficiencia los motivos y las normas en que se sustenta la decisión de apartarse.

**El defecto fáctico – reiteración jurisprudencial**

57. Esta Sección ha identificado los eventos en que se configura una causal de procedibilidad[[25]](#footnote-25) por defecto fáctico:

*“[…] En lo que respecta al defecto fáctico, la jurisprudencia[[26]](#footnote-26) ha determinado que se presenta cuando la valoración probatoria realizada por el juez resulta arbitraria o abusiva por: a) dejar de valorar pruebas debidamente allegadas, b) valorar las que debió haber desconocido (por no haber sido arrimadas en debida forma); y, c) por interpretar el acervo de manera irracional; siempre que esas pruebas resulten ser determinantes en el sentido del fallo; de lo contrario, se entiende que las interpretaciones que realice el juez de instancia se encuentran dentro de la autonomía e independencia propias del juez natural.*

*El defecto fáctico se estructura desde cualquiera de sus dos dimensiones, i) la negativa que se presenta “cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa, u omite su valoración y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez;”[[27]](#footnote-27) mientras que, ii) la positiva, se configura “cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C.P.) y al hacerlo el juez desconoce la Constitución.”[[28]](#footnote-28)[...]“.[[29]](#footnote-29)*

58. En ese orden de ideas, el defecto fáctico se configura cuando el juez de manera arbitraria y caprichosa i) omite valorar los medios probatorios debidamente allegados al proceso, ii) le da pleno valor a las pruebas que debió haber desconocido y iii) por haber efectuado una interpretación irrazonable del acervo probatorio.

59. Se debe resaltar que para la configuración de dicho defecto la prueba en cuestión debe ser determinante o relevante para el sentido de la decisión judicial.

60. Además, con fundamento en los principios constitucionales de independencia y autonomía judicial, los jueces tienen un amplio margen de apreciación para la valoración de las pruebas. La Corte dijo:

*“[…] La jurisprudencia ha reconocido, a partir del principio constitucional de autonomía e independencia judicial, el amplio margen que tienen los jueces al momento de efectuar la valoración de las pruebas aportadas al proceso conforme a las reglas de la sana crítica; no obstante, también ha advertido que tal poder comporta un límite ya que no puede ser ejercido de manera arbitraria, en tanto puede lesionar derechos fundamentales […]”[[30]](#footnote-30)*

**Defecto sustantivo por falta de aplicación de la norma jurídica**

61. La Corte Constitucional ha identificado los eventos en que se configura el defecto sustantivo:

*“[…] En sentido amplio se está en presencia del vicio cuando la autoridad judicial emplea una norma inaplicable al caso concreto,* ***deja de aplicar la norma adecuada****, o interpreta las normas de tal manera que contraría la razonabilidad jurídica[[31]](#footnote-31).*

*En estricto sentido, lo configuran los siguientes supuestos:*

1. *El fundamento de la decisión judicial es una norma que no es aplicable al caso concreto, por impertinente[[32]](#footnote-32) o porque ha sido derogada[[33]](#footnote-33), es inexistente[[34]](#footnote-34), inexequible[[35]](#footnote-35) o se le reconocen efectos distintos a los otorgados por el Legislador[[36]](#footnote-36).*
2. *No se hace una interpretación razonable de la norma[[37]](#footnote-37).*
3. *Cuando se aparta del alcance de la norma definido en sentencias con efectos erga omnes[[38]](#footnote-38).*
4. *La disposición aplicada es regresiva[[39]](#footnote-39) o contraria a la Constitución[[40]](#footnote-40).*
5. *El ordenamiento otorga un poder al juez y este lo utiliza para fines no previstos en la disposición[[41]](#footnote-41).*
6. *La Decisión se funda en una interpretación no sistemática de la norma[[42]](#footnote-42).*
7. *Se afectan derechos fundamentales, debido a que el operador judicial sustentó o justificó de manera insuficiente su actuación.*

*Procederá entonces el amparo constitucional cuando se acredite la existencia de un defecto sustantivo, en cualquiera de los supuestos que se han presentado anteriormente […]”. (Subrayado por la Sala).*

62. En ese orden de ideas,uno de los eventos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales es cuando el juez incurre en un defecto sustantivo por no haber aplicado la norma jurídica relevante que servía como fundamento para el sentido de la decisión judicial.

63. Respecto del defecto **sustantivo**, la Corte Constitucional[[43]](#footnote-43), ha precisado que este se presenta cuando “*la autoridad judicial aplica una norma claramente inaplicable al caso o* ***deja de aplicar la que evidentemente lo es****, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de la razonabilidad jurídica” (Destacado de la Sala)*[[44]](#footnote-44).

**Decisión sin motivación**

64. Esta Sección[[45]](#footnote-45) ha señalado que la motivación de las sentencias judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los usuarios de la administración de justicia, que hace parte de las garantías constitucionales del debido proceso y la tutela judicial efectiva.

65. Por lo anterior, la Corte Constitucional[[46]](#footnote-46) ha señalado que existe un defecto por decisión sin motivación cuando se presenta *“[…] el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutiva, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido […]”.*

**Análisis del caso en concreto**

66. Visto el marco normativo y los desarrollos jurisprudenciales en la parte considerativa de esta sentencia, la Sala procede a realizar el análisis del acervo probatorio, para posteriormente, en aplicación del silogismo jurídico, concluir el caso concreto.

**Acervo y análisis probatorios**

67. Para resolver el caso *sub judice*, la Sala seguirá rigurosamente los parámetros establecidos por la Corte Constitucional respecto al i) defecto sustantivo, al ii) defecto fáctico y al cargo por iii) decisión sin motivación a fin de determinar si, efectivamente, la autoridad judicial accionada incurrió en los yerros mencionados, para lo cual revisará el acervo probatorio:

**Cargo por desconocimiento del precedente judicial**

68**.** La parte actora en su escrito de tutela señaló que la autoridad judicial accionada se apartó del precedente judicial sentado por el Consejo de Estado en la sentencia de 14 de julio de 2009[[47]](#footnote-47).

69. Para la aplicación del precedente judicial al caso concreto es necesario verificar la procedencia de los siguientes criterios: i) que en la *ratio decidendi* de la sentencia anterior se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; ii) que esta *ratio* resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso y, iii) que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente[[48]](#footnote-48).

70. En ese orden de ideas, la Sala debe efectuar el respectivo análisis de las sentencia proferida por el Consejo de Estado, para concluir si la autoridad judicial accionada al resolver el caso concreto desconoció dicho precedente judicial. Para tales efectos, se analizará el problema jurídico y los respectivos argumentos jurídicos abordados por el Consejo de Estado en dicha providencia judicial.

71. El problema jurídico[[49]](#footnote-49) a resolver, consistió en determinar si conforme a los requisitos que establece la Ley 1285, era procedente no seleccionar para su eventual revisión, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar el 31 de enero de 2009.

72. Expresó que para efectos de seleccionar o no una sentencia para su revisión dentro del marco de las acciones de grupo, quien presenta la respectiva solicitud, debe cumplir con la carga argumentativa de indicar o señalar las razones jurídicas por los cuales el Consejo de Estado debe revisar la providencia judicial en cuestión, teniendo en cuenta que en los términos de la Ley 1285 de 22 de enero de 2009[[50]](#footnote-50), toda vez que el mecanismo de la revisión eventual en las acciones populares y de grupo, tiene como finalidad única y exclusivamente la unificación de jurisprudencia.

73. La Sección Tercera del Consejo de Estado, al resolver el caso concreto, manifestó que:

*“[…] Ahora bien, al analizar el contenido de la sentencia, encuentra la Sala que existen varios temas que por sus particularidades y por su misma falta de claridad o de definición expresa en la ley, resultan susceptibles de interpretaciones diversas, razón por la cual amerita su selección con el fin de unificar la jurisprudencia del Consejo de Estado al respecto. Ciertamente, los temas en mención son, entre otros:*

*La necesidad, o no, de que se sustente el recurso de apelación que se presente en una acción de grupo y, en caso de ser necesaria tal sustentación, si la ausencia de la misma da lugar a declarar desierta la impugnación. Lo anterior toda vez que el Tribunal Administrativo consideró que del artículo 67 de la Ley 472 no se desprende la necesidad de sustentar el recurso, a lo cual añadió que por tratarse de una acción de raigambre constitucional, al igual que ocurre con las acciones populares, las formalidades deben entenderse con menor rigor, por lo cual el Tribunal ad quem debía avocar su conocimiento aún sin que se hubiere sustentado el recurso […]*

74. Para la Sala la citada providencia proferida por el Consejo de Estado no constituye precedente judicial aplicable al caso concreto, toda vez que la situación fáctica de ambos casos son diferentes, y en ese orden de ideas, la ratio decidendi establecida en la providencia de 14 de julio de 2009 no debe ser aplicada en el caso concreto. Obsérvese la situación fáctica estudiada por el Consejo de Estado:

75. Los actores, para el año 2004, eran usuarios del respectivo servicio público de saneamiento básico –alcantarillado–, prestado por el municipio de Chiriguaná, en donde en el mes de diciembre del mismo año, funcionarios de la Alcaldía Municipal, instalaron un tubo con amplia capacidad “para que vertiere de la alcantarilla (pozo de inspección) aguas residuales del sistema de alcantarillado doméstico del municipio al canal conocido como “El Palito”, que es recolector de aguas lluvias” cuyo fin primordial consistía en brindar una solución provisional al permanente rebosamiento de aguas negras en el sector, y de esta manera lograr evitar la permanente inundación de las calles.

76. Sin embargo, la parte actora, adujo que el municipio efectuó el vertimiento de las aguas negras del alcantarillado al canal recolector de aguas lluvias, el cual funcionaba a cielo abierto en un tramo superior a 400 metros, lo que ha generado un daño permanente e individual en cada uno de los miembros de la comunidad, sin que hasta la fecha de la presentación de la demanda, tal evento hubiere cesado, consistente en afecciones graves al derecho fundamental a la salud del grupo.

77. En ese orden de ideas, los actores “[…] formularon como pretensiones las que, en lo pertinente, se transcriben a continuación: “PRIMERA. Declarar administrativamente responsable al Municipio de Chiriguaná – Cesar (…) por lo daños y perjuicios causados, al grupo de personas individualmente considerados, los que a continuación se expresa (…); por los hechos sucedidos el día 30 de Diciembre de 2004, en la cabecera municipal de Chiriguaná, cuando la alcaldía a través de sus funcionarios con el propósito de bajar el nivel de las aguas negras del sistema de alcantarillado municipal, que discurren por el pozo de inspección (…), a través del cual se inundaba permanentemente gran sector del Barrio, y como solución provisional optaron por conectar el vertimiento del citado pozo de inspección a través de un tubo con amplia capacidad al canal conocido como el palito, el que fue construido para desarrollar funciones de recolección de aguas de escorrentías naturales, permitiendo que en este sector funcione el alcantarillado a cielo abierto en un tramo superior a 400 metros (…). SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la entidad demandada a cancelar al grupo demandante individualmente considerado, la indemnización colectiva causada así: A) Daños materiales en la modalidad de daño emergente: Debe pagarse a cada uno del grupo actor individualmente considerado, tanto a los mayores así como a los menores representados por sus padres por los perjuicios ocasionados, la cantidad de $ 400000, (cuatrocientos mil pesos), o el valor que ha de precisar en forma concreta el señor Perito para el efecto, teniendo presente los parámetros fácticos referidos en las pretensiones, hechos y omisiones que sirven de fundamento a la acción, observando en forma estricta lo dispuesto en el artículo 237 numeral 6° C.P.C., consolidando el daño emergente con la corrección monetaria. (…) B) Daños Morales Subjetivos: (…) estimo estos daños en el equivalente a moneda nacional de cien (100) salarios mínimos legales mensuales, para cada uno de los integrantes del grupo actor, entre mayores y menores, representados estos últimos por sus padres. 3) Señalar los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que no han estado presentes en esta acción, a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente. 4) La liquidación de la condena que resuelva este asunto, su valor ha de ser ajustado acorde a las voces del art. 178 de C.C.A. 5) Condenar a la entidad demandada al pago de las costas, conforme lo establece la ley para el efecto […]”.

78. El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar profirió sentencia de primera instancia el día 21 de julio de 2008 mediante la cual accedió a las pretensiones de la demanda, decisión frente a la cual las partes interpusieron recurso de apelación, en donde el Juzgado de primera instancia negó el recurso de apelación presentado por la parte demandante, por considerar que la finalidad del recurrente más que impugnar la providencia, era solicitarle al Despacho la corrección de un error aritmético en el cual se había incurrido, razón por la cual, a petición del grupo demandante, se le dio el trámite dispuesto en el artículo 310 del C. de P. C..-

79. Posteriormente, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar en auto del 5 de noviembre de 2008, concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ante el Tribunal Administrativo del Cesar.

80. El Tribunal Administrativo del Cesar, mediante sentencia de 30 de enero del año 2009, revocó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar, y en su lugar, denegó las pretensiones de la demanda.

81. La parte demandante, solicitó al Tribunal Administrativo del Cesar el envío del expediente al Consejo de Estado, con el fin de que sometiera a una eventual revisión la sentencia de enero 30 de 2009.

82. La Sección Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado avocó conocimiento del asunto en cuestión, en donde resolvió mediante auto de 14 de julio de 2009, seleccionar para revisión, la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar el 31 de enero de 2009.

83. Para la Sala, por el contrario, el caso estudiado y decidido por la Sección Tercera del Consejo de Estado en el respectivo auto del 12 de julio de 2018, se trató de una acción de grupo interpuesta contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Transporte, el Municipio de Santiago de Cali y la Sociedad Metrocali, con el fin de que se les declarara responsablemente por los perjuicios materiales causados con la construcción del Sistema Integral de Transporte Masivo de Santiago de Cali “MIO”, teniendo en cuenta que dicho proyecto causó daños en sus predios, en donde además, se generaron unas pérdidas en materia comercial.

84. Las partes solicitaron a la Sección Tercera del Consejo de Estado, que seleccionara a revisión la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en donde por medio del auto de 6 de abril de 2018, la Sección Tercera, resolvió no seleccionar para revisión eventual, dicha providencia judicial.

85. La parte actora presentó solicitud de insistencia, con el fin de que se seleccionara a revisión la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, sin embargo, mediante auto de 12 de julio de 2018, proferido por la Sección Tercera del Consejo de Estado, se resolvió “[…] NO ACCEDER a la solicitud de insistencia de selección de la providencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca […]”.

86. Ahora bien, se debe hacer énfasis, en que el posible desconocimiento del precedente judicial, se da dentro del marco de una acción de grupo en donde se solicitó su revisión eventual en los términos de la ley 1285, con el fin de que se unificara la jurisprudencia. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, al resolver el caso concreto, manifestó que:

***“[…] Ahora bien, al analizar el contenido de la sentencia, encuentra la Sala que existen varios temas que por sus particularidades y por su misma falta de claridad o de definición expresa en la ley, resultan susceptibles de interpretaciones diversas, razón por la cual amerita su selección con el fin de unificar la jurisprudencia del Consejo de Estado al respecto. Ciertamente, los temas en mención son, entre otros:***

***La necesidad, o no, de que se sustente el recurso de apelación que se presente en una acción de grupo y, en caso de ser necesaria tal sustentación, si la ausencia de la misma da lugar a declarar desierta la impugnación. Lo anterior toda vez que el Tribunal Administrativo consideró que del artículo 67 de la Ley 472 no se desprende la necesidad de sustentar el recurso, a lo cual añadió que por tratarse de una acción de raigambre constitucional, al igual que ocurre con las acciones populares, las formalidades deben entenderse con menor rigor, por lo cual el Tribunal ad quem debía avocar su conocimiento aún sin que se hubiere sustentado el recurso.***

***A su turno la parte demandante, dentro de la solicitud de revisión, manifestó que ante la ausencia de regulación expresa en la Ley 472 se debían aplicar las normas que sobre esta materia se encuentran previstas en el C. de P. C., de conformidad con la remisión contemplada en el artículo 68 de la citada Ley 472 y, por tanto, la ausencia de sustentación del recurso de apelación ha debido determinar la improcedencia de tramitar tal impugnación en segunda instancia.***

***Lo anterior pone en evidencia que sobre este aspecto pueden darse diferentes interpretaciones, todas ellas de gran trascendencia para la suerte del proceso en segunda instancia, lo cual amerita su revisión para la unificación de jurisprudencia, sumado a la circunstancia de que sobre el tema no ha existido pronunciamiento expreso por parte de la jurisprudencia del Consejo de Estado.***

87. En ese orden de ideas, para la Sala, la autoridad judicial accionada aplicó correctamente la ratio decidendi en cuestión, al establecer que en el presente caso no se acreditaba los requisitos mínimos para efectos de seleccionar para revisión la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca. Respecto al tema, la autoridad judicial accionada consideró que:

“[…] *Es cierto que en la sentencia cuya revisión se pretende se encontró acreditado que con la ejecución de las obras públicas de la construcción del MIO se vieron afectados más de 1.850 comerciantes; sin embargo, a jucio de la Sala (como se dijo en la providencia del 6 de abril del año en curso), dicho supuesto no es suficiente para que el caso se erija en un asunto de importancia jurídica y trascendencia social, pues, al margen de la cantidad de personas que hayan resultado perjudicados con tales obras, lo que se evidencia es que se trata de un típico caso en el que el hecho dañoso surgió de la ejecución de trabajos públicos, lo que, a la luz de los artículos 90 de la Constitución Política y 140 del C.P.A.C.A, genera responsabilidad patrimonial a cargo del Estado […]”.*

*[…]*

*“[…] Aunado a esto, aun cuando manifestó que, en la sentencia del 5 de noviembre de 2015, el Tribunal ad quem no tuvo en cuenta la reiterada jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado que trata de los parámetros que se deben tener presentes a la hora de tasar los daños causados a los demandantes de una acción de grupo, lo cierto es que el solo hecho de mencionar o traer a colación una o dos providencias no resulta suficiente para demostrar que, en efecto, hubo un desconocimiento de la jurisprudencia de la Corporación […]”.*

88. Con base en lo anteriormente expuesto, para la Sala la Sección Tercera del Consejo de Estado no incurrió en defecto sustantivo, toda vez que el precedente judicial invocado por el actor no es aplicable al caso concreto, al haberse acreditado que las **situaciones fácticas** de ambos casos, son totalmente diferentes.

**Cargo por defecto fáctico**

89. Para la Sala, el cargo por defecto fáctico no está llamado a prosperar, toda vez que el actor no cumplió con la carga argumentativa mínima de identificar i) cuales medios probatorios fueron omitidos en su valoración por parte del juez colegiado; ii) que además dichos medios probatorios eran relevantes para cambiar el sentido de la decisión; y iii) demostrar que la omisión en la valoración de las pruebas fue una actuación grosera, arbitraria e irrazonable que trajo como consecuencia la afectación de derechos fundamentales.

90. Respecto al defecto fáctico por irregularidades en la apreciación del material probatorio ha dicho la Corte Constitucional[[51]](#footnote-51):

*“[…] De hecho, esta Corporación ha identificado que “el yerro en la apreciación del material probatorio constitutivo del defecto fáctico debe ser flagrante, protuberante y manifiesto, a tal punto que en razón de él se desconozca “la realidad probatoria del proceso”[[52]](#footnote-52) Por lo anterior, ha señalado que el vicio fáctico debe tener una relación intrínseca con el sentido de la decisión judicial, de modo que, de no concurrir ese error manifiesto, la sentencia hubiera adoptado un sentido distinto. Quiere ello decir que, el yerro debe ser relevante, no solo en términos de protección del derecho al debido proceso, sino también respecto a la controversia jurídica materia de la decisión judicial[[53]](#footnote-53) […]”.*

91. En otros pronunciamientos frente al defecto fáctico, también ha dicho la Corte[[54]](#footnote-54):

*“[…] También la jurisprudencia Constitucional ha precisado que en la circunstancia de alegarse la posible existencia de un defecto fáctico, el juez de tutela debe restringirse a un ámbito muy limitado de análisis ya que no puede dejar de lado la discrecionalidad y autonomía judicial cobijadas por la sana crítica del juez ordinario. En palabras de la Corte: “la intervención del juez de tutela, en relación con el manejo dado por el juez natural al material probatorio es extremadamente reducida, pues el respeto por los principios de autonomía judicial, juez natural, e inmediación, impide que el juez constitucional realice un examen exhaustivo del material probatorio”[[55]](#footnote-55).*

*No obstante, el operador judicial ostente un amplio margen de valoración probatoria sobre el cual fundamentará su decisión y formará libremente su convencimiento[[56]](#footnote-56), “inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (Arts. 187 CPC y 61 CPL)”[[57]](#footnote-57), esta facultad nunca podrá ser ejercida de manera arbitraria, pues dicha valoración lleva intrínseca “la adopción de criterios* ***objetivos[[58]](#footnote-58)****, no simplemente supuestos por el juez,* ***racionales[[59]](#footnote-59)****, es decir, que ponderen la magnitud y el impacto de cada una de las pruebas allegadas, y* ***rigurosos[[60]](#footnote-60)****, esto es, que materialicen la función de administración de justicia que se les encomienda a los funcionarios judiciales sobre la base de pruebas debidamente recaudadas.”****[[61]](#footnote-61)****[…]”.*

**Cargo por decisión sin motivación**

92. El actor en su escrito de tutela, adujo lo siguiente:

*“[…] En la providencia del 12 de julio de 2018, se observa que el Consejo de Estado manifestó:*

*“ lo anterior, bajo el argumento de que la afectación de más de 1.850 comerciantes con ocasión de la ejecución de las obras públicas de la construcción del MIO no es un supuesto suficiente para que el caso se erija en un asunto de importancia jurídica y trascendencia social, pues se trata de un caso en que el hecho dañoso a la luz de los artículos 90 y 140 del C.P.A.C.A genera responsabilidad patrimonial del Estado”.*

*Dicha argumentación carece de motivación, puesto que es simplemente enunciativa y no desarrolla los presupuestosn contenidos en la solicitud de insistencia respecto a importancia jurídica y trascendencia social del tema objeto de sentencia de segunda instancia ya que no expresa si comparte o desecha los argumentos esgrimidos por esta parte […]”.*

93. La autoridad judicial accionada, por medio del auto de 12 de julio de 2018, resolvió no accedera la solicitud de insistencia de selección de la providencia del 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, con base en los siguientes argumentos jurídicos:

*“[…] Es cierto que en la sentencia cuya revisión se pretende se encontró acreditado que con la ejecución de las obras públicas de la construcción del MIO se vieron afectados más de 1.850 comerciantes; sin embargo, a jucio de la Sala (como se dijo en la providencia del 6 de abril del año en curso), dicho supuesto no es suficiente para que el caso se erija en un asunto de importancia jurídica y trascendencia social, pues, al margen de la cantidad de personas que hayan resultado perjudicados con tales obras, lo que se evidencia es que se trata de un típico caso en el que el hecho dañoso surgió de la ejecución de trabajos públicos, lo que, a la luz de los artículos 90 de la Constitución Política y 140 del C.P.A.C.A, genera responsabilidad patrimonial a cargo del Estado […]”.*

94. Indicó, además, que la parte actora no cumplió con la carga argumentantiva, de identificar cuáles fueron las providencias que presentaron divergencias o contradicciones interpretativas, entre los distintos tribunales administrativos. En ese orden de ideas, consideró que:

*“[…] Aunado a esto, aun cuando manifestó que, en la sentencia del 5 de noviembre de 2015, el Tribunal ad quem no tuvo en cuenta la reiterada jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado que trata de los parámetros que se deben tener presentes a la hora de tasar los daños causados a los demandantes de una acción de grupo, lo cierto es que el solo hecho de mencionar o traer a colación una o dos providencias no resulta suficiente para demostrar que, en efecto, hubo un desconocimiento de la jurisprudencia de la Corporación […]”.*

*[…]*

*“[…] Ahora en lo atinente a los demás argumentos de la insistencia lo que se observa es un desacuerdo evidente de la parte actora frente a los criterios de indemnización de perjuicios que se tuvieron en cuenta en la sentencia cuya revisión pretende, los cuales, a juicio de la Sala, se edificaron en la sana crítica y en la autonomía judicial de que goza el Tribunal ad quem, de suerte que se reitera no se advierte elemento alguno para la procedencia del mecanismo de revisión eventual […]”.*

95. Para la Sala, contrario a lo sostenido por la parte actora, la Sección Tercera del Consejo de Estado, no incurrió en una **decisión sin motivación,** toda vez que la providencia proferida en cuestión, se fundamentó en argumentos jurídicos razonables, persuasivos y convincentes. La Sala observa en primer lugar, que la autoridad judicial accionada, argumentó que el sólo hecho de que con la ejecución de las obras públicas de la construcción del MIO, se vieran afectados más de 1.850 comerciantes; dicha circunstancia no es suficiente para que en el presente caso estemos en presencia de un asunto de importancia jurídica y trascendencia social, toda vez que “[…] al margen de la cantidad de personas que hayan resultado perjudicados con tales obras, lo que se evidencia es que se trata de un típico caso en el que el hecho dañoso surgió de la ejecución de trabajos públicos, lo que, a la luz de los artículos 90 de la Constitución Política y 140 del C.P.A.C.A, genera responsabilidad patrimonial a cargo del Estado […]”.Para la Sala, este argumento jurídico es razonable y convincente, que se enmarca dentro de la órbita y autonomía judicial de que gozan los jueces para justificar sus decisiones judiciales, por lo que no se evidenció una **arbitrariedad en la argumentación jurídica o una ausencia de motivación**, **que haya traído como consecuencia la vulneración del derecho fundamental del debido proceso de la parte actora.** Además, la Sala evidencia, que la Sección Tercera del Consejo de Estado tuvo en cuenta otros argumentos jurídicos convincentes, para justificar su decisión judicial, por lo que se encuentra que la parte actora hizo una lectura fragmentada, descontextualizada y parcializada de la argumentación jurídica plasmada en el auto de 12 de julio de 2018. La autoridad judicial accionada, apoyándose en jurisprudencia del Consejo de Estado sostuvo la tesis de que para efectos de acreditar el desconocimiento de la jurisprudencia del Consejo de Estado, no es suficiente el solo hecho de mencionar o traer a colasión una o dos providencias, por lo que el cargo alegado por la parte actora, al indicar que el Tribunal Admnistrativo del Valle del Cauca no había tenido en cuenta la reiterada jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado respecto al tema de los parámetros que se debían tener en cuenta, para efectos de tasar los daños causados a un grupo plural de personas dentro del marco de la acción de grupo, no estaba llamado a prosperar. En ese orden de ideas, la Sección Tercera del Consejo de Estado, sostuvo que:

*“[…] Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado (se transcribe literal):*

*“ No escapa a la Sala el hecho de que en la solicitud inicial se trajeron como fundamento para demostrar los errores in iudcando del juez de instancia dos providencias del Consejo de Estado: una dictada por la Sección Tercera en el marco de una acción de grupo, y otra, proferida por la Sección Primera dentro de una Acción de Tutela.*

*“ Para la Sala estas providencias distan de materializar una línea jurisprudencial, que pueda catalogarse como jurisprudencia reiterada de la Corporación puesto que aquellas no reflejan la posición unívoca que esta Corporación pueda tener sobre el punto.*

*Ahora, si bien es cierto en esta oportunidad los solicitantes hicieron referencia a tres providencias más, no es menos cierto que ni siquiera con ellas pueda considerarse probado el desconocimiento de la supuesta jurisprudencia reiterada de la Corporación.*

*No solo porque cinco sentencias, dos iniciales y tres a las que se refiere la insistencia, tampoco son suficientes para correctamente esbozar una línea jurisprudencial sino porque de ellas, solo una fue proferida en el marco de una acción de grupo, de resto, dos lo fueron en sede de tutela y otras dos dentro de procesos de reparación directa.*

*En suma, no le asiste la razón a los peticionarios cuando indican que se obró en contra de la jurisprudencia reiterada de la Corporación, o al menos no cumplieron con la carga de demostrar que esto hubiese sido así […]”.*

96. En ese orden de ideas, para la Sala, la autoridad judicial accionada cumplió con la carga argumentativa de indicar las razones jurídicas por las cuales decidió no seleccionar para su eventual revisión, la sentencia de 5 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.

**Cargo por falta de aplicación de normas jurídicas**

97. Finalmente, el actor en su escrito de tutela indicó que el Tribunal incurrió en un defecto sustantivo por falta de aplicación de normas jurídicas, no obstante para la Sala, el actor no cumplió con la carga argumentativa mínima, de i) identificar la normas jurídicas que no fueron tenidas en cuenta por la Sección Tercera del Consejo de Estado al momento de proferir el auto de 12 de julio de 2018, ii) que además dichas normas jurídicas eran relevantes para cambiar el sentido de la decisión; y iii) demostrar que la omisión en no haber aplicado dichas normas jurídicas para resolver el caso concreto, fue una actuación grosera, arbitraria e irrazonable que trajo como consecuencia la afectación de derechos fundamentales

98. Esta Sección debe reiterar[[62]](#footnote-62) que el principio de informalidad que gobierna a la acción de tutela no puede considerarse absoluto[[63]](#footnote-63), pues es necesario satisfacer ciertos presupuestos básicos que le permitan al Juez conocer con claridad aspectos como la acción o la omisión que la motiva, el derecho que se considera violado o amenazado y, de ser posible, el nombre de la autoridad pública o del órgano autor de la amenaza o del agravio[[64]](#footnote-64), el señalamiento de las causales especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales lo que implica cumplir con la carga argumentativa para demostrar su configuración en el caso concreto, entre otros aspectos.

**Conclusiones de la Sala**

99. En ese orden de ideas, para la Sala la Sección Tercera del Consejo de Estado no incurrió en **defecto sustantivo** por i) desconocimiento del precedente judicial y por ii) falta de aplicación de normas jurídicas, ni tampoco en **defecto fáctico** y **decisión sin motivación**, teniendo en cuenta que profirió su providencia de manera razonable y ajustada a derecho, en donde no se evidenció por esta Sala una actuación grosera o arbitraria que haya traído como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de los actores.

100. Con fundamento en las consideraciones jurídicas establecidas en la parte motiva de esta sentencia, la Sala negará las pretensiones del amparo.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

**III. RESUELVE:**

PRIMERO: **DECLARAR** no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **DENEGAR** el amparo interpuesto por la parte actora, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Si no fuere impugnada la sentencia conforme lo señala el artículo 31 del Decreto Ley núm. 2591 de 1991, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

**Presidente Consejera de Estado**

**Consejero de Estado**

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**

**Consejero de Estado Consejero de Estado**

1. *“Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela”.* [↑](#footnote-ref-1)
2. *“[…] Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado […]”.* [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional, sentencia T-1412872 de 30 de noviembre de 2006, M.P. Jaime Araújo Rentería. [↑](#footnote-ref-3)
4. *“Esta posición, fue reiterada, entre otras, por la sentencias: T-213 de 2.001 M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-562 de 2.002 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-959 de 2.002 M.P. Eduardo Montealegre Lynett”.* [↑](#footnote-ref-4)
5. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 31 de julio de 2012, C.P María Elizabeth García González, radicación número: 11001-03-15-000-2009-01328-02. [↑](#footnote-ref-5)
6. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 31 de julio de 2012, C.P María Elizabeth García González, radicación número: 11001-03-15-000-2009-01328-02. [↑](#footnote-ref-6)
7. *Corte Constitucional. Sentencia T- 619 de 3 de septiembre de 2009, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.* [↑](#footnote-ref-7)
8. *Corte Constitucional. Sentencia T- 225 del 23 de marzo de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo.* [↑](#footnote-ref-8)
9. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 4 de agosto de 2014, C.P Jorge Octavio Ramírez Ramírez, número único de radicación: 11001031500020120220101. [↑](#footnote-ref-9)
10. *“Artículo 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.”* [↑](#footnote-ref-10)
11. Puesto que se interpuso antes de que transcurrieran (6) meses después de notificada la providencia de 12 de julio de 2018 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado. [↑](#footnote-ref-11)
12. *“Sobre reformas judiciales”. (Doctrina probable).* [↑](#footnote-ref-12)
13. *“se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009”.* [↑](#footnote-ref-13)
14. *Corte Constitucional, sentencia C – 836 de 9 de agosto de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.*  [↑](#footnote-ref-14)
15. *Corte Constitucional, sentencia C – 816 de 1 de noviembre de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo.* [↑](#footnote-ref-15)
16. *Corte Constitucional, sentencia C – 179 de 13 de abril de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.* [↑](#footnote-ref-16)
17. *M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. (Antecedente jurisprudencial).* [↑](#footnote-ref-17)
18. Corte Constitucional. Sentencia T-482 de 13 de junio de 2011,M.P. Luis Ernesto Vargas Silva [↑](#footnote-ref-18)
19. Sentencia T- 760A de 10 de octubre de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. [↑](#footnote-ref-19)
20. Sentencia del 13 de mayo de 2008 con ponencia del magistrado Humberto Antonio Sierra Porto. [↑](#footnote-ref-20)
21. Ver Corte Constitucional, sentencias C-083 de 1 de marzo de 1995,M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-037 de 5 de febrero de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y SU-640 de 5 de noviembre de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [↑](#footnote-ref-21)
22. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia 13 de marzo de 2013, C.P. Guillermo Vargas Ayala, número único de radicación: 11001-03-15-000-2012-02074-00. [↑](#footnote-ref-22)
23. Ibídem. [↑](#footnote-ref-23)
24. Corte Constitucional, Sentencias T-1625 de 23 de noviembre de 2000, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez y T-161 de 8 de marzo de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-24)
25. *En términos generales, dicha figura resulta de la actuación de los funcionarios con poder judicial de manera arbitraria y caprichosa, sin fundamento objetivo y razonable, apartada de los parámetros constitucionales y legales, sin operancia de los principios de legalidad y seguridad jurídica, por la imposición del interés propio de aquéllos, mediante comportamientos que prima facie parecieran reflejar los mandatos contenidos en el ordenamiento jurídico vigente, dada la calidad de autoridad del funcionario que la profiere y de la potestad que ejercita, pero que bajo un examen más estricto tales supuestos resultan descartados.” (Corte Constitucional, Sentencia T-204/08, MP: Dr. Hernando Herrera Vergara).*  [↑](#footnote-ref-25)
26. Corte Constitucional. Sentencia T-737 de 2012. M.P.: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva. Sobre el tema, ver también: Sentencias SU-447 de 2011. M.P.: Dr. Mauricio González Cuervo y T-535 de 2015, M.P.: Dr. Alberto Rojas Ríos. [↑](#footnote-ref-26)
27. Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-27)
28. Ibídem. [↑](#footnote-ref-28)
29. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 30 de marzo de 2017. Magistrado ponente: Roberto Augusto Serrano Valdés, Rad. 11001-03-15-000-2017-00420-00. [↑](#footnote-ref-29)
30. Corte Constitucional, Sentencia T-267 de 8 de mayo de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-30)
31. Corte Constitucional, sentencias SU-159 de 6 de marzo de 2002, T-295 de 31 de marzo de 2005 y T-743 de 24 de julio de 2008 todas con ponencia del magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, T-043 de 27 de enero de 2005, T-657 de 10 de agosto de 2006 ambas con ponencia del magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, Corte Constitucional, sentencia T-686 de 31 de agosto de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño, Corte Constitucional, sentencias T-033 de 1 de febrero de 2010, y T-792 de 1 de octubre de 2010 ambas con ponencia del Dr. Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-31)
32. Corte Constitucional, sentencia T-189 de 3 de marzo de 2005, M.P. Manuel José cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-32)
33. Corte Constitucional, sentencia T-205 de 4 de marzo de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández [↑](#footnote-ref-33)
34. Corte Constitucional, sentencia T-800 de 22 de septiembre de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería [↑](#footnote-ref-34)
35. Corte Constitucional*, sentencia T-522 de 18 de mayo de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa* [↑](#footnote-ref-35)
36. Corte Constitucional sentencia SU-159 de 6 de marzo de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-36)
37. Corte Constitucional sentencias T-051 de 30 de enero de 2009, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-1101 de 28 de octubre de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil. [↑](#footnote-ref-37)
38. Corte Constitucional, sentencias T-462 de 5 de junio de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynnett, T-842 de 9 de agosto de2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis, y T-814 de 19 de octubre de 1999, M.P Antonio Barrera Carbonell. [↑](#footnote-ref-38)
39. Corte Constitucional, sentencia T-018 de 22 de enero de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño. [↑](#footnote-ref-39)
40. Corte Constitucional, sentencia T-086 de 8 de febrero de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-40)
41. Corte Constitucional, sentencia T-231 de 13 de mayo de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [↑](#footnote-ref-41)
42. Sentencia T-807 de 26 de agosto de 2004, M.P. Clara Inés Vargas. [↑](#footnote-ref-42)
43. Corte Constitucional, Sentencia SU-195 del 12 de marzo de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-43)
44. Corte Constitucional, Sentencias SU-159 del 6 de marzo de 2002. M.P. Manuel José Espinosa, T-043 del 27 de enero de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-295 del 31 de marzo de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-657 del 10 de agosto de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-686 del 31 de agosto de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-743 del 24 de julio de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-033 del 1º de febrero de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-792 del 1º de octubre 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre otras [↑](#footnote-ref-44)
45. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 1 de marzo de 2018, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés, número único de radicación 11001 03 15 000 2018 000 84 00 [↑](#footnote-ref-45)
46. Sentencia T-407 de 2016, M.P Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-46)
47. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 14 de julio de 2009, C.P Mauricio Fajardo Gómez, número único de radicación: 20001-23-31-000-2007-00244-01 [↑](#footnote-ref-47)
48. Frente al tema de la configuración del precedente judicial ver Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006. Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-48)
49. La situación fáctica del caso es la siguiente “[…] Los demandantes, para el año 2004, eran usuarios del servicio público de saneamiento básico –alcantarillado–, prestado por el ente demandado.

    1.2. En el mes de diciembre del año 2004, funcionarios de la Alcaldía Municipal instalaron un tubo con amplia capacidad “para que vertiere de la alcantarilla (pozo de inspección) aguas residuales del sistema de alcantarillado doméstico del municipio al canal conocido como “El Palito”, que es recolector de aguas lluvias” cuyo propósito era el de brindar una solución provisional al permanente rebosamiento de aguas negras en el sector y así evitar la permanente inundación de las calles.

    1.3. No obstante, dicen los demandantes, el Municipio efectuó el vertimiento de las aguas negras del alcantarillado al canal recolector de aguas lluvias el cual funcionaba a cielo abierto en un tramo superior a 400 metros, circunstancia que ha ocasionado un daño permanente e individual en cada uno de los miembros de la comunidad, sin que hasta la fecha de presentación de la demanda tal situación hubiere cesado, consistente en afecciones graves a la salud del grupo demandante.

    2. Con fundamento en lo anterior, los demandantes formularon como pretensiones las que, en lo pertinente, se transcriben a continuación: “PRIMERA. Declarar administrativamente responsable al Municipio de Chiriguaná – Cesar (…) por lo daños y perjuicios causados, al grupo de personas individualmente considerados, los que a continuación se expresa (…); por los hechos sucedidos el día 30 de Diciembre de 2004, en la cabecera municipal de Chiriguaná, cuando la alcaldía a través de sus funcionarios con el propósito de bajar el nivel de las aguas negras del sistema de alcantarillado municipal, que discurren por el pozo de inspección (…), a través del cual se inundaba permanentemente gran sector del Barrio, y como solución provisional optaron por conectar el vertimiento del citado pozo de inspección a través de un tubo con amplia capacidad al canal conocido como el palito, el que fue construido para desarrollar funciones de recolección de aguas de escorrentías naturales, permitiendo que en este sector funcione el alcantarillado a cielo abierto en un tramo superior a 400 metros (…). SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la entidad demandada a cancelar al grupo demandante individualmente considerado, la indemnización colectiva causada así: A) Daños materiales en la modalidad de daño emergente: Debe pagarse a cada uno del grupo actor individualmente considerado, tanto a los mayores así como a los menores representados por sus padres por los perjuicios ocasionados, la cantidad de $ 400000, (cuatrocientos mil pesos), o el valor que ha de precisar en forma concreta el señor Perito para el efecto, teniendo presente los parámetros fácticos referidos en las pretensiones, hechos y omisiones que sirven de fundamento a la acción, observando en forma estricta lo dispuesto en el artículo 237 numeral 6° C.P.C., consolidando el daño emergente con la corrección monetaria. (…) B) Daños Morales Subjetivos: (…) estimo estos daños en el equivalente a moneda nacional de cien (100) salarios mínimos legales mensuales, para cada uno de los integrantes del grupo actor, entre mayores y menores, representados estos últimos por sus padres. 3) Señalar los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que no han estado presentes en esta acción, a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente. 4) La liquidación de la condena que resuelva este asunto, su valor ha de ser ajustado acorde a las voces del art. 178 de C.C.A. 5) Condenar a la entidad demandada al pago de las costas, conforme lo establece la ley para el efecto.”. 3.- Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar profirió sentencia el día 21 de julio de 2008 mediante la cual accedió a las súplicas de la demanda, decisión frente a la cual las partes interpusieron recurso de apelación (fls. 1455-1488 y 1490 -1492 cdn apelación de sentencia). 4.- Mediante auto del 15 de agosto de 2008, el Juzgado de primera instancia negó el recurso de apelación presentado por la parte demandante por considerar que la finalidad del recurrente más que impugnar la providencia, era solicitarle al Despacho la corrección de un error aritmético en el cual se había incurrido, razón por la cual, a petición del grupo demandante, se le dio el trámite dispuesto en el artículo 310 del C. de P. C. (fls. 1449-1451 cdn apelación de sentencia). 5.- Posteriormente, en auto del 5 de noviembre de 2008, el Juzgado concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ante el Tribunal Administrativo del Cesar (fl. 1461 cdn apelación de sentencia). 6.- Remitido el expediente al referido Tribunal Administrativo, la parte demandada, en escrito presentado el 19 de enero de 2009, sustentó la impugnación (fls. 1464- 1465 cdn apelación de sentencia). 7.- Luego, sin auto formal mediante el cual se hubiere admitido el recurso, el Tribunal profirió sentencia de segunda instancia el día 30 de enero del año 2009, mediante la cual se revocó la sentencia apelada y, en su lugar, se denegaron las súplicas de la demanda (fls. 1470-1486 cdn ppal) […]”. [↑](#footnote-ref-49)
50. **“Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”.** [↑](#footnote-ref-50)
51. Corte Constitucional, Sentencia T-121 de 8 de marzo de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. [↑](#footnote-ref-51)
52. Corte Constitucional, Sentencia T-107 de 28 de febrero de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-52)
53. Ibídem [↑](#footnote-ref-53)
54. Corte Constitucional, Sentencia SU-448 de 22 de agosto de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [↑](#footnote-ref-54)
55. Cfr. Sentencia T-214 de 16 de marzo de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-55)
56. Cfr. Sentencia T-902 del 1 de septiembre de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra [↑](#footnote-ref-56)
57. Cfr. sentencia T-442 del 11 de octubre de 1994 M.P, Antonio Barrera Carbonell. [↑](#footnote-ref-57)
58. Cfr. sentencia SU-1300 del 6 de diciembre de 2001 MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. La Corte encontró perfectamente razonable la valoración de las pruebas que hizo el Juez Regional en la sentencia anticipada. El Juez no omitió ni ignoró prueba alguna, ni dio por probado un hecho sin fundamento objetivo. “El hecho de que el incremento patrimonial no justificado del procesado, se derivó de actividades delictivas se probó a través de la confesión de {varios testigos}, y de un conjunto concurrente de indicios, entre los cuales sobresale el hecho de que las cuentas en las cuales se consignaron la mayoría de los 23 cheques recibidos por el peticionario, fueron abiertas por él usando información falsa y las fotocopias de las cédulas de sus empleados que aparecían en los archivos de las empresas constructoras de la familia”. [↑](#footnote-ref-58)
59. Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-442 del 11 de octubre de 1994 MP. Antonio Barrera Carbonell. [↑](#footnote-ref-59)
60. Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-538 del 29 de noviembre 1994 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. En esa oportunidad se le concedió la tutela al peticionario por la indebida apreciación que hace el juez de la conducta asumida por una de las partes, que se atuvo a la interpretación que de unos términos hizo el secretario del juzgado, que le lleva a negarle la interposición de un recurso del que depende la suerte del proceso penal. [↑](#footnote-ref-60)
61. Corte Constitucional, Sentencia SU-159 del 5 de marzo de 2002, MP: Manuel José Cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-61)
62. Sobre el tema,ver entre otras, la sentencia de 11 de abril de 2018 con ponencia del magistrado Hernando Sánchez Sánchez. [↑](#footnote-ref-62)
63. Sobre el principio de informalidad, ver Auto A165 de 2011 de la Corte Constitucional. [↑](#footnote-ref-63)
64. Decreto 2591 de 1991, artículo 14. [↑](#footnote-ref-64)