

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Providencia cuestionada incurre en desconocimiento del precedente / FALLA DEL SERVICIO - Muerte de agente de Policía en ataque de grupo subversivo / PRINCIPIO DE OBEDIENCIA - Aplicación en estructura piramidal y jerarquizada de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional

Esta Sala evidencia que en relación al asunto mencionado, la Sección Tercera de esta Corporación Judicial tuvo la oportunidad de estudiar un asunto de contornos similares en el que los actores promovieron acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército y Policía Nacional, con el fin de que se les declarara administrativa y patrimonialmente responsables por la muerte de un agente de Policía a manos de miembros de grupos subversivos, debido a varias omisiones del Ente demandado representado por el superior al mando. Así, pese a que el citado fallo no fue puesto a consideración del Juez Contencioso Administrativo durante el trámite de la acción de reparación directa que se acusa en sede de tutela, no puede desconocerse que aquella fue proferida con antelación a la Providencia acusada y, aun cuando no se trata de una Sentencia de Unificación del Consejo de Estado como Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, aquella debe ser considerada por el Tribunal Administrativo del Cesar, en la medida en que aquella coincide con el asunto bajo análisis por tener supuestos fácticos y problemas jurídicos idénticos y en su *ratio decidendi* se fijó un criterio que también sirve para solucionar este caso. Lo anterior, en la medida en que si bien la Corporación Judicial acusada llevó a cabo un análisis de la configuración de una falla en el servicio por omisión de uno de sus agentes, en este caso la orden proferida por el Comandante encargado de la Estación de Policía Loma de González, se observa que la providencia cuestionada carece de una análisis del concepto y alcance del principio de obediencia debida que impone la estructura piramidal y jerarquizada de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional para determinar si el Patrullero actuó conforme al mismo o no.

DEFECTO FACTICO - Configuración por falta de valoración del material probatorio / CONFIANZA LEGITIMA - Respecto de la orden de un superior en la Policía Nacional

El hecho de que no se tuviera en cuenta el criterio fijado en la providencia en cita, ineludiblemente afecta la valoración probatoria que llevó a cabo el Tribunal Administrativo del Cesar, ya que a falta del análisis sobre la obligación que tenía la víctima de cumplir la orden de desplazamiento dada por su superior arrojó como consecuencia que la referida Corporación Judicial concluyera que el asunto puesto a consideración se presentó una concurrencia de culpas, debido a que se acreditó la falla en el servicio por parte del Comandante encargado de la Estación de Policía y también el actuar negligente de la víctima. Lo anterior, en razón a que en el expediente contentivo del proceso ordinario acusado obraban pruebas que daban cuenta del conocimiento previo que el Comandante encargado y el Patrullero fallecidos tenían acerca de posibles atentados guerrilleros de los que podían ser objeto. Esto debido a que se allegaron actas de instrucción y órdenes de socializadas y firmadas por los mismos en la que, además, se evidenciaba que existían disposiciones y prohibiciones como a) solicitar autorización para actividades de patrullaje y b) coordinar con el Ejército Nacional cualquier desplazamiento a zonas rurales. Sin embargo, esta Sala de decisión observa que los medios probatorios allegados al expediente del proceso de reparación directa no fueron debidamente valorados, pues no es lógico ni coherente que la conducta del Patrullero fuera calificada como negligente al asumir un riesgo determinante en la producción del daño, sin tener en cuenta que, pese al conocimiento de las ordenes, prohibiciones e instrucciones impartidas por sus superiores, se trataba de

una orden emitida por el Comandante encargado de la Estación de Policía Loma de González, el superior al mando en ese momento, quien dispuso el desplazamiento no solo de la víctima fallecida sino de los demás policiales que también murieron en el atentado guerrillero. Al respecto, cabe anotar que se evidencia la confianza legítima de los policiales que obedecieron una orden proferida por su superior en quien recaía la obligación y se presume que tomó las precauciones, evaluar el riesgo y realizar las coordinaciones con el Ejército Nacional y el Comando de Distrito.

VULNERACION DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO - Providencia cuestionada incurrió en desconocimiento del precedente y en defecto fáctico

Se concluye que el Tribunal Administrativo del Cesar incurrió en desconocimiento del precedente y en un defecto fáctico al no tener en cuenta la Providencia de 11 de junio de 2014 proferida por la Subsección A – Sección Tercera del Consejo de Estado en la que se efectuó un análisis del principio de obediencia debida en un asunto de contornos similares, lo cual incidió en que la referida Corporación Judicial accionada valorara de manera indebida el material probatorio obrante en el proceso ordinario para concluir de que se presentó una concurrencia de culpas por el actuar negligente de la víctima. De conformidad con lo previamente expuesto, entonces, se amparará el derecho fundamental al debido proceso de la actora aclarándose que ello no incide en el sentido de la decisión que deberá ser proferida en su reemplazo, pues lo que se cuestiona en esta instancia es que el Tribunal accionado, para adoptar su decisión, incurrió en vías de hecho al no valorar la situación particular de la cual se evidencia que el Patrullero al igual que los otros policiales obedecieron la orden de su superior, el Comandante encargado de la Estación de Policía Loma de González, con la confianza legítima de que aquel había evaluado el riesgo y había seguido las instrucciones impartidas para el desplazamiento que tuvo el fatídico desenlace conocido.

NOTA DE RELATORIA: la providencia desconocida por el Tribunal Administrativo del Cesar se profirió el 11 de junio de 2014, exp. 2002-00010-01 (29359), C.P. Hernán Andrade Rincón (E).

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Radicación número: 11001-03-15-000-2016-00159-00(AC)

Actor: ANA CLARA MONSALVE GOMEZ Y OTROS

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

La Sala procede a decidir la acción de tutela¹ presentada por los señores **Ana Clara Monsalve Gómez, Juan Marcos Castañeda, Mariluz, Cristian Mauricio y Jhon Jaimes Castañeda Monsalve**, a través de apoderado judicial, contra el Tribunal Administrativo del Cesar por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, al proferir la Providencia de 26 de noviembre de 2015, con la que revocó la Providencia de Primera Instancia para, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda de reparación directa interpuesta contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional pero con reducción de la reparación de los perjuicios causados al 50% del tope indemnizatorio.

EL ESCRITO DE TUTELA

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala se permite resumir de la siguiente forma los supuestos fácticos y jurídicos planteados por la parte demandante²:

Los accionantes manifestaron que su familiar, el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve, laboró para el Departamento de Policía del Cesar, específicamente en la Estación de Policía “Loma de González”, en donde el Comandante encargado de la Subestación de Policía dispuso la conformación de una patrulla con el fin de desplazarse hacia la Vereda “El Chamizo” a prestar labores de patrullaje.

Señalaron que el mencionado Comandante desconoció los protocolos de seguridad además de no realizar la respectiva coordinación con el Ejército Nacional, razón por la cual los policiales, entre los que se encontraba el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve, fueron víctimas de un atentado guerrillero en el que fallecieron.

Afirmaron que como consecuencia de los hechos narrados interpusieron demanda de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con el fin de que se le declarara responsable administrativa y patrimonialmente por incurrir en una omisión al deber de cuidado y seguridad de los policiales, debido al actuar irregular del Comandante de la Subestación de Policía de González que dio las órdenes con desconocimiento de los protocolos correspondientes.

¹ El proceso de la referencia subió al Despacho con informe de Secretaría General de la Corporación de 3 de febrero de 2016.

² Fls. 6 a 31.

Indicaron que el conocimiento del asunto fue asumido por el Juzgado Segundo Administrativo de Valledupar, el cual negó las súplicas del libelo introductorio, a través de la Sentencia de 12 de mayo de 2015. Sin embargo, interpuso recurso de apelación por encontrarse inconforme con la decisión judicial de Primera Instancia, en tanto, a su parecer, las pruebas no fueron debidamente valoradas, pues aquellas daban cuenta de la actuación irregular del superior de su familiar y, así mismo, la imposibilidad de este de rehusarse a cumplir las órdenes impartidas.

Relataron que una vez el asunto llegó a conocimiento del Tribunal Administrativo del Cesar, esta Corporación Judicial revocó el fallo del *A quo*, mediante la providencia de 26 de noviembre de 2015, con el argumento de que se probó la falla en el servicio de la Entidad demandada pero redujo al 50% el *quantum* de la indemnización al encontrar acreditada la concurrencia de culpas por el actuar negligente del Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve que desatendió los protocolos de desplazamientos previamente conocidos al igual que su superior el Comandante de la Subestación de Policía González.

Argumentaron que los derechos fundamentales invocados les fueron vulnerados, en la medida en que la Corporación Judicial accionada incurrió en vías de hecho por lo siguiente:

- Desconocimiento del precedente: En tanto omitió la Jurisprudencia de la Corte Constitucional³ y del Consejo de Estado⁴ que han trazado el fundamento y los límites de la denominada obediencia debida como eximente de responsabilidad, al concluir que el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve estaba en posibilidad de discutir o desobedecer las órdenes de su Comandante.
- Defecto fáctico: Al valorar de manera arbitraria, irracional y caprichosa el material probatorio, ya que de aquel solo era posible inferir que el Comandante de la Subestación de Policía ordenó un patrullaje sin estar autorizado y con omisión de los protocolos pertinentes, y no como lo hizo la Corporación accionada al asumir que sus subalternos estaban en posibilidad de desobedecer o de utilizar el deber de advertencia al no tratarse de una orden antijurídica que afectara derechos humanos.

³ Al respecto, citó las Sentencias C-578 de 1995, C-431 de 2004, T-409 de 1992 y C-225 de 1995 de la Corte Constitucional.

⁴ Sentencia de 11 de junio de 2014 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, C.P. Hernán Andrade Rincón (E), dentro del radicado No. 2002-00010-01 (29359).

Pretensión

Como consecuencia de lo anterior, solicitaron dejar sin efectos la Sentencia de 26 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar y, en su lugar, se emita decisión de reemplazo en la que se tenga en cuenta el precedente del Consejo de Estado en un caso de supuestos similares y se valore debidamente el material probatorio aportado.

ACTUACIÓN PROCESAL DE INSTANCIA

Mediante Auto de 19 de enero de 2015⁵, el Despacho ponente del presente asunto admitió la acción de tutela ejercida por la señora Ana Clara Monsalve y otros, a través de apoderado judicial, contra el Tribunal Administrativo del Cesar por lo que ordenó su notificación como demandados; y como terceros interesados a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y al Juzgado Segundo Administrativo de Valledupar, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 y concordantes del Decreto 2591 de 1991.

Igualmente, de acuerdo a las disposiciones de los artículos 21 y 22 *Ibidem.*, se solicitó al Tribunal Administrativo del Cesar y al Juzgado Segundo Administrativo de Valledupar enviar copia del expediente en el que se tramitó el proceso de reparación directa promovido por la señora Ana Clara Monsalve Gómez y otros contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con radicado No. 2013-00210.

INFORMES RENDIDOS EN EL PROCESO

Tribunal Administrativo del Cesar.

El presidente la Corporación Judicial referida rindió informe dentro de la acción de tutela y solicitó negar las pretensiones de aquella, con los siguientes argumentos⁶:

Manifestó que la providencia de Segunda Instancia con la que se resolvieron las pretensiones expuestas por la parte accionante obedeció a la valoración de cada

⁵ Visible de folios 217 y 218 vto. del cuaderno principal.

⁶ Fls. 226 a 231 vto.

uno de los elementos probatorios obrantes en el expediente y de acuerdo con los lineamientos trazados por la jurisprudencia aplicable del Consejo de Estado.

Después de remitirse a las consideraciones esbozadas en la Sentencia acusada, indicó que las Entidades demandadas fueron halladas administrativa y patrimonialmente responsables por el daño antijurídico ocasionado a los demandantes por la falla en el servicio en que incurrieron, sin embargo, destacó que del análisis de las pruebas se constató la existencia del fenómeno de concurrencia de culpas, debido a que la víctima no observó los protocolos de desplazamiento previamente conocidos, de manera que asumió un riesgo, lo cual fue determinante en la producción del daño.

Señaló que la decisión judicial cuestionada se profirió con observancia de las normas y la jurisprudencia aplicables en virtud del principio de autonomía e independencia de los jueces, de tal forma que no incurrió en el defecto fáctico señalado por la parte actora, ya que las pruebas allegadas al expediente fueron valoradas conforme a los postulados de la sana crítica, libres de toda arbitrariedad y fueron debidamente razonadas y motivadas.

Policía Nacional – Departamento de Policía del Cesar.

El comandante del Departamento de Policía del Cesar contestó los argumentos expuestos en el escrito introductorio, con los motivos que se sintetizan a continuación⁷:

Afirmó que la Policía Nacional es un cuerpo armado de naturaleza civil, de tal forma aclaró que el principio de obediencia debida solo resulta aplicable a las Fuerzas Militares, además de que aquel no tiene un carácter absoluto en tanto no implica el acatamiento irreflexivo de las ordenes de los superiores.

Destacó que tanto el Comandante de la Estación Loma de González como el Patrullero se desplazaron a realizar el patrullaje donde ocurrieron los hechos, aun cuando estaban advertidos de los riesgos y sin autorización alguna, señaló que, en tanto la orden de su superior era ilegítima por exceder los límites establecidos en la Ley, aquel no debió acompañarlo sino dar aviso a sus superiores.

⁷ Fls. 233 a 238 vto.

Después de citar la jurisprudencia que ha desarrollado los requisitos de procedencia generales y específicos de la tutela contra providencias judiciales, solicitó verificar el cumplimiento de aquellos para determinar que el asunto planteado es improcedente por falta de aquellos.

CONSIDERACIONES

Con el fin de resolver la presente acción de tutela, en esta Providencia se tratarán los siguientes aspectos: competencia, problema Jurídico, procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de la decisión cuestionada, y del caso concreto.

Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000⁸, en cuanto estipula que: *“Cuando la acción de tutela se promueva contra un funcionario o corporación judicial, le será repartida al respectivo superior funcional del accionado (...)”* esta Sala es competente para conocer de la presente acción constitucional contra el Tribunal Administrativo del Cesar por haber proferido la providencia de 26 de noviembre de 2015.

Problema Jurídico.

En el presente asunto el problema jurídico consiste en determinar si la acción de tutela es procedente para cuestionar la providencia de 26 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar.

Solo de superar el anterior derrotero, se procederá a establecer si la Corporación Judicial accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora Ana Clara Monsalve Gómez y otros⁹ al haber proferido la Providencia de 26 de noviembre de 2015, en donde incurrió, presuntamente, en desconocimiento del precedente, en tanto omitió la Jurisprudencia de la Corte Constitucional¹⁰ y del

⁸ Por medio del cual se establecen competencias para el reparto de la acción de tutela.

⁹ Juan Marcos Castañeda, Mariluz, Cristian Mauricio y Jhon Jaimes Castañeda Monsalve.

¹⁰ Al respecto, citó las Sentencias C-578 de 1995, C-431 de 2004, T-409 de 1992 y C-225 de 1995 de la Corte Constitucional.

Consejo de Estado¹¹ que han trazado el fundamento y los límites de la denominada obediencia debida como eximente de responsabilidad; y, en defecto fáctico, al valorar de manera arbitraria, irracional y caprichosa el material probatorio, ya que de aquel solo era posible inferir que el Comandante de la Subestación de Policía ordenó un patrullaje sin estar autorizado y con omisión de los protocolos pertinentes, y no como lo hizo la Corporación accionada al asumir que sus subalternos estaban en posibilidad de desobedecer o de utilizar el deber de advertencia al no tratarse de una orden antijurídica que afectara derechos humanos.

Procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales

Sobre el particular, tanto la Corte Constitucional¹² como esta Corporación¹³, inicialmente consideraron que la acción de tutela no procedía contra providencias judiciales. Posición que fue variada por la Corte al aceptar la procedencia excepcional y restringida del referido mecanismo constitucional de comprobarse la existencia de una vía de hecho y de un perjuicio irremediable¹⁴, y por parte de algunas Secciones del Consejo de Estado, cuando se evidenciara la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia¹⁵. Posteriormente, en la Sentencia C-590 de 2005¹⁶ la Corte Constitucional¹⁷ reiteró la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, pero supeditada ya no a la existencia de una vía de hecho, sino a la verificación de unos **requisitos de forma**¹⁸ y de **procedencia material**¹⁹ fijados²⁰

¹¹ Sentencia de 11 de junio de 2014 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, C.P. Hernán Andrade Rincón (E), dentro del radicado No. 2002-00010-01 (29359).

¹² En sentencia C-543 de 1992, proferida con ocasión del análisis de constitucionalidad de los artículos 11, 12, 25 y 40 del Decreto Ley 2591 de 1991, la Corte sostuvo, que atendiendo al querer del Constituyente, a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela y a la preservación de valores supremos como la seguridad jurídica, cosa juzgada y autonomía judicial, la tutela no era procedente cuando tuviera por objeto cuestionar providencias judiciales.

¹³ La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante decisión de 29 de enero de 1992 (AC-009) con ponencia de la Consejera Dolly Pedraza de Arenas, consideró que la acción de tutela era improcedente contra providencias judiciales, inaplicando para el efecto lo establecido en los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991. Esta tesis fue reiterada por la misma Sala Plena mediante sentencias de 3 de febrero de 1992 con ponencia del Consejero Luis Eduardo Jaramillo Mejía (AC-015), 14 de octubre de 1993 con ponencia del Consejero Libardo Rodríguez (AC-1247) y 29 de junio de 2004 con ponencia del Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda (AC-10203).

¹⁴ Ver sobre el particular las sentencias T-483 de 1997, T-204 de 1998, T-766 de 1998 y SU-563 de 1999.

¹⁵ Al respecto ver, entre otras, las siguientes Sentencias: Sección Primera, de 9 de julio de 2004, Exp. No. 2004-00308; y, Sección Segunda – Subsección A, de 27 de mayo de 2010, Exp. No. 2010-00559.

¹⁶ Sentencia en la que se analizó la legalidad del artículo 185 de la Ley 906 de 2004.

¹⁷ Al respecto ver, entre otras, las Sentencias T-1009 de 1999, SU-1031 de 2001, SU-1184 de 2001, SU-159 de 2002, T-774 de 2004.

¹⁸ También denominados requisitos generales de procedencia, y que son: i. Que el asunto tenga relevancia constitucional; ii. Que se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa; iii. Que se cumpla con el requisito de inmediatez; iv. Que si se trata de una irregularidad procesal tenga efecto decisivo o

por la misma Corte²¹. Por su parte, el Consejo de Estado, en sentencia de 31 de julio de 2012, con ponencia de la Consejera María Elizabeth García González²², finalmente aceptó que la acción de tutela es procedente contra una providencia judicial, “cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales”.

Requisitos de procedencia general.

En el presente asunto, concretamente de las pruebas allegadas al expediente, se evidencia que: a) La cuestión que se discute tiene relevancia constitucional, b) Se agotaron los medios ordinarios de defensa judicial existentes, c) La tutela se interpuso dentro de un término razonable, y d) Dentro del escrito de tutela se expresaron de manera clara los hechos y argumentos que llevan a la Entidad actora a atacar por esta vía la Providencia judicial, proferida dentro de una acción de cumplimiento.

Por lo anterior, la Sala encuentra superados los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela y, en consecuencia, sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, procederá a efectuar el estudio del fondo del asunto planteado.

Vicios de fondo.

Adicionalmente si la tutela contra la providencia judicial puesta en conocimiento del Juez Constitucional, supera las causales anteriores, éste, para poder revocarla, deberá establecer la presencia de alguno de los siguientes **defectos o vicios de fondo**²³: a) Defecto orgánico, b) Defecto procedimental absoluto, c)

determinante en la sentencia y afecte los derechos fundamentales; v. Que el interesado exponga los hechos que generan la vulneración o amenaza de sus derechos y que, además y de haber sido posible, hubiera alegado esta situación en el proceso; y, vi. Que no se trate de sentencias de tutela.

¹⁹ También llamados requisitos generales de procedibilidad y que hacen referencia a la configuración de uno o varios de los siguientes defectos: i. Sustantivo o material; ii. Fáctico; iii. Orgánico; iv. Procedimental; v. Desconocimiento del precedente; vii. Error inducido; viii. Ausencia de motivación; o, ix. Violación directa de la Constitución.

²⁰ Sobre la descripción de requisitos de forma y materiales ver la Sentencia T-007 de 2013.

²¹ Al respecto ver lo sostenido en las Sentencias C-590 de 2005, T-102 de 2006, T-377 de 2009 y T-178 de 2012. También es importante resaltar que ya en la Sentencia SU-014 de 2001 la Corte consideró la necesidad de superar dicho concepto y dar paso a lo que, posteriormente, se denominó *error inducido* [Sentencia T-462 de 2003].

²² Emitida en el expediente 110010315000200901328 01.

²³ a) *Defecto orgánico*: Que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia. b) *Defecto procedimental absoluto*: Que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. c) *Defecto fáctico*: Que surge cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. d) *Defecto material o sustantivo*: Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que

Defecto fáctico, d) Defecto material o sustantivo, e) Error inducido, f) Decisión sin motivación, g) Desconocimiento del precedente, h) Violación directa de la Constitución.

Del caso concreto.

De lo referente al desconocimiento del precedente y el defecto fáctico argumentado por la parte actora relacionado falta de valoración del material probatorio.

Es preciso indicar que la parte actora hizo uso de este mecanismo constitucional con el fin de dejar sin efectos la Providencia de 26 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, pues presuntamente, incurrió en vías de hecho por desconocimiento del precedente y defecto fáctico.

Una vez evidenciado el motivo de inconformidad expuesto por la tutelante, es necesario referirnos al concepto y alcance del denominado desconocimiento del precedente y el defecto fáctico para analizar los cargos formulados por la parte actora frente a la decisión judicial cuestionada.

Del desconocimiento del precedente constitucional.

Así, para desatar la inconformidad planteada es necesario señalar que un análisis sistemático del artículo 230 de la Constitución Política permite afirmar que los Jueces guardan una carga de respetar los precedentes relevantes como un imperativo derivado del principio de igualdad; y, un medio para promover la seguridad jurídica, la confianza de la sociedad en la estabilidad, la predictibilidad de las decisiones judiciales y la unificación de la interpretación de las normas jurídicas²⁴. Adicionalmente, el principio de legalidad ordena un manejo adecuado

presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. e) *Error inducido*: Se presenta cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. f) *Decisión sin motivación*: Que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. g) *Desconocimiento del precedente*: Según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. h) *Violación directa de la Constitución*: Cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

²⁴Al respecto, ver la Sentencia C-836 de 2001.

de estos, como medio para erradicar la arbitrariedad de las decisiones judiciales, presupuesto esencial del Estado Social de Derecho²⁵.

La Corte Constitucional ha considerado que el precedente es toda decisión previa adoptada principalmente por los Órganos de Cierre de las diferentes Jurisdicciones²⁶ que, por abordar un problema jurídico originado en hechos idénticos o semejantes desde un punto de vista jurídicamente relevante al que debe resolver el Juez, debe ser tenido en cuenta como condición de eficacia del principio de igualdad²⁷. El adecuado manejo del precedente conlleva entonces la obligación de seguir el curso de decisión trazado en la *ratio decidendi* de una o varias sentencias previas, salvo si existen razones jurídicas particularmente poderosas que impongan modificarlo.

Esas razones pueden provenir de un cambio en el ordenamiento positivo, de la modificación de las bases axiológicas del sistema jurídico o de una drástica transformación de las condiciones sociales en las que se adoptaron aquellas decisiones, de tal entidad que las torna en injustas o incorrectas en el orden de cosas actual. De igual manera, el Juez puede apartarse del precedente si, pese a la existencia de algunas similitudes entre uno y otro caso, encuentra diferencias de mayor peso que justifican un tratamiento diverso a la situación objeto de estudio. Finalmente, eventos en los que se evidencia una incompatibilidad en el sentido de decisiones precedentes, relevan al Juez de obediencia pues, en términos prácticos, no existe un precedente claro que lo vincule.

En cualquier caso, el Juez debe cumplir una carga de *transparencia*, identificando los precedentes relevantes; de *suficiencia*, dando a conocer las razones que en su concepto justifican el cambio de dirección decisional, y precisando por qué esa modificación lleva a una mejor interpretación del orden jurídico además de ello reporta mayores beneficios que el detrimento en la seguridad jurídica y la igualdad que se derivará de la desobediencia al precedente²⁸.

Del defecto fáctico.

²⁵En este sentido ver las providencias C-539 y C-634 de 2011.

²⁶Precedente Vertical.

²⁷Concretamente, y de conformidad con lo establecido en las Sentencias T-292 de 2006, C-836 de 2001 y SU-047 de 1997, el precedente constituye la regla de decisión contenida en la *ratio decidendi*.

²⁸ En materia Contencioso Administrativa el reconocimiento del precedente como fuente importante de estabilidad y de garantía del derecho a la igualdad lo constituye el mecanismo de extensión de la jurisprudencia, consagrado en el artículo 102 del nuevo C.P.A.C.A.; y, el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, artículo 256 y siguientes *ibídem*.

Por su parte, el defecto alegado consiste en el yerro que se evidencia en la determinación de los hechos probados por parte del Juez, para la posterior subsunción de ellos en el supuesto de hecho de la norma que se considera aplicable al caso, de tal manera se configura el defecto fáctico²⁹, cuya consideración como causal de procedencia material de la acción de tutela contra Providencia Judicial se evidencia en la Sentencia T-231 de 1994³⁰ y se ratifica a partir de la decisión C-590 de 2005.

Desde la providencia SU-159 de 2002 la Corte Constitucional ha venido sosteniendo que el Juez puede incurrir en este defecto desde dos dimensiones, una omisiva o negativa y otra positiva. La primera dimensión, en términos generales, se presenta cuando el Juez, sin razón válida para ello, no da por probado un hecho que se deduce claramente del material probatorio alegado o no valora una prueba; y, la segunda dimensión, se configura cuando el Juez valora una prueba que no podía ser tenida en cuenta o da por ciertas circunstancias sin el respaldo probatorio.

La intervención del Juez Constitucional en el análisis de las pruebas que adelanta el Juez Natural, empero, solo se justifica cuando resulta manifiesto y aquel tiene una clara incidencia en el sentido de la decisión, esto por supuesto con observancia de la vigencia y garantía de los derechos constitucionales fundamentales.

De las actuaciones surtidas al interior del proceso ordinario.

De las pruebas obrantes en el expediente que contiene el proceso de reparación directa promovido por el señor Ana Clara Monsalve Gómez y otros contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional con radicado No. 2013-00210, se observa que la parte demandante solicitó declarar administrativamente responsable a la Entidad demandada por el daño y los perjuicios ocasionados a cada uno de los demandantes como consecuencia de la muerte del Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve en hechos acaecidos el 27 de agosto de 2011 durante el desplazamiento a la Vereda “El chamizo”³¹.

²⁹ En la providencia T-567 de 1998 se afirmó que este defecto se configura: “[...] cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado. [...]”.

³⁰ Ver, entre otras, las Sentencias SU-159 de 2002, T-109 de 2005, T-639 de 2006, T-737 de 2007 y T-264 de 2009.

³¹ Fls. 4 a 104 del expediente con radicado No. 2013-00210.

Posteriormente, una vez contestada la demanda y surtidas las actuaciones procesales pertinentes, el Juzgado Segundo Administrativo de Valledupar llevó a cabo audiencia inicial conforme al artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 en la que se adelantaron las etapas de saneamiento del proceso, resolución de excepciones previas, fijación del litigio, conciliación, medidas cautelares y decreto de pruebas, en la que se accedió a todas las solicitadas por las partes en los respectivos escritos de demanda y contestación. Lo anterior, conforme al Acta de 28 de julio de 2014³².

Una vez, se dio continuación a la referida Audiencia inicial en la etapa de pruebas para practicar las que hacían falta de acuerdo al contenido del Acta de 26 de marzo de 2015³³, se dio por precluido el periodo probatorio y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión sin que las partes interpusieran recurso alguno.

Así, surtidas las actuaciones pertinentes, el Juzgado Segundo Administrativo de Valledupar profirió la Sentencia de 12 de mayo de 2015 con la que negó las pretensiones de la demanda, con lo siguientes argumentos³⁴:

“(…) Quiere decir lo expuesto, que si el personal de la policía evidencia que para el cumplimiento de una orden impartida no cuentan con los recursos suficientes, o que la misma va en contra de los protocolos de seguridad establecidos o que según su experticia se muestra como previsible un resultado que afecte su integridad, estos cuentan con la facultad de poderse negar a cumplir el mandado realizado en esas condiciones. Esto es, que el patrullero CASTEÑEDA MONSAVLO al conocer los riesgos a que se estaba enfrentando por los posibles ataque (sic) de una cedula guerrillera no debió haber consentido ni permitido las labores de patrullaje y más que estos fueron realizados en área rural cuando (sic) de las actas relaciones de manetra (sic) precedente tenían prohibido salir A TERRITORIO rural sin autorización expresa del comandante de la estación.

De las pruebas allegadas, se puede determinar que no existió orden para la realización de un puesto de control o para el patrullaje que terminó en emboscada, tampoco medió autorización de algún superior, no consta anotación alguna de los mismos, lo que lleva a concluir que no se trataba de una misión oficial, y que al no existir ninguna de las anteriores se dio una franca violación a los protocolos de seguridad impartidos por la institución.

(…)

³² Fls. 377 a 381 vto. del expediente Ibídem.

³³ Fls. 1197 y 1198 vto. del expediente Ibídem.

³⁴ Fls. 1250 a 1256 del expediente ibídem.

En este sentido deviene lógico que no se encuentra probada en el expediente la falla en el servicio alegada por la parte demandante ya que la muerte del patrullero JUAN CASTAÑEDA MONSALVO se produce en una misión extra oficial (puesto que no fue autorizada por el comandante de la estación), que no cumplió con los protocolos de seguridad establecidos, máxime cuando conocían las intenciones de la subversión de realizar emboscadas a los controles policiales, que se dirigió a área rural y no al área urbana del municipio de González que era el lugar en el que podían actuar, por lo que al percatarse de ellos el agente de la policía debía informar de manera inmediata la situación a los superiores y abstenerse de cumplir una orden que a todas luces ponía en peligro su vida, como en efecto ocurrió (...)”.

Inconforme con la decisión de Primera Instancia, la parte demandante presentó recurso de apelación en el que argumentó que el Patrullero Castañeda Monsalve no podía abstenerse de cumplir la orden emitida por su superior porque se suponía que aquel había evaluado los riesgos y acatado las directrices de sus superiores, al respecto precisó que los desplazamientos de los policiales debían ser autorizados, que estos tenían que coordinarse con el Ejército Nacional y que el orden público de la región ameritaba precaución³⁵.

Lo que dijo la decisión que se censura.

- El Tribunal Administrativo del Cesar, mediante Sentencia de 26 de noviembre de 2015, revocó la Providencia de 12 de mayo de 2015 con la que el Juzgado Segundo Administrativo de Valledupar negó las súplicas de la demanda para, en su lugar, declarar administrativa y patrimonialmente a la Policía Nacional por la falla en el servicio presentada, en consecuencia, la condenó a pagar la suma de 25 s.m.l.m.v. a los hermanos de la víctima y 50 s.m.l.m.v. a los padres por concepto de perjuicios morales, con sustento en los siguientes motivos³⁶:

Con el fin de efectuar el análisis de los supuestos fácticos y jurídicos que conforman el caso bajo estudio, señaló que el problema jurídico consistía en establecer si la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional era responsable de los daños y perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión de la muerte del Patrullero Carlos Castañeda Monsalve en hechos ocurridos el 27 de agosto de 2011 en la vereda “el chamizo”, conforme al material probatorio que se logró recaudar en el expediente.

³⁵ Fls. 1257 a 1301 del expediente ibídem.

³⁶ Fls. 1329 a 1375 del expediente No. 2013-00210.

En consecuencia, para resolver la incógnita planteada, indicó que en asuntos en los que la producción del daño se debe a la omisión en el cumplimiento de las funciones, el título de imputación por excelencia resulta ser la falla en el servicio³⁷ para lo cual es necesario determinar si la conducta imputada a la administración fue la causa eficiente y determinante del daño sufrido³⁸.

Finalmente, precisó que en atención a que la parte demandada invocó la causal de exclusión de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima y ruptura del nexo de causalidad era necesario señalar la posición del Consejo de Estado al respecto en la que se ha sostenido que para su configuración deben concurrir i) su irresistibilidad, ii) su imprevisibilidad y iii) la exterioridad³⁹.

En el análisis del caso concreto, comenzó por determinar la existencia del daño el cual encontró acreditado con el respectivo registro civil de defunción. Igualmente, señaló que se probaron todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la ocurrencia de los hechos.

Así, procedió a establecer la existencia de una acción u omisión por parte de la administración desde el punto de vista de la imputación, de tal manera que estudiado el material probatorio obrante en el plenario, concluyó que el Comandante encargado de la Estación de Policía de González, en la ejecución de sus deberes, omitió las órdenes contenidas en la actas de instrucción en las que se prohibía el desplazamiento la zona rural sin previa autorización por parte del Comandante de estación y de distrito, además de coordinar con el Ejército Nacional, de tal forma que con su actuar aportó al daño antijurídico sufrido por el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve.

Sin embargo, aclaró que se presentó una omisión por parte del mencionado Patrullero como agente del Estado, al ordenar y organizar un desplazamiento de patrullaje, de tal forma de desatendió las instrucciones impartidas por sus superiores, lo cual llevó a los policiales a ser víctimas de un daño del que se pudieron prever los eventuales resultados. Igualmente, afirmó que aquel no

³⁷ Como sustento de tal consideración, citó las siguientes decisiones judiciales del Consejo de Estado: Sentencia de 13 de julio de 1993, expediente No. 8163, de 10 de marzo de 2011, expediente No. 17738 y de 25 de agosto de 2011, radicado No. 1997-03870-01 (17613).

³⁸ En cuanto a la prueba de la causa eficiente del daño, citó las siguientes Sentencias del Consejo de Estado: Fallo proferido dentro del radicado No. 19155, sentencia de 27 de abril de 2011, radicado No. 1999-00021-00 (19155).

³⁹ Al respecto, citó las Sentencias del Consejo de Estado de 26 de marzo de 2008, expediente No. 16530 y de 9 de junio de 2010, expediente No. 18596.

observó los protocolos de desplazamiento previamente puestos en su conocimiento mediante la socialización de las actas de órdenes e instrucción que suscribió.

Finalmente, sostuvo:

“(...) Para esta Sala de decisión, de conformidad con la jurisprudencia transcrita en precedencia y las circunstancias que se encuentran acreditadas en el presente proceso, no existe duda que la conducta negligente exteriorizada por el extinto patrullero JUAN CARLOS CASTAÑEDA MONSALVE, concurre al lado de la omisión atribuida a la POLICÍA NACIONAL, pues de ambos se desprende la inobservancia de los deberes y diligencia atribuidos en la producción del daño. En el caso de la POLICÍA NACIONAL la omisión a sus deberes fue realizada por el Estado en obedecer y acatar las órdenes, prohibiciones e instrucciones impartidas por sus superiores a fin de evitar un posible atentado terrorista por parte de grupos guerrilleros, y en el caso del extinto patrullero JUAN CARLOS CASTAÑEDA MONSALVE. La negligencia de su actuar en asumir un riesgo siendo conocedor de las posibles consecuencia, siendo ello determinante en la producción del daño.

Así las cosas, se declara no probada la causal eximente de culpa exclusiva de la víctima alegada por la entidad accionada, toda vez que se ha configurado la existencia de una concurrencia de culpas, evento en el cual, el hecho determinante de la víctima no exime a la administración de la indemnización, pero sí conlleva a la reducción del monto a que hubiere lugar⁴⁰ (...)”.

De otro lado, negó el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante al no demostrarse la dependencia económica de la madre respecto a la víctima, el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve. De otro lado, accedió al reconocimiento de los perjuicios morales pero con la respectiva deducción del 50 %, debido a la participación del occiso en la realización del daño.

Una vez precisadas las actuaciones surtidas al interior del proceso de reparación directa cuestionado en sede de tutela por la señora Ana Clara Monsalve Gómez y otros, así como la providencia cuestionada, es necesario reiterar que en el caso bajo estudio se plantearon dos cargos de inconformidad los cuales se analizarán de manera separada para una mayor claridad de la solución planteada en la presente Providencia.

De presunto desconocimiento del precedente.

⁴⁰ Al respecto, citó las siguientes Sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado: de 8 de julio de 2009 proferida dentro del radicado No. 1998-02153-01 (16679) y 23 de junio de 2010 proferida dentro del radicado No. 1995-08005-01 (18376).

Así para resolver el cargo planteado es necesario recordar que la Corte Constitucional ha demarcado lo que se entiende por precedente judicial, precedente horizontal y vertical y precedente constitucional, tal como en efecto lo hace en la Sentencia T-360 de 2014 que dijo:

“(...) Por precedente se ha entendido, por regla general, aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso.

(...)

La Corte ha diferenciado dos clases de precedentes teniendo en cuenta la autoridad que profiere la providencia previa: el horizontal y el vertical. El primero hace referencia a aquellas sentencias fijadas por autoridades de la misma jerarquía o el mismo operador judicial. El segundo, se relaciona con los lineamientos sentados por las instancias superiores encargadas de unificar jurisprudencia dentro de la respectiva jurisdicción o a nivel constitucional. Así, para la mayoría de asuntos, el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales lo determina la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, como órganos de cierre dentro de su respectiva jurisdicción. En los casos en los que no son susceptibles de ser revisados por las autoridades mencionadas, son los tribunales los encargados de establecer criterios hermenéuticos para los operadores judiciales inferiores.

(...)

El precedente constitucional puede llegar a desconocerse cuando: (i) se aplican disposiciones legales que han sido declaradas inexequibles por sentencias de control de constitucionalidad, (ii) se contraría la ratio decidendi de sentencias de control de constitucionalidad, especialmente la interpretación de un precepto que la Corte ha señalado es la que debe acogerse a la luz del texto superior, o (iii) se desconoce la parte resolutive de una sentencia de exequibilidad condicionada, o (iv) se desconoce el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a través de la ratio decidendi de sus sentencias de control de constitucionalidad o de revisión de tutela (...).”

i- En vista de lo anterior, esta Sala de decisión no observa que se desconocieran los precedentes judiciales trazados en las sentencias C-578 de 1995, C-431 de 2004 y C-225 de 1995 de la Corte Constitucional, debido a que las referidas sentencias de constitucionalidad del órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional estudiaron las normas que establecen principios como el de obediencia debida y su alcance para desarrollar las condiciones en las que este debe primar pero, así mismo, las eventualidades en las que aquel tiene un carácter relativo, en la medida en que los miembros de las Fuerzas Militares tienen la facultad de abstenerse de cumplir órdenes que contraríen la Constitución y la

Ley o afecten derechos humanos, por lo que no se puede inferir o argumentar automáticamente que el Tribunal Administrativo del Cesar omitió el criterio sentado en las mismas.

En este orden de ideas, en la Sentencia de 26 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, no se observa desconocimiento alguno del mencionado precedente constitucional en tanto no aplicó normas declaradas inexequibles, no contrario la *ratio decidendi* de las mencionadas providencias y tampoco desconoció su parte resolutive.

ii- En cuanto al desconocimiento del precedente de esta Corporación Judicial, debe precisarse que la parte actora esbozo tal argumento al invocar la Providencia de 11 de junio de 2014 proferida por la Subsección A – Sección Tercera del Consejo de Estado, C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón (E), radicado No. 2002-00010-01 (29359).

De tal manera, esta Sala evidencia que el asunto mencionado la Sección Tercera de esta Corporación Judicial tuvo la oportunidad de estudiar un asunto de contornos similares en el que los actores promovieron acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército y Policía Nacional, con el fin de que se les declarara administrativa y patrimonialmente responsables por la muerte de un agente de Policía a manos de miembros de grupos subversivos, debido a varias omisiones del Ente demandado representado por el superior al mando. En aquella oportunidad la Sección Tercera expuso lo siguiente:

“(...) Para la entidad demandada, además, en la producción del daño antijurídico fue determinante que el Capitán que estaba a cargo del desplazamiento llevaba poco tiempo en el cargo de Comandante del Tercer Distrito de la Policía de Risaralda, motivo por el cual, dada su inexperiencia, sus subalternos no debieron obedecer las órdenes que se les impartieron.

Extraña a la Sala el argumento antes expuesto por la entidad accionada, comoquiera que demuestra una intención inexplicable e injustificable de evitar, “a toda costa”, una condena en contra, así, con ello, se patrocinen conductas que van en contravía y que, por su puesto ponen en peligro la misma estructura, disciplina y jerarquía castrense la cual resulta trascendente y fundamental para el correcto y adecuado funcionamiento de toda organización militar, al tiempo que desconoce de manera clara, evidente e indubitable, la amplia jurisprudencia que en relación con el fundamento y los límites de la denominada obediencia debida como eximente de responsabilidad, ha elaborado, precisado y

reiterado la jurisprudencia de las Altas Cortes que conforman el ordenamiento jurídico nacional.

(...)

Bastan las anteriores consideraciones para concluir que en el presente caso resulta por completo extraño y desatinado el argumento expuesto por la entidad demandada tendiente a lograr una exoneración de responsabilidad, aludiendo a una supuesta “culpa de la víctima” por haber acatado una orden de su superior cuando “no debieron hacerlo”, puesto que del material probatorio obrante en el proceso resulta evidente que los miembros de la patrulla de la Policía no estaban en posición de abstenerse de cumplir con la orden de desplazamiento en las condiciones que se hizo, por la sencilla pero potísima razón de que dicha instrucción no presuponía, ni por asomo, una posible vulneración a un derecho fundamental, dado que se trataba de una orden de planeación de una operación militar que era de la competencia del superior y que la impartió en su calidad de tal (...).”

Así, pese a que el citado fallo no fue puesto a consideración del Juez Contencioso Administrativo durante el trámite de la acción de reparación directa que se acusa en sede de tutela, no puede desconocerse que aquella fue proferida con antelación a la Providencia acusada y, aun cuando no se trata de una Sentencia de Unificación del Consejo de Estado como Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, aquella debe ser considerada por el Tribunal Administrativo del Cesar, en la medida en que aquella coincide con el asunto bajo análisis por tener supuestos fácticos y problemas jurídicos idénticos y en su *ratio decidendi* se fijó un criterio que también sirve para solucionar este caso.

Lo anterior, en la medida en que si bien la Corporación Judicial acusada llevó a cabo un análisis de la configuración de una falla en el servicio por omisión de uno de sus agentes, en este caso la orden proferida por el Comandante encargado de la Estación de Policía “Loma de González”, se observa que la providencia cuestionada carece de un análisis del concepto y alcance del principio de obediencia debida que impone la estructura piramidal y jerarquizada de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional para determinar si el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve actuó conforme al mismo o no.

Del presunto defecto fáctico.

El hecho de que no se tuviera en cuenta el criterio fijado en la providencia en cita, ineludiblemente afecta la valoración probatoria que llevó a cabo el Tribunal Administrativo del Cesar, ya que a falta del análisis sobre la obligación que tenía la víctima de cumplir la orden de desplazamiento dada por su superior arrojó como

consecuencia que la referida Corporación Judicial concluyera que el asunto puesto a consideración se presentó una concurrencia de culpas, debido a que se acreditó la falla en el servicio por parte del Comandante encargado de la Estación de Policía y también el actuar negligente de la víctima.

Lo anterior, en razón a que en el expediente contentivo del proceso ordinario acusado obraban pruebas que daban cuenta del conocimiento previo que el Comandante encargado y el Patrullero fallecidos tenían acerca de posibles atentados guerrilleros de los que podían ser objeto. Esto debido a que se allegaron actas de instrucción y órdenes de socializadas y firmadas por los mismos en la que, además, se evidenciaba que existían disposiciones y prohibiciones como a) solicitar autorización para actividades de patrullaje y b) coordinar con el Ejército Nacional cualquier desplazamiento a zonas rurales.

Sin embargo, esta Sala de decisión observa que los medios probatorios allegados al expediente del proceso de reparación directa no fueron debidamente valorados, pues no es lógico ni coherente que la conducta del Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve fuera calificada como negligente al asumir un riesgo determinante en la producción del daño, sin tener en cuenta que, pese al conocimiento de las ordenes, prohibiciones e instrucciones impartidas por sus superiores, se trataba de una orden emitida por el Comandante encargado de la Estación de Policía “Loma de González”, el superior el mando en ese momento, quien dispuso el desplazamiento no solo de la víctima fallecida sino de los demás policiales que también murieron en el atentado guerrillero.

Al respecto, cabe anotar que se evidencia la confianza legítima de los policiales que obedecieron una orden proferida por su superior en quien recaía la obligación y se presume que tomó las precauciones, evaluar el riesgo y realizar las coordinaciones con el Ejército Nacional y el Comando de Distrito, tal como se dejó consignado en el Acta de Instrucción No. 0178 MD-COMAN-ESGON-DECES 2.92 de 2 de mayo de 2011⁴¹, entre otras. Se advierte que aquel es el único responsable del mandato emitido a sus subalternos, frente a lo cual no resulta de recibo deducir que el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve o alguno de los otros policiales estuviera en la posibilidad de abstenerse en el acatamiento de las instrucciones mandadas, pues esto resulta contrario a la disciplina y jerarquías de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

⁴¹ Obrante a folios 190 y 191 del expediente del proceso ordinario.

Conclusiones.

Así pues, se concluye que el Tribunal Administrativo del Cesar incurrió en desconocimiento del precedente y en un defecto fáctico al no tener en cuenta la Providencia de 11 de junio de 2014⁴² proferida por la Subsección A – Sección Tercera del Consejo de Estado en la que se efectuó un análisis del principio de obediencia debida en un asunto de contornos similares, lo cual incidió en que la referida Corporación Judicial accionada valorara de manera indebida el material probatorio obrante en el proceso ordinario para concluir de que se presentó una concurrencia de culpas por el actuar negligente de la víctima, el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve.

De conformidad con lo previamente expuesto, entonces, se amparará el derecho fundamental al debido proceso de la señora Ana Clara Monsalve Gómez aclarándose que ello no incide en el sentido de la decisión que deberá ser proferida en su reemplazo, pues lo que se cuestiona en esta instancia es que el Tribunal accionado, para adoptar su decisión, incurrió en vías de hecho al no valorar la situación particular de la cual se evidencia que el Patrullero Juan Carlos Castañeda Monsalve al igual que los otros policiales obedecieron la orden de su superior, el Comandante encargado de la Estación de Policía “Loma de González”, con la confianza legítima de que aquel había evaluado el riesgo y había seguido las instrucciones impartidas para el desplazamiento que tuvo el fatídico desenlace conocido.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia y por autoridad de la ley,

FALLA

I. TUTELAR el derecho al debido proceso de la señora Ana Clara Monsalve Gómez y otros⁴³ vulnerado por el Tribunal Administrativo del Cesar al haber proferido la sentencia de 26 de noviembre de 2015 dentro de la acción de reparación directa incoada contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta

⁴² C.P. Dr. Hernán Andrade Rincón (E), radicado No. 2002-00010-01 (29359).

⁴³ Juan Marcos Castañeda, Mariluz, Cristian Mauricio y Jhon Jaimes Castañeda Monsalve.

providencia.

II. DEJAR SIN EFECTOS la Sentencia de 26 de noviembre de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar. En consecuencia, **ORDENAR** a la referida Corporación Judicial que, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de esta providencia, emita una decisión de reemplazo, tomando como referente los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia. Resaltándose que, en todo caso, el juez natural del asunto preserva su criterio y autonomía para adoptar la decisión de fondo a que haya lugar.

III. NOTIFICAR esta providencia por telegrama o por el medio más expedito de conformidad con lo dispuesto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, para los fines ahí contemplados.

IV. En acatamiento de las disposiciones del artículo 31 *ibidem*, **DE NO SER IMPUGNADA** dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

GERARDO ARENAS MONSALVE

CARMELO PERDOMO CUÉTER

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Esta hoja de firmas pertenece a la sentencia proferida por la Sección Segunda – Subsección B del Consejo de Estado en la que se accedió al amparo deprecado por la señora Ana Clara Monsalve Gómez y otros dentro de la acción de tutela interpuesta contra el Tribunal Administrativo del Cesar.