República de Colombia

Corte Constitucional

Secretaría General

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil quince (2015).

Oficio No. A-2398/2015

Doctor
GERMÁN M. OSPINA MUÑOZ
Apoderado Principal
Consejo Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá
Carrera 35 No. 4 C-05 Oficina 202 Edificio San Martín
Cali, Valle del Cauca

REFERENCIA: **Auto No. A-132 de 2015.** Incidente de nulidad de la sentencia **T-274 DE 2012**, presentado por el **DR. GERMÁN M. OSPINA MUÑOZ**, apoderado del **CONSEJO COMUNITARIO MAYOR DE LA COMUNIDAD NEGRA DEL RÍO ANCHICAYÁ.** Expediente **T-2972159.** Acción de tutela instaurada por la **EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACÍFICO S.A. E.S.P. EPSA E.S.P.**, contra las **ACTUACIONES Y DECISIONES JUDICIALES ADOPTADAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE CAUCA CON OCASIÓN EN LA ACCIÓN DE GRUPO NO. 2002-04564-0 L.**

Respetado doctor Ospina:

En cumplimiento de lo ordenado en el Auto No. 132 de 2015, proferido por la Sala Plena de esta Corporación, con ponencia de la magistrada **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO**, en sesión del dieciséis (16) de abril de dos mil quince (2015), cuya parte pertinente se transcribe a continuación, pongo en su conocimiento el contenido del mismo:

*"**PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD** de la Sentencia T-724 de 2012, solicitada por el Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá.*

***SEGUNDO.-** Por Secretaría General de la Corte Constitucional, **REMITIR** el expediente al despacho de la Magistrada sustanciadora del presente asunto para que proyecte la nueva sentencia, que deberá ser adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional".*

Atentamente,

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MONCALEANO
Secretaria General

Anexo copia del referido auto, en 21 folios.
MVSM/MPS/YMS

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

AUTO No. A-132/15

REF: Solicitud de Nulidad de la Sentencia de Tutela T-274 de 2012 formulada por el Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá.

Magistrada Sustanciadora:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá D.C., dieciseis (16) de abril de dos mil quince (2015).

Procede la Sala Plena de la Corte Constitucional a resolver la solicitud de nulidad presentada por el Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá, contra la sentencia de tutela T-274 de 2012, proferida por la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional.

I. ANTECEDENTES.

Hechos que motivaron la acción de tutela

1. Entre el 24 de julio y el 26 de agosto de 2001, se llevaron a cabo obras de mantenimiento en la presa de la central Hidroeléctrica del bajo Anchicayá, cuya propietaria es la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. —en adelante EPSA—.

2. El 26 de junio de 2002, el apoderado del Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá solicitó la práctica de una prueba anticipada ante los jueces civiles del circuito de Buenaventura. Solicitó oficiar a la Gobernación del Valle del Cauca para efectuar un diagnóstico del estado de los cultivos en el área afectada por vertimientos realizados por EPSA sobre el río Anchicayá, y calcular los perjuicios materiales sufridos por los miembros del grupo. Lo hizo con fundamento en el artículo 31 de la Ley 472 de 1998, que autoriza pruebas anticipadas en las acciones populares, con el objetivo de asegurar la prueba y prevenir que se pierda o que sea imposible practicarla. Adicionalmente, solicitó que el funcionario de la Gobernación oficiado efectuara una comparación entre los daños que observe en una visita a campo, y el inventario de pérdidas individuales aportado por el grupo demandante.

3. En Auto del 12 de julio de 2002, el Juzgado 3° Civil del Circuito de Buenaventura ofició al Gobernador para que se practicara la prueba anticipada solicitada.

4. El 1° de octubre de 2002, el apoderado de las comunidades negras demandantes instauró, no una acción popular, sino una acción de grupo en contra de EPSA, de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca y del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Entre sus pretensiones solicitó una indemnización por los perjuicios que, en ejecución de dichas obras, causaron los vertimientos en el río Anchicayá. La demanda fue admitida mediante Auto del 19 de diciembre del mismo año.

5. El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Buenaventura, mediante sentencia del 20 de mayo de 2009, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda de acción de grupo al disponer:

> *"QUINTO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P, por los perjuicios ocasionados al grupo accionante, generados por el vertimiento de sedimentos en la cuenca del río Anchicayá, durante los días comprendidos entre el 23 de julio y 24 de agosto de 2001, en una proporción del 80% de las indemnizaciones.*
>
> *SEXTA: La Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C. debe responder con la indemnización de perjuicios ocasionados a los afectados en proporción de un 20% sobre el valor total de las indemnizaciones.*
>
> *SÉPTIMO: Condenar a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. y a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C a pagar en la proporción señalada, por concepto de perjuicios materiales a favor de los accionantes, una indemnización colectiva que asciende a CIENTO SESENTA Y NUEVE MIL CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CUARENTA Y CUATRO PESOS ($169.054.678.044) PESOS M/CTE...*
>
> *OCTAVO: El representante legal principal de la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P presentará públicamente excusas a la comunidad afectada, por los hechos acaecidos entre el 23 de julio y el 24 de agosto de 2001 en el Río Anchicayá, relacionados con el vertimiento de sedimentos en la cuenca del citado río.*
>
> *DÉCIMO: Negar las demás pretensiones de la demanda".*

6. En segunda instancia, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante providencia del 07 de septiembre de 2009, modificó el numeral SÉPTIMO de la siguiente manera:

> *"SEPTIMO.-CONDENAR a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. y a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca C.V.C., a pagar en*

la proporción señalada, por concepto de perjuicios materiales a favor de las personas que integran el grupo afectado, una indemnización colectiva que asciende a la suma de CIENTO SESENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS VEINTITRES PESOS M/CTE ($166.945.944.823) suma que se pagará en la forma y términos señalados en la parte motiva de esta providencia.

El monto de la indemnización colectiva será entregado al Fondo para la Defensa de los derechos e Intereses Colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. Será administrado por el Defensor del Pueblo, quien también estará a cargo de pagar las indemnizaciones individuales de los grupos presentes y ausentes del proceso. 'Todas las solicitudes presentadas oportunamente se tramitarán y decidirán conjuntamente mediante acto administrativo en el cual se reconocerá el pago de la indemnización, previa comprobación de los requisitos exigidos en la sentencia para demostrar que forma parte del grupo en cuyo favor se decretó la condena."

7. Contra las citadas actuaciones EPSA interpuso acción de tutela para solicitar el amparo a sus derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, alegando la indebida valoración del material probatorio que dio lugar a la tasación del perjuicio. Según la accionante, los jueces de instancia basaron su decisión en un informe practicado por la Secretaría de Agricultura y Pesca del Valle del Cauca, el cual practicó el ingeniero agrónomo Manuel Antonio Soto, que presentaba deficiencias legales en su incorporación al proceso, en el sentido de que:

-Dicho informe fue incorporado como prueba anticipada, no obstante que se realizó con posterioridad al inicio del trámite de la acción de grupo, y, en consecuencia, no fue incluido en la demanda como lo dispone el artículo 183 del Código de Procedimiento Civil.

-A pesar de que en el proceso de acción de grupo se determinó, en un principio, que tal dictamen no podía tenerse como prueba anticipada, posteriormente, sin embargo, fue considerado a título de prueba solicitada por la parte demandante, convirtiéndose, así, en fundamento de un nuevo dictamen pericial.

-El informe no fue resultado de un estudio técnico y objetivo, toda vez que se basó en una metodología de visitas a las mismas personas que fungían como accionantes, sin ningún rigor de pruebas técnicas que lo sustentaran.

-Y finalmente, no se concedieron las oportunidades procesales para controvertirlo, ni se dio trámite a las solicitudes de nulidad que presentó.

8. Con fundamento en las anteriores apreciaciones, EPSA solicitó en la acción de tutela:

"(...). *Como consecuencia del otorgamiento del amparo, y como medida provisional ordenar la suspensión de los efectos de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y, por tanto, el adelanto de cualquier actuación encaminada a su ejecución, hasta tanto se decida, bien por esta vía, bien por la vía de la Revisión eventual o bien por la Revisión la (sic) extraordinaria, sobre la anulación o modificación de ésta.*"

"*En caso de declarar la prosperidad de la medida provisional de suspensión, remitir copia del presente memorial y de las pruebas que se anexan, a la Sección 3ª del Consejo de Estado a quien corresponde decidir sobre la revisión eventual, en la medida en que los documentos que se ponen a disposición del Tribunal, si bien obran en el expediente, se han ordenado para facilitar a los jueces el estudio y análisis, de las actuaciones que ameritan la escogencia del caso para la citada revisión (...)*".

"*En caso de encontrarlo procedente, anular la sentencia proferida en desarrollo de la acción de Grupo instaurada contra mi representada y otros por (sic) Consejo Comunitario de la Comunidad Negra del Rio Anchicayá y otros, (Proceso No. 2002-04584-01 del Tribunal del Valle del Cauca)*".

"*En subsidio de la petición tercera proferir las ordenes (sic) u ordenar las pruebas que resulten pertinentes para modificar la sentencia, teniendo en cuenta que el Tribunal del Valle que tuvo la oportunidad de corregir las falencias del fallo de primera instancia, optó por ignorarlas y agravó su situación, al negarle el ejercicio de los derechos fundamentales enunciados*".

"*Dar traslado a la Procuraduría General de la Nación con el fin de que acompañe toda esta actuación, como la de la selección para revisión eventual y, de encontrarlo útil poner en conocimiento de (sic) Defensoría del Pueblo, la demanda mediante la cual se instaura la presente acción*".

9. En sentencia del 20 de mayo de 2010, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, resolvió rechazar por improcedente la acción de amparo toda vez que, (i) aún no había sido resuelta la petición de revisión eventual que el Ministerio Público había formulado al Consejo de Estado, y, en ese orden de ideas, (ii) tampoco se encontró que existiera un perjuicio irremediable que justificara su procedencia como mecanismo transitorio.

10. Por su parte, la Sección Quinta del Consejo de Estado, en sentencia del 9 de diciembre de 2010, confirmó el fallo de primera instancia por cuanto, de manera general, la acción de tutela no resulta procedente para cuestionar decisiones judiciales, máxime cuando en el caso objeto de estudio EPSA contó con todas las oportunidades procesales para cuestionar el mencionado informe aportado al proceso.

11. Por Auto del 28 de mayo de 2012, la Sección Tercera del Consejo de Estado resolvió seleccionar para revisión el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca del 7 de septiembre de 2009 dentro del proceso de acción de grupo.

12. Finalmente, la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante auto del 24 de octubre de 2012, resolvió archivar por sustracción de materia el trámite de revisión del proceso anteriormente mencionado, toda vez que la Corte Constitucional había revocado, mediante Sentencia T-274 de 2012, una providencia dentro del proceso de acción de grupo y, por consiguiente, el trámite debía retrotraerse a dicho momento.

Trámite ante la Corte Constitucional

Por medio de la Sentencia T-274 de 2012, la Sala Tercera de Revisión concedió el amparo solicitado por EPSA, con fundamento en las siguientes consideraciones:

1. El problema jurídico a resolver giraba en torno a definir si en el trámite del proceso de **acción de grupo** se estructuraba un defecto fáctico, capaz de vulnerar los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P., por el hecho de haber permitido "*que como fundamento esencial del dictamen pericial por el cual se estableció el monto del daño objeto de la acción de grupo, se incorporara un informe técnico practicado a título de prueba anticipada en otra instancia judicial simultánea a la acción de grupo, el cual a juicio del actor además de que fue indebidamente incorporada al proceso, carecía de fundamento objetivo de valoración*".

Para tal efecto, el estudio constitucional se ordenaba en seis aspectos a resolver:

> " *i) la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración. (ii) Verificación de los requisitos genéricos de procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto, en punto a verificar si estos presupuestos aplican al caso, especialmente el requisito de subsidiaridad al tratarse de una acción de grupo que se encuentra pendiente de selección para revisión ante el Consejo de Estado. (iii) Se revisará en términos generales en qué consiste el defecto fáctico. Reiteración. (iv) Se establecerá cuál es el alcance de la prueba anticipada, cómo y en qué oportunidad se ejerce el derecho de contradicción y cuál es el procedimiento para incorporar dicha prueba al proceso de destino. (v) De igual forma se analizará el alcance y características del dictamen pericial y de los informes técnicos. (vi) Finalmente se resolverá el caso concreto* ".

Sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, sostuvo que, no obstante su carácter subsidiario, la acción en el presente caso procede según los criterios desarrollados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. La Sentencia T-274 de 2012 hace un recuento de la evolución jurisprudencial sobre la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Este recuento empieza con la Sentencia C-543 de 1992 y su desarrollo en otros fallos como el T-079 de 1993 y T-158 de 1993; y la posterior

denominación de las *vías de hecho* señaladas en la Sentencia T-231 de 1994. Así mismo, incluye en el recuento un conjunto de sentencias en las que se han reiterado y precisado las reglas de procedencia de la acción de tutela contra Sentencias, tales como las Sentencias T-462 de 2003, T-949 de 2003 y C-590 de 2005, en la que se recopilaron dichas reglas de procedencia. Dentro de estos se distinguen unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan la procedencia misma del amparo.

En el caso *sub examine*, se verificaron los requisitos de procedibilidad de la siguiente manera:

> " *(...) (i) no ataca un fallo de tutela; (ii) se han identificado de manera concreta los hechos que a juicio del actor quebrantan sus derechos, esto es, la incorporación indebida de una prueba al proceso de acción de grupo a partir de la cual se estableció el monto de los perjuicios, así como la falta de idoneidad de la prueba pericial ordenada para este fin, aspectos que considera defectos fácticos que habilitan la acción de tutela; (iii) se cumple con la invocación del derecho fundamental violado, que en este caso se concreta en el debido proceso y en el acceso a la Administración de Justicia, asunto que tiene la relevancia constitucional requerida para que resulte procedente la acción de tutela contra providencias judiciales; iv) se cumple con el requisito de inmediatez en consideración a que la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, que es objeto de la presente acción de tutela, se profirió 7 de septiembre de 2009 y la acción fue interpuesta el 8 de febrero de 2010, esto es, dentro del término razonable estimado por la Corte Constitucional en su jurisprudencia para su procedencia, de manera que la tensión que existe entre el derecho a cuestionar las decisiones judiciales mediante la acción de tutela y el derecho a la firmeza de las sentencias y a la seguridad jurídica sea resuelto dentro de un plazo proporcionado*".

El requisito de la subsidiariedad fue analizado en la sentencia cuya nulidad se pretende, en los fundamentos jurídicos 12 a 16. La Sala estimó que debe atenderse al hecho de que los jueces constitucionales de primera y segunda instancia rechazaron el amparo en razón a que, frente a la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, cabía la posibilidad de la selección para revisión eventual de la acción de grupo por parte del Consejo del Estado. Sin embargo, sostuvo que el mecanismo de revisión en el presente caso no es idóneo, y por lo tanto, no desplaza a la acción de tutela.

Para sustentar su conclusión en relación con la falta de idoneidad del mecanismo de revisión ante el Consejo de Estado, la Sentencia se basó en dos argumentos principales. Por un lado, sostuvo que la demora de dos años en la selección de la acción de grupo para revisión por parte del Consejo de Estado hace que el recurso no sea idóneo. Aunque no dijo nada en relación con la razón por la cual la demora le permitía concluir la falta de idoneidad en el presente caso, este argumento, consideró que la sola demora en decidir la revisión era suficiente para concluir que la tutela era procedente como mecanismo definitivo de protección de los derechos fundamentales invocados.

El segundo argumento para declarar procedente al acción de tutela en el presente caso es el condicionamiento que introdujo el numeral décimo segundo de la Sentencia C-713 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) a la constitucionalidad del inciso primero y al parágrafo primero del artículo 11 de la Ley 1285 de 2009. Según dicho condicionamiento el recurso de revisión no desplaza a la acción de tutela porque, según dijo la Corte: "*aun en el evento en el cual esté pendiente la posible revisión por parte del Consejo de Estado de una acción popular o de grupo, tal situación no excluye la procedencia de la acción de tutela*".

Después de establecer que la acción de tutela era procedente, la Sentencia entró a analizar el tema de la actividad probatoria en el trámite de la acción de grupo, para lo cual planteó una serie de consideraciones generales sobre el defecto fáctico. Posteriormente, la Corte entró a analizar si en el proceso de acción de grupo los jueces de instancia habían incurrido en un defecto fáctico. Para tal efecto, la Corte tuvo en cuenta dos aspectos señalados por la apoderada de la empresa demandante. En particular, que el informe elaborado por el ingeniero agrónomo Manuel Soto había sido ilegalmente aportado al proceso, y que no era idóneo.

Estos dos defectos resultaban pertinentes por dos razones principales. En primer lugar, según la apoderada de la empresa demandante, el dictamen pericial que estableció el monto de la indemnización se basó exclusivamente en tal informe. Por lo tanto, una prueba no idónea determinó el monto de la indemnización en el presente caso. En segunda medida, debido a que al haberse aportado ilegalmente como prueba anticipada, la empresa no había tenido la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción. En este orden de ideas, era necesario hacer un análisis teórico tendiente a identificar cuál era la naturaleza procesal de dicho informe, de tal modo que en calidad de prueba anticipada, dictamen pericial o informe técnico, fuera posible identificar los requisitos legales indispensables para ser incorporado al proceso.

Con respecto a la prueba anticipada indicó que constituye una excepción al principio de inmediación, que indica que es el juez de conocimiento quien ordena y practica las pruebas requeridas dentro del proceso. De tal modo, la prueba anticipada es un tipo de prueba que "*se practica con anterioridad al proceso en el cual se pretende hacer valer, con el propósito de conservarla o asegurarla en punto a evitar que pierda toda eficacia probatoria*"[1]. De manera que la Sala consideró conveniente recordar que en atención a la jurisprudencia de la Corte "*para la validez y valoración de estas pruebas debe garantizarse a la contraparte el escenario para controvertirlas bien al momento de su práctica bien dentro del proceso en el cual se pretenda hacerlas valer*"[2]. Así las cosas, "*(...) la determinación de la validez y la eficacia de la prueba anticipada en*

[1] Fundamento 25 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012.
[2] Fundamento 27 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012.

últimas no corresponde al juez que la practica sino al juez que conoce de la controversia".

Con todo ello, aclaró, la incorporación de las pruebas anticipadas requiere, según el artículo 180 del Código de Procedimiento Civil, que se "(...) *acompañen los escritos de demanda, o excepciones o a sus respectivas contestaciones o aquellos en que se promuevan incidentes o se les dé respuesta*".

Por su parte, sobre la prueba pericial señaló que tiene como propósito aportar al proceso elementos de juicio ajenos al saber jurídico, en donde se expresen conceptos cualificados de expertos en materias científicas, técnicas o artísticas; conceptos que no constituyan opiniones personales sino conceptos técnicos de carácter imparcial, resultantes de un encargo judicial previo y que, además sean motivados y sometidos a contradicción de la contraparte.

Estas circunstancias, entonces, deben observarse incluso si el dictamen es practicado de manera anticipada, caso en el cual, según el artículo 301 del Código de Procedimiento Civil, se tramitará como incidente, y se correrá traslado a la parte contraria para que en el transcurso del proceso pueda ejercer su derecho a la contradicción. En estos términos, para que la prueba pericial practicada de manera anticipada tenga pleno valor debe ser: "*1. Sometida al principio de contradicción y 2. Regular y legalmente incorporada al proceso en el cual se pretende hacer valer, conforme con las reglas previstas en la ley para el efecto*"[3]. Dicho de otro modo, si el dictamen pericial fue indebidamente incorporado al proceso y, además, no fue sometido a contradicción dentro de él, carece de mérito probatorio y, por lo mismo, no puede ser valorado judicialmente porque no corresponde a una prueba legalmente practicada.

Los informes técnicos pueden definirse —dice la Sala— como aquellos "*conceptos técnicos, científicos o artísticos que han sido elaborados por fuera del proceso y por encargo de una de las partes que ha escogido al profesional que emite su opinión*", los cuales "*deben ser motivados y puestos a consideración de las partes por el término de tres (3) días para su complementación o aclaración, o sea que no es posible objetarlos por error grave*"[4].

En definitiva, sobre el tema probatorio, la Sentencia concluyó que la ley es clara en:

> "***i.*** *Definir qué es una prueba anticipada y cuál es su finalidad, de forma que no será prueba anticipada la que se practica de forma simultánea al proceso en el cual se pretende hacer valer.* ***ii.*** *Establecer el momento procesal en el cual debe ser incorporada la prueba anticipada al proceso donde se pretenda hacer valer, de manera que la prueba incorporada por fuera de dichos términos se tendrá por prueba indebidamente recaudada.*

[3] Fundamento 35 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012
[4] Fundamento 40 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012.

iii. Asegurar el derecho de contradicción al dictamen pericial con el fin de otorgarle el carácter de plena prueba, al punto que si este derecho no se garantiza, la misma sólo tendrá el carácter de prueba sumaria y no de plena prueba. Por ello, la omisión del juez de los asuntos previstos en los numerales i y ii ó el otorgar el carácter de plena prueba a aquella que no fue controvertida constituye un defecto fáctico que puede ser corregido por vía de tutela cuando los mismos hubiesen sido determinantes en la sentencia".

Así las cosas, en el caso concreto, la Corte llamó la atención en el sentido de que en un pleito indemnizatorio, como es el originado en una acción de grupo, "*el daño o perjuicio, como elemento común de la responsabilidad, debe estar plenamente probado y razonablemente liquidado*", para cuya estimación se tuvo en cuenta el informe realizado por un funcionario de la Secretaría de Agricultura y Pesca a título de prueba anticipada. Sin embargo, y contrario a las consideraciones vistas, fue realizado con posterioridad al inicio el proceso judicial de acción de grupo.

En consecuencia, concluyó, los falladores de primera y segunda instancia incurrieron en "*defecto fáctico*", no en cuanto a la demostración de la ocurrencia del daño —aspecto que resulta indiscutible—, sino frente a la tasación de la magnitud de éste y el monto de los perjuicios que tuvo como sustento principal el informe técnico cuestionado. En concreto dijo:

"*46.1 Queda claro que la prueba anticipada practicada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buenaventura a título de prueba anticipada corresponde al informe rendido por la Secretaria de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle del Cauca.*

Es decir, el informe con que contaba la Secretaria de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle sobre los perjuicios causados con ocasión de las maniobras de mantenimiento de la represa del Río Anchicayá, no era un informe aislado adelantado por la Secretaría dentro del giro de su gestión sino claramente el producto de la orden impartida a la Gobernación por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buenaventura dentro del trámite de práctica de "prueba anticipada", razón por la cual, no puede escindirse el informe de su origen –la orden del juzgado- so pretexto de incorporarlo como una prueba autónoma dentro del proceso a título de informe técnico".

46.2 Ahora bien, esta prueba en realidad nunca reunió los requisitos propios del dictamen pericial y tampoco los de plena prueba en razón a que:

- *No se produjo auto destinado a designar peritos, fijar fecha y hora de posesión de los mismos, tomar juramento de no encontrarse impedido, fijar el término para rendir el dictamen.*

- *No hubo lugar a la contradicción del dictamen en la medida que este no se practicó con citación de las partes y aunque la empresa demandada presentó sus objeciones ante esa instancia una vez rendido el informe, éstas no fueron*

definidas por el juez que practicó la prueba anticipada, como tampoco posteriormente por el juez de la acción de grupo, trámite en el cual se pretendió hacer valer dicho informe. Ello por cuanto si bien el Tribunal se pronunció sobre el error grave alegado por la Empresa de Energía, este error se predicó de la prueba pericial ordenada ***dentro*** *del proceso de acción de grupo y practicado por Rita Isabel Góngora Rosero, pero no respecto del informe efectuado por la Secretaria de Agricultura y Pesca por orden del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buenaventura, aspecto que por virtud del artículo 237 del C de P. C., impedía su eficacia probatoria.*

- *El informe practicado por el ingeniero agrónomo parte de la información de pérdidas aportada exclusivamente por los demandantes en calidad de afectados, a las cuales éste aplicó unas tablas de precios de los productos que aquellos declararon perdidos por virtud de las descargas, con lo cual se violó el principio según el cual el contenido de esta prueba no puede corresponder a la voluntad de una de las partes (artículo 236, numeral 2° del C.P.C). No se encuentra prueba aportada por los afectados de los daños alegados, pues es claro que estos están en el deber de demostrar el perjuicio colectivo causado, de forma que el único medio de prueba en tal sentido que obra en el expediente es la estimación realizada a partir de sus declaraciones.*

- *El informe carece de motivación detallada, clara y suficiente. No viene acompañado de las supuestas encuestas realizadas, de pruebas técnicas que permitan establecer el estado de los suelos y las aguas antes y después de la ocurrencia de los vertimientos de la represa del Río Anchicayá, no demuestra con información estadística las producciones agrícolas de las zonas en los diferentes años, es decir, no cuenta con una base sólida de carácter técnico o científico que le otorgue el carácter de peritaje. Por lo cual puede decirse que el estudio realizado por la mencionada Secretaría, corresponde más a un informe técnico que proviene de la apreciación empírica del ingeniero agrónomo que de una metodología seria aplicada al caso concreto.*

46.3 Se rompió el principio de inmediación en materia procesal previsto en el artículo 181 del Código de procedimiento Civil en cuanto a la ordenación, práctica y recaudo de la prueba. Resulta evidente que la denominada "prueba anticipada" ordenada por el Juzgado Tercero Civil de Buenaventura se practicó de manera simultánea al trámite de la acción de grupo instaurada por el Consejo Mayor Comunitario del Río Anchicayá y otros, aspecto que de entrada desnaturalizó la necesidad de la prueba en cuanto a su función de conservación de los hechos. Así, el juez de la acción de grupo tenía tanto la facultad como el deber de desplegar todo su poder oficioso en el proceso a su cargo para establecer aspectos medulares propios de la acción de grupo como la ocurrencia del daño, el nexo causal entre éste y los daños causados, la magnitud del daño, así como el monto de los perjuicios".

Así pues, el mencionado informe fue incorporado al proceso por dos vías: "*1. Por solicitud directa al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buenaventura en calidad de prueba anticipada y 2. Por su decreto como prueba solicitada por la parte demandante, a título de informe técnico en cabeza de la Secretaria de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle*". Con lo cual se configuró un

recaudo irregular de la prueba "*pues si esta era "anticipada" debió cumplirse con lo previsto en artículo 183 del Código de Procedimiento Civil, es decir, incorporarse al proceso de acción de grupo con la respectiva demanda, contestación a la demanda o presentación de excepciones o incidentes, lo cual no ocurrió en este caso*"[5].

Además, advierte la Corte que no debe pasarse por alto la actuación de la parte demandante en el proceso de acción de grupo, quien condujo a error a los jueces, toda vez que "*enmascaró la prueba anticipada, haciéndola pasar por un informe técnico en poder de una entidad pública, modificando de esta forma el origen del mismo y confirmando la forma irregular en que fue incorporada al proceso*"[6]. Sin embargo, no fundamenta esta afirmación en la existencia de una prueba o indicio de la mala fe del apoderado de las comunidades negras, de los jueces de instancia, o de los consejeros de la Sección Tercera del Consejo de Estado que confirmaron la orden dictada por el Tribunal Contencioso del Valle de practicar dicha prueba.

Ahora bien, en relación con la falta de idoneidad del informe de la Secretaría de Agricultura y Pesca del Valle del Cauca, la Sentencia dice lo siguiente: "(...) *si en gracia de discusión y aras de la verdad material se aceptara la indebida incorporación de esta prueba como informe técnico, en el proceso de acción de grupo, es necesario evidenciar que al no haberse controvertido tal informe, este* (sic) *apenas tendría el valor de una prueba indiciaria cuyo contenido y alcance resultaría por sí sólo insuficiente para servir de base a la perito contadora para determinar los efectivos perjuicios causados a los afectados, así como para calcular el lucro cesante y el daño emergente por concepto de afectación pesquera y agrícola, como ella misma lo señala en su informe pericial (Ver numeral 45. 17 de esta providencia). Si a ello se agrega, que se trata de un informe que se basa en información suministrada por las víctimas, su contenido se torna precario para determinar los perjuicios y se convierte en un fundamento que carece de la idoneidad necesaria para convertirse en pieza central del dictamen practicado dentro de la acción de grupo, dada la omisión en la aplicación de una metodología técnica y científica comprobable para establecer la magnitud del daño y la cuantía de los perjuicios*"[7].

Lo que en definitiva llevó a la Sala a concluir que "[*e*]*n este caso la pluricitada prueba tomó tanta importancia en el caso concreto que resulta evidente que sin ella se genera una completa orfandad en la motivación del fallo de acción de grupo, mas (sic) aún si se tiene en cuenta que la finalidad de la acción es principalmente indemnizatoria, aspecto que abre paso a la intervención del juez constitucional*".

Todo lo anterior condujo a la Corte a considerar necesaria una nueva práctica de pruebas, sea por dictamen pericial o cualquier otro medio, pero teniendo en cuenta que se deberá: "*(i) aplicar un método técnico y científico riguroso que*

---

[5] Fundamento 46.4 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012.
[6] Fundamento 46.5 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012.
[7] Fundamento 46.7 de las Consideraciones y fundamentos de la Sentencia T-274 de 2012.

permita establecer los verdaderos daños causados y su monto, (ii) realizarse preferiblemente por una institución universitaria que cuente con información histórica o documental, laboratorios, soporte logístico y profesionales idóneos; (iii) y con citación de las partes, de forma que el Tribunal proceda a la apreciación de la prueba en los términos establecidos en el artículo 79 de la Ley 472 de 1998". Y aunque reconoció la complejidad práctica para la ejecución probatoria, sobre todo debido al paso del tiempo, lo cierto es que en un proceso de esta naturaleza "*las pruebas a practicarse deberán demostrar los daños causados y el término durante el cual permaneció produciéndose el daño (...)*"

Con base en estas consideraciones, la Corte Constitucional resolvió en la Sentencia T-274 de 2012 lo siguiente:

> "***PRIMERO.- LEVANTAR*** *la suspensión de términos decretada en este proceso.*
>
> ***SEGUNDO.- REVOCAR*** *la sentencia de tutela proferida por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 9 de diciembre de 2010 y, en su lugar,* ***CONCEDER*** *la tutela solicitada por la Empresa de Energía E.S.P. –EPSA-, por encontrar vulnerados sus derechos a la defensa, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.*
>
> ***TERCERO.-*** *En consecuencia,* ***REVOCAR*** *en su integridad la providencia de 07 de septiembre de 2009 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca con ocasión de la acción de grupo No. 2002-04564-01, instaurada por el Consejo Comunitario de la Comunidad Negra del Río Anchicayá y otros.*
>
> ***CUARTO.- DEJAR SIN EFECTO*** *la prueba pericial ordenada mediante Auto de 22 de octubre de 2007 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Buenaventura, practicada por la contadora* ***RITA ISABEL GONGORA ROSERO.***
>
> ***QUINTO.- DEJAR SIN EFECTO*** *y valor probatorio alguno los informes rendidos por la Secretaría de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle del Cauca, ordenados como prueba anticipada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Buenaventura.*
>
> ***SEXTO.- ORDENAR*** *al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que disponga, dentro del término perentorio de* ***QUINCE*** *(15) días hábiles contados a partir de la recepción del expediente que reposa en el Consejo de Estado, la práctica de las pruebas que estime necesarias a cargo de una entidad de reconocida trayectoria técnica y científica, con el fin de que se demuestre el daño ponderado ocasionado al grupo demandante por las actividades de mantenimiento en la represa de la Central Hidroeléctrica del bajo Anchicayá, entre el 24 de julio y el 26 de agosto de 2001, tiempo que servirá como límite para dicha estimación, así como el monto de los perjuicios ocasionados. La práctica de tales pruebas debe realizarse con*

citación e intervención de las partes interesadas de manera que se garantice el derecho de defensa y contradicción.

***SÉPTIMO.- ORDENAR** por la Secretaría de esta Corporación notificar de manera personal en cuanto sea posible y por un medio de comunicación escrito de amplia circulación en el Departamento del Valle del Cauca, la parte resolutiva de la presente acción de tutela, a las siguientes entidades y personas, con el fin de que se garantice su derecho de defensa en el trámite probatorio de segunda instancia de la acción de grupo:*

- *Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial.*
- *Defensoría del Pueblo.*
- *Corporación Autónoma Regional de Valle del Cauca C.V.C.*
- *Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Buenaventura.*
- *Habitantes de las diferentes comunidades agrupadas en el Concejo Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá, por intermedio de su representante legal Benjamín Mosquera o quien haga sus veces.*
- *Habitantes del Consejo Comunitario de Taparal y Humane a través de su representante legal Luis Antonio Valencia o quien haga sus veces.*
- *Habitantes del Concejo Comunitario de Bracito y Amazonas a través de su representante legal Luis Venito Valencia Gónzalez o quien haga sus veces.*
- *Habitantes del Corregimiento El Danubio a través de su representante legal o quien haga sus veces.*
- *Corporación Mar Pacífico representada legalmente por el señor Otoniel Zamora o quien haga sus veces.*
- *Asociación Civil Pescomertil representada legalmente por la señora Cruz Elodia Aragón o quien haga sus veces.*
- *Asociación Civil de Plataneras las Tintoretas representada legalmente por el señor Rafael Hurtado Colorado o quien haga sus veces.*
- *Concejo Comunitario de Sabaletas representado por Buenaventura Caicedo Angulo y Stella Hinostroza Angulo y su apoderado principal doctor German Ospina y sustituto Gilberto Gutiérrez Zuluaga.*
- *Habitantes del Bajo Potedó y su apoderado Germán Ospina*
- *Las siguientes personas:*

Luis Antonio Torres de la cuenca del río Anchicayá, Marcelina Valenzuela Valencia, Elisa Román de Caicedo, Clarencia Valencia Gamboa, Margarita Román de Largo, Wilfrido González, Luis Hernán Alegría Mosquera, Aurora Valencia Candelo, Ana Cecilia Gamboa Albornoz, Mariluz Gamboa Albornoz, Celina Bonilla, Luciano Díaz Rodríguez, Alí Caicedo Caicedo, Herminia Caicedo de Ibarguen, Gabriel Moisés Valencia Gamboa, Irgelia Granados Lozano, María Enelia Caicedo, Crisanto Rentería Gamboa, Eduardo Granados, Paulino Angulo Córdoba, Miguel Santos Angulo Córdoba, Leonidas Caicedo Murillo, Luis Caicedo Murillo, Álvaro Caicedo Gamboa, Aníbal Caicedo Bonilla, Alixtarco Cuero Gamboa, Celia Albornoz Gamboa, Mary Presentación Valencia Ruíz, Juan Paulino Angulo Ramos, Eusebio Caicedo Camacho, Etelvina Rentería, Paula Díaz de Mosquera, Francisca Rentería de Mina, Juana de Dios Zamora de Granados, Celina Aragón de Potes, Pedro Daniel Valencia, José Leonardo Gamboa, Rosario González Medina, Anselmo Gamboa y José Ramos Caicedo Acosta.

- *Consejo Comunitario de Punta Soldado.*
- *Demás personas que formen parte del grupo y no hayan otorgado poder en el proceso de acción de grupo que residieran en la ribera del Río Anchicayá a la fecha de los hechos que acrediten que pertenecen a un Concejo Comunitario y que fueron afectados por los hechos que motivaron la acción de grupo.*

***OCTAVO.- ORDENAR** al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca solicite la devolución del expediente de la acción de grupo 2002-04564-01 a la Sección Tercera del Consejo de Estado, para efectos de darle cumplimiento a las órdenes contenidas en la presente providencia*".

II. SOLICITUD DE NULIDAD DE LA SENTENCIA T-274 de 2012

El 27 de septiembre de 2012, el ciudadano Germán M. Ospina Muñoz, en calidad de apoderado del Consejo Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá, interpuso incidente de nulidad contra la Sentencia T-274 de 2012, proferida por la Sala Tercera de Revisión de esta Corporación el 11 de abril del mismo año. En su solicitud realizó unas primeras consideraciones generales sobre la procedencia del incidente de nulidad frente a las sentencias de la Corte Constitucional, haciendo especial énfasis en la causal de nulidad por cambio de la jurisprudencia de la Sala Plena. Y enseguida indicó que la presente solicitud de nulidad se basaba en (i) el desconocimiento de la jurisprudencia constitucional y (ii) en una arbitraria omisión en el análisis de asuntos de relevancia constitucional que tienen efectos trascendentales para el sentido de la decisión.

Para desarrollar estos puntos el incidentante consideró necesario traer a colación el mismo problema jurídico resuelto en la Sentencia T-274 de 2012, concluyendo que "*el asunto se reduce a la incorporación de un informe técnico practicado a título de prueba anticipada en otra instancia judicial simultánea a la acción de grupo*". Con lo cual pone en cuestión, mediante el incidente de nulidad, que en la Sentencia objeto de estudio se dejan de analizar "*asuntos de relevancia constitucional como es el debido proceso y lo más importante como son (sic)* ***LOS DERECHOS HUMANOS*** *vulnerados de las víctimas de Anchicayá, como es la vida digna, los derechos de una etnia minoritaria, los derechos de los niños, de ancianos, derechos aun (sic) medio ambiente, etc...*".

Para tal efecto fundamentó su petición en los siguientes argumentos:

1. Desconocimiento del principio de inmediatez, por cuanto la tutela, al pretender cuestionar el informe técnico, debió ser interpuesta una vez el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca profirió el auto de pruebas, o máximo cuando se profirió la sentencia de primera instancia, y no hasta el fallo que resolvió definitivamente el litigio.

2. Inobservancia del principio de subsidiariedad, teniendo en cuenta que la acción de grupo era susceptible de ser revisada eventualmente por el Consejo de Estado, y que de hecho fue seleccionada mediante Auto del 28 de marzo de 2012. Resulta, entonces, improcedente el argumento que tuvo en cuenta la Sala de conocer de la acción de tutela, en el sentido que el retardo del Consejo de Estado para resolver la posible selección, no ofrece la idoneidad para definir sobre la posible vulneración de los derechos fundamentales. Esto justificaría a la Corte para conocer de cualquier proceso ya que la congestión judicial es una regla.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que el Auto por el cual el Consejo de Estado decidió seleccionar la acción de grupo no se refiere al informe técnico sobre el cual alega EPSA, queda sentado que el Consejo de Estado no recibe sus alegaciones.

3. Que con el fallo de tutela cuestionado contraría la jurisprudencia de la Sala Plena en lo referente a las sentencias C-504 de 2000, la C-504 de 2000, la SU-118 de 2001 y la SU-159 de 2002. (El incidentante no menciona los motivos de dicha contrariedad).

4. No existe un perjuicio irremediable que justifique el conocimiento preferente de la acción de tutela, pues la supuesta afectación al erario público con motivo de la indemnización está prevista contablemente en los balances de EPSA.

5. La Sentencia T-274 de 2012, hizo un análisis insuficiente del defecto fáctico por el cual se concedió el amparo, toda vez que si bien consideró la ilegalidad de una prueba anticipada en cuanto que se aportó extemporáneamente, no tuvo en cuenta: en primer lugar, que dicho informe fue incorporado posteriormente como prueba dentro del proceso, que contenía información verídica y objetiva realizada por un profesional acreditado; y, en segundo lugar, el resto del material probatorio que sustentaba la indemnización.

6. Se desconocen los principios de seguridad jurídica, juez natural y autonomía judicial, en tanto que el fallo de la Corte omite que EPSA ya ha contado con suficientes medios de defensa y aún se encuentra pendiente el proceso de revisión a cargo del Consejo de Estado.

7. No se tuvo en cuenta que la prueba cuestionada en el proceso de amparo era un informe técnico —y no un dictamen pericial— que reunió todos los requisitos legales para ser aportado al proceso, con las posibilidades de controversia para la contraparte, y con las condiciones de objetividad en su realización.

8. La Sentencia T-274 de 2012 comporta un claro desconocimiento de los derechos de las víctimas de Anchicayá.

9. La orden proferida en la Sentencia cuestionada, en cuanto a la práctica de una nueva prueba, resulta de imposible cumplimiento en atención a los años que han

transcurrido desde la ocurrencia de los hechos. En este sentido, la orden no solamente carece de fundamento, sino que, además, desconoce la autonomía judicial al indicar al juez cómo y en cuánto tiempo debe practicarla.

III. INTERVENCIONES

A esta Corporación se presentaron los siguientes escritos relacionados con la nulidad invocada:

1. El día 30 de octubre de 2012, la doctora Martha Clemencia Cediel, actuando en la calidad de apoderada de EPSA, presenta escrito aduciendo los siguientes argumentos:

El incidentante no asume la carga argumentativa para demostrar de qué manera la Sentencia T-274 de 2012 incurrió en una grave violación del debido proceso.

El escrito de solicitud de nulidad se extiende en consideraciones generales sobre el cambio en la jurisprudencia de la Sala Plena como causal de nulidad, sin embargo, no pasa a explicar cómo se concreta tal causal en la Sentencia T-274 de 2012, limitándose a una simple enunciación de sentencias de la Corte Constitucional sin que se señalen los puntos de discordancia. Dichas sentencias, además, no hacen referencia a casos que tengan relación fáctica con el caso objeto de discusión. Así, las tres primeras citadas no fueron proferidas por la Sala Plena y, en gracia de discusión, no se refieren a casos similares al estudiado en esta oportunidad; por su parte, las mencionadas C-504 de 2000 y SU 118 de 2001 no existen, y la C-590 de 2005 sistematiza la procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, lo que en el presente caso no se ha contrariado.

La Sentencia T-274 de 2012 aplicó correctamente el precedente jurisprudencial de la Sala Plena al observar las causales de procedibilidad de la acción de tutela frente a providencias judiciales descritas en la sentencia C- 590 de 2005, y en concreto la C-713 de 2008 referida a providencias que se profieren en acciones populares y de grupo. Y de manera más precisa "*analizó y reiteró la jurisprudencia existente sobre el defecto fáctico, para encontrar que en los hechos de este caso sí se cometió un defecto fáctico violatorio del debido proceso*".

No se encuentra que el incidentante haya cumplido con la carga de señalar "*de manera concreta ningún asunto omitido de la sentencia que (i) sea constitucionalmente relevante y (ii) cuya omisión tenga incidencia directa en la decisión*". Y en cambio, hace referencia a aspectos de la Sentencia que simplemente no comparte. A saber los siguientes:

a) La Sentencia T-274 de 2012 tiene en cuenta el hecho de que se encontraba pendiente la revisión eventual del Consejo de Estado, sólo que la Sala se ajustó a la jurisprudencia de la misma Corporación que dispone que tal situación

expectante no excluye la procedencia de la acción de tutela (Sentencia C-713 de 2008, T-315 de 2010).

b) La Sala no confundió la naturaleza de la prueba cuestionada, de hecho hizo una distinción entre prueba anticipada, prueba pericial e informe técnico, y definió que el informe en cuestión había sido allegado al proceso como prueba anticipada, sólo que no reunía los requisitos legales para incorporarse al proceso, y no podía escindirse de su origen y ser tomado como un informe aislado. Y en todo caso, la valoración que se haga del material probatorio en sede de tutela, no es una causal de nulidad, y más bien es sólo una inconformidad del incidentante con el fallo.

c) La Sala sí tuvo en cuenta la complejidad de la orden que había dado en la parte resolutiva, sobre todo por el paso del tiempo, pero ante la falta de lealtad en el proceso era necesario la búsqueda de la verdad objetiva.

d) En la Sentencia T-274 de 2012, no se desconoce la contundencia de los fallos de instancia en este proceso de tutela por parte del Consejo de Estado, sólo que la Sala se alinea con la jurisprudencia constitucional que prevé la procedibilidad de la acción de amparo contra providencias judiciales (C-590 de 2005).

2. Gustavo Adolfo Murgueitio obrando en nombre y representación de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC) presenta escrito oponiéndose a la solicitud de nulidad. Considera que en el incidente presentado no se expone con claridad ninguna violación grave al debido proceso. En su lugar, es una "*crítica subjetiva*" de los argumentos jurídicos del fallo de tutela, en concreto con la valoración hecha por la Sala en relación con el manejo probatorio dentro del proceso de acción de grupo.

Por otro lado, se opone al cuestionamiento que el incidentante hace sobre la competencia de la Corte para conocer de la acción de tutela, en tanto que existía una decisión del Consejo de Estado sobre la revisión del proceso de acción de grupo. Al respecto, señala que la Corte, en sentencia de Sala Plena C-713 de 2008, advirtió que el proceso pendiente de revisión no impide la interposición de la acción de tutela.

3. El 31 de enero de 2013, Blanca Patricia Villegas, en calidad de Directora Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo, presentó escrito para apoyar el incidente de nulidad. En él indica que contrariando la jurisprudencia de la Corte Constitucional que reconoce el carácter subsidiario de la acción de tutela, la Sentencia T-274 de 2012 desconoció el agotamiento del proceso de revisión que la acción de grupo debía surtir en el Consejo de Estado, ya no porque fuera una situación eventual, sino porque dicha Corporación había efectivamente seleccionado el caso y no quedó sustentada la procedencia de la tutela en un perjuicio irremediable comprobado.

4. A su turno, el día 15 de marzo de 2013, Carlota Valverde Coscollola presentó escrito como representante en Colombia de la organización internacional

Abogados sin Fronteras Canadá, en el cual aduce la procedibilidad del incidente de nulidad toda vez que la Sentencia T-274 de 2012 no tuvo en cuenta aspectos de relevancia constitucional con efectos trascendentales para el sentido de la decisión. Concretamente: (i) las comunidades afectadas son grupos étnicos con una protección especial de la Constitución, violentando el pluralismo y la diversidad étnica y cultural de la nación; (ii) las dificultades técnicas para volver a practicar una prueba en los términos de la parte resolutiva de la providencia señalada, resulta en una negación al acceso a la justicia de las comunidades afectadas; y (iii) se desconoce la especial protección de las comunidades étnicas frente a graves afectaciones en su territorio por los perjuicios ambientales.

5. El 26 de junio 2013, la doctora Martha Clemencia Cediel, actuando en la calidad de apoderada de EPSA intervino nuevamente para señalar la extemporaneidad de los escritos presentados con posterioridad a los tres días hábiles establecidos en el incidente de nulidad. Y se pronuncia, además, sobre aspectos de las intervenciones allegadas:

Respecto al escrito presentado por la Directora Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo controvierte la supuesta improcedencia de la acción de tutela por la revisión del asunto por parte del Consejo de Estado, en el sentido de que el trámite de selección eventual tardó más de 15 meses en realizarse, lo cual llevaba a suponer una indefinición temporal exagerada para la situación jurídica que la Corte resolvió en la Sentencia T-274 de 2012. Ello aunado al hecho de que el Auto por el cual el Consejo de Estado seleccionó para revisión, restringió su pronunciamiento a situaciones dentro del proceso ajenas a la controversia principal sobre la legalidad de las pruebas. De tal manera que el trámite de revisión no resultaba ser "*el instrumento idóneo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de EPSA, sino que se debía acudir, como en efecto se hizo, a la acción de tutela*".

Todo esto, bajo el entendido que la Sentencia T-274 de 2012 no contrarió la jurisprudencia constitucional a favor de la procedibilidad de la acción de amparo aun cuando está pendiente la revisión eventual de acciones populares o de grupo.

Adicionalmente, sobre dicho escrito señala que no es viable cuestionar el perjuicio irremediable cuando el fallo objeto de estudio de la Sentencia T-274 de 2012, generaba una afectación importante al erario público, tanto porque EPSA tiene participación accionaria de varias entidades públicas, como porque en el fallo ordenaba a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca a pagar el 20% de la "*multimillonaria condena*".

Por último, discrepa de las aseveraciones hechas por la organización de Abogados sin Fronteras en el sentido de considerar que no es cierto que la Sentencia T-274 de 2012 haya desconocido los derechos ni el estado de vulnerabilidad de los grupos étnicos y culturales, cuando justamente la providencia "*restablece el ordenamiento constitucional vulnerado por los jueces*

administrativos de instancia". En este orden de ideas, en ningún momento se ha obstaculizado el acceso a la administración de justicia a estas agrupaciones, cuya especial protección no es óbice para mantener una prueba inconstitucional, ni significa una vulneración de derechos fundamentales, al contrario: propende por su protección y la búsqueda de la verdad material.

6. El Procurador General de la Nación presentó un escrito el 26 de septiembre de 2013 en el que solicita a esta Corporación la prelación para resolver el presente incidente de nulidad.

7. El incidentante presentó varios escritos con posterioridad a la solicitud de nulidad, en los que reiteraba sus argumentos y además manifestaba que EPSA contaba con partidas presupuestales para asumir el pago indemnizatorio, con lo cual se desvirtuaba un perjuicio irremediable que justificase la procedibilidad de la acción de tutela.

IV. CONSIDERACIONES

Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente solicitud de nulidad, de conformidad con lo previsto en los artículos 142 y 309 del Código de Procedimiento Civil, 49 del Decreto 2067 de 1991 y 4° del Decreto 306 de 1992.

Nulidad de las Sentencias proferidas por la Corte Constitucional. Reiteración de jurisprudencia

2. El artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 señala claramente que "*contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno*". Sin embargo, la misma disposición normativa prevé la posibilidad de alegar la nulidad contra las sentencias de esta Corporación que contengan irregularidades "*que impliquen violación del debido proceso*".

3. Al respecto, la Corte se ha pronunciado sobre la procedencia excepcional del incidente de nulidad contra las sentencias que ponen fin a los procesos de tutela[8], teniendo en cuenta que este trámite no constituye de manera alguna un recurso adicional que otorgue una nueva oportunidad para generar un debate ya concluido en la sentencia[9]. Es, en cambio, una evaluación muy concreta de la providencia, que se circunscribe al análisis de unos requisitos de procedibilidad y reglas que la jurisprudencia constitucional ha establecido con precisión.

---

[8] Véase, entre otros, los siguientes autos: 105 de 2008, 007 de 2008, 006 de 2008, 279 de 2007, 244 de 2007, 082 de 2006, 139 de 2004, 162 de 2003, 107 de 2003, 232 de 2001, 053 de 2001, 082 de 2000, 050 de 2000, 046 de 2000, 016 de 2000, 074 de 1999, 013 de 1999, 026A de 1998, 012 de 1998, 011 de 1998, 003A de 1998, 053 de 1997, 052 de 1997, 013 de 1997, 056 de 1996, 021 de 1996 y 012 de 1996.

[9] Al respecto, los autos 009 de 2010 y 064 de 2004.

En efecto, esta Corporación ha definido dos tipos de requisitos de procedibilidad del incidente de nulidad. Unos formales y otros sustanciales[10], a saber:

4. Los requisitos formales de procedibilidad pueden concretarse de la siguiente manera:

(i) Oportunidad: que la solicitud de nulidad se presente dentro del término de ejecutoria, es decir, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la sentencia proferida por la Corte. De manera que transcurrido este término en silencio, se entiende que todos los vicios que pudiesen derivar en la nulidad del fallo quedan automáticamente saneados[11].

(ii) Legitimación activa: el incidente de nulidad debe ser promovido por quien fuese parte en el proceso de tutela, o por un tercero que resultase afectado por las órdenes proferidas en el fallo de la Corte en sede de revisión.

(iii) Carga argumentativa: quien alegue la existencia de la nulidad tiene la carga de argumentar "*de forma clara y expresa la causal de nulidad invocada, los preceptos constitucionales transgredidos y su incidencia en la decisión adoptada*"[12]. El incidente de nulidad no es una oportunidad para cuestionar el sentido del fallo con el cual no se está de acuerdo, o "*para que la Sala Plena de la Corte Constitucional reabra el debate probatorio realizado por la Sala de Revisión que profirió el fallo respectivo. (...), el cargo que sustente la solicitud de nulidad no puede estar dirigido hacia ese fin*"[13]. En consecuencia, la argumentación de la nulidad debe estar destinada a enseñar con precisión los errores en la providencia que causaron una vulneración al debido proceso, y no una sustentación valorativa sobre la apreciación que la Sala hizo del material probatorio o un desacuerdo con los argumentos de la Corte.

La carga argumentativa no se agota, empero, con un señalamiento general o subjetivo sobre el derecho al debido proceso; toda vez que esta Corporación ha sido clara al sostener que debe justificarse de forma ***ostensible, probada, significativa y trascendental que la corte, con***

---

[10] Sobre los requisitos formales y sustanciales para la declaratoria de la nulidad de las sentencias de la Corte Constitucional se distingue en explícitamente en los autos 245 de 2012 y 01 de 2014. Y de forma general en los autos A- 232 de 2001, A-063 de 2004, A-025 de 2007, y A-031A de 2002, ente otros.

[11] Al respecto, en el Auto A-031A de 2002, esta Corporación sostuvo: "***[V]encido en silencio el término de ejecutoria cualquier eventual nulidad queda automáticamente saneada****, no sólo por la carencia de legitimidad para pedirla, sino, además,* ***por las siguientes razones****: (i) en primer lugar,* ***atendiendo el principio de seguridad jurídica y de necesidad de certeza del derecho*** *(Corte Constitucional, Auto 232 del 14 de junio de 2001 (...)); (ii) en segundo lugar,* ***ante la imposibilidad de presentar acción de tutela contra las providencias de tutela*** *(Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-1219 de 2001(...)). Y finalmente, (iii)* ***porque es razonable establecer un término de caducidad frente a las nulidades de tutela, si incluso esa figura aplica en las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma*** *(Según el artículo 242-3 de la Carta, las acciones por vicios de forma caducan en el término de un año contado a partir de la publicación del respectivo acto).*" (Negrilla fuera del texto original). Y ver también los autos: A-163A de 2003 y A-217 de 2006.

[12] Auto 107 de 2013.

[13] Auto 025 de 2007.

su fallo incurre en violaciones al debido proceso con la capacidad de repercutir sustancial y directamente en *la decisión o en sus efectos*[14].

Al respecto, la jurisprudencia de este tribunal ha definido las causales concretas y taxativas por las que en una sentencia proferida por una sala de revisión de este Tribunal se puede afectar el derecho al debido proceso y que, en consecuencia, determinan la procedencia de un incidente de nulidad. Lo cual quiere decir que, en últimas, la verificación del requisito formal de *carga argumentativa* se satisface con la sustentación material de las causas que motivan la violación al debido proceso, y que se pasan a señalar a continuación.

5. Los requisitos sustanciales o materiales que ha establecido la Corte[15] como causales de violación al debido proceso son los siguientes:

(i) Cambio de jurisprudencia: cuando una sentencia se aparta de la jurisprudencia en vigor de las Salas de Revisión de Tutela, o de la jurisprudencia sentada por la Sala Plena de la Corte Constitucional[16], con lo cual se contraviene directamente el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991 que dispone: "*[l]os cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte (...)*".

(ii) Cuando una decisión de la Corte es tomada sin observancia de las mayorías establecidas legalmente (Decreto 2067 de 1991, el Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y la Ley 270 de 1996).

(iii) Incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva del fallo, que hace anfibológica o ininteligible la decisión adoptada, o también cuando la sentencia se contradice abiertamente o cuando la decisión adoptada carece totalmente de fundamentación.

(iv) Cuando en la parte resolutiva de la sentencia se dan órdenes a particulares que no fueron vinculados o informados del proceso y que no tuvieron oportunidad de defenderse dentro del mismo.

(v) Cuando la Sala de Revisión desconoce la cosa juzgada constitucional

(vi) Cuando de manera arbitraria se dejan de analizar asuntos de relevancia constitucional que tengan efectos trascendentales en el sentido de la decisión.

---

[14] Entre otros, los autos: A-105 de 2008, A-244 de 2007, A-187de2007, A-330 de 2006, A299 de 2006, A-031A de 2012.

[15] Estos requisitos han sido desarrollados ampliamente por la Corte Constitucional, y se pueden mencionar como ejemplo los Autos: A-022 de 1999, A-062 de 2000, A-082 de 2000, A-105A de 2000, A-031A de 2002, A-162 de 2003, y el A-025 de 2007.

[16] Por ejemplo, sobre estas dos situaciones ver, de una parte, los autos: A-013 de 1997, A-052 de 1997, A-053 de 2001, A-031A de 2002, A-162 de 2003, A-330 de 2006, A-025 de 2007 y A-013 de 2013; y de la otra, los autos: A-105 de 2008, A-149 de 2008 y A-144 de 2012.

Verificación de los requisitos formales

6. Según consta en el expediente[17], el 25 de septiembre de 2012 la Secretaría General del Consejo de Estado notificó la Sentencia T-274 de 2012 al señor Germán M. Ospina Muñoz, en su calidad de apoderado del Consejo Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá. A su vez, el 27 de septiembre de la misma anualidad, el señor Ospina Muñoz presentó escrito solicitando la nulidad de la mencionada providencia[18], esto es, dentro del término de los 3 días siguientes a la notificación del fallo que vencía el 28 del mismo mes y año. Luego, queda satisfecho el requisito de oportunidad.

7. Por otra parte, no puede dejarse de lado que, con posterioridad al 28 de septiembre de 2012, el incidentante allegó a esta Corporación otros escritos reiterando y ampliando su argumentación. Sin embargo, la verificación que esta Corporación debe hacer sobre el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, tanto de los formales como de los materiales, versa sobre la solicitud de nulidad presentada en oportunidad, pues ya lo ha señalado este Tribunal, que todos los cargos y razones que sustenten la solicitud de nulidad "*deben formularse dentro del término para solicitarla y no con posterioridad al vencimiento del mismo*"[19]. De modo que estos escritos extemporáneos tendrán el mismo trato y consideración que las intervenciones que otros sujetos presentaron.

8. Igualmente se verifica el requisito de legitimación activa en cuanto que el incidente de nulidad fue promovido por el apoderado judicial[20] del Consejo Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá, entidad afectada directamente con el fallo de tutela.

9. Como antes se anotó, el requisito de argumentación determina, primero, la procedibilidad de la solicitud de nulidad, en el sentido que en ella se debe hacer una indicación clara y expresa de los presuntos errores existentes en la providencia que causan una vulneración al debido proceso, y, segundo, circunscribe el pronunciamiento y resolución que realiza la Corte a las supuestas violaciones al debido proceso que el incidentante alegue de manera *clara y expresa*. En el presente caso, entonces, la Sala pasará a señalar sobre cuáles motivos de nulidad invocados se satisface el requisito de carga argumentativa y, por tanto, procede un pronunciamiento de fondo (si constituyen una *ostensible, probada, significativa y trascendental violación al debido proceso que determinó un cambio en el sentido o los efectos del fallo*), y sobre cuales no resulta así.

---

[17] Folio 72 del cuaderno principal
[18] Folio 105 del Cuaderno principal
[19] Auto 057 de 2004. En este caso la Corte distinguió y excluyó los escritos de ampliación y adición a la solicitud inicial por haberse presentado después del término de los tres días de haberse notificado la Sentencia reclamada.
[20] Mediante poder, que se puede ver en el folio 283 del Cuaderno 3.

10. El incidentante argumentó que la Sentencia T-274 de 2012 incurre en dos causales de nulidad:

El desconocimiento de la jurisprudencia constitucional. Sobre esta primera causal de nulidad el incidentante indica que se manifiesta de dos maneras. En primer lugar, al desconocerse la jurisprudencia sobre la procedibilidad de la acción de tutela, toda vez que no se satisfacía el requisito de inmediatez, en cuanto la accionante no había interpuesto la tutela recién se decretó la prueba cuestionada.

Además, indica que tampoco se cumplía con el requisito de subsidiariedad en la medida en que la accionante contaba con otro medio de defensa judicial concretado en la revisión eventual de la acción de grupo por parte del Consejo de Estado, y que, en la medida en que EPSA tenía previsto en sus finanzas el posible pago de esta indemnización, no se encontraba un perjuicio irremediable que justificara la intervención del juez de amparo. Sobre este aspecto se asume la carga argumentativa y, en consecuencia, se pasará a hacer un pronunciamiento de fondo.

La segunda causal de nulidad es la **arbitraria omisión en el análisis de asuntos de relevancia constitucional que tienen efectos trascendentales para el sentido de la decisión**.

Al respecto, el incidentante manifiesta dos omisiones puntuales. De una parte, que la Sala de revisión no tuvo en cuenta que la prueba que fue objeto del defecto fáctico en el fallo de tutela, después de ser una prueba anticipada incorporada extemporáneamente al proceso, fue aportada como informe técnico susceptible de ser valorado en el proceso. Y de otra parte, tampoco había tenido en cuenta los derechos de los pobladores que reclamaban la indemnización en la acción de grupo. Aspectos que serán resueltos a continuación.

Al finalizar su escrito de solicitud, el incidentante agrega que la orden dada en la Sentencia T-274 de 2012, en cuanto a la práctica de una nueva prueba, resulta de imposible cumplimiento debido al paso del tiempo y al plazo tan corto concedido al juez de conocimiento para practicarla. Además, considera que no está fundamentada y que con ella se afecta la autonomía judicial, toda vez que pretende decirle al juez de conocimiento cómo debe practicar la prueba ordenada.

Satisfecho el requisito formal de argumentación en los cargos señalados, la Sala pasa a pronunciarse sobre su fondo.[21]

---

[21] Hasta aquí el texto del presente Auto corresponde en lo fundamental al proyecto original presentado por el Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez ante la Sala Plena.

Verificación de los requisitos sustanciales que fueron sustentados

11. El incidente de nulidad sostiene que la Sentencia T-274 de 2012 desconoció la jurisprudencia sobre los requisitos de procedencia de la acción de tutela por cuanto contrarió los principios de inmediatez y subsidiariedad, así como los requisitos para que se configure un perjuicio irremediable. Para entrar a determinar si ello es así, es necesario establecer de antemano cuál es el alcance del deber de respeto al precedente, cuáles son las consecuencias de desconocerlo, y por supuesto, cuándo se entiende que existe un precedente jurisprudencial. Posteriormente, la Corte entrará a analizar si existe un precedente jurisprudencial o una línea jurisprudencial en vigor en materia de la subsidiariedad de la acción de tutela, cuál es el alcance del mismo, y finalmente establecerá si la Sentencia T-274 de 2012 entra en contradicción con ello.

12. Sin embargo, cabe precisar que, en la medida en que la parte motiva de la Sentencia T-274 de 2012 no se refiere en lo absoluto a la configuración de un perjuicio irremediable, ni en su parte resolutiva se concedió la protección como mecanismo transitorio, la Corte no se referirá al asunto de si se vulneró o no la jurisprudencia sobre el particular.

Naturaleza y condiciones de los precedentes judiciales y la construcción de la jurisprudencia en vigor.

13. Desde sus inicios la Corte ha resaltado que el respeto por el precedente constituye un deber de todos los jueces. Este deber está fundado en la consagración constitucional de la igualdad, en tanto principio fundamental del Estado, y como derecho fundamental. En particular, la Corte ha establecido que los jueces, como todas las demás autoridades del Estado, están obligados a darle un trato igual a quienes se encuentren en situaciones de hecho que sean iguales desde el punto de vista jurídico. Este deber, entonces, impone un límite a la autonomía que el artículo 230 de la Constitución les otorga a los jueces para interpretar y aplicar la Constitución y la ley.

14. Sin embargo, el deber de respeto hacia el precedente no sólo se relaciona con la igualdad. También está directamente vinculado con los derechos de libertad. Al interpretar y aplicar la Constitución y la ley de manera consistente los jueces les están dando certeza a los ciudadanos en relación con cuál es el conjunto de conductas que son protegidas por el ordenamiento jurídico como parte del ejercicio de sus libertades individuales y colectivas, y qué otras conductas no lo son. Por el contrario, los cambios inopinados en la interpretación y aplicación de la Constitución y la ley producen una falta de certeza en relación con el alcance de las libertades protegidas por el ordenamiento. Esta falta de certeza prevendrá a muchos ciudadanos de ejercer sus libertades plenamente, con lo cual se desvirtuaría el carácter expansivo de los derechos de libertad.

15. La vigencia del principio contemplado en el artículo 6° de la Carta, según el cual "[*l*]*os particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir*

la Constitución y las leyes" presupone una labor de interpretación y aplicación consistente del ordenamiento por parte de los jueces que especifique el contenido de las normas jurídicas del ordenamiento, y así, les permita a los ciudadanos conocer el alcance de sus libertades básicas. Así lo estableció esta Corporación en la **Sentencia C-836 de 2001** (M.P. Rodrigo Escobar Gil), que fijó el alcance de la llamada doctrina probable establecida en el artículo artículo 4° de la Ley 169 de 1896. En aquel caso, la Corte sostuvo:

> "*La previsibilidad de las decisiones judiciales da certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que se tiene dicha certeza es cuando se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. La falta de seguridad jurídica de una comunidad conduce a la anarquía y al desorden social, porque los ciudadanos no pueden conocer el contenido de sus derechos y de sus obligaciones. Si en virtud de su autonomía, cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, ello impide que las personas desarrollen libremente sus actividades, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley.*"

16. Posteriormente agregó que el respeto al precedente proviene también de la confianza legítima en la actividad judicial. Dijo al respecto al Sentencia:

> "*En su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado, ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que al compararlas, resulten contradictorias... El derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía de la confianza legítima en la actividad del Estado como administrador de justicia. Esta confianza no se garantiza con la sola publicidad del texto de la ley, ni se agota en la simple adscripción nominal del principio de legalidad. Comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y aplicación de la ley por parte de los jueces va a ser razonable, consistente y uniforme.*"

17. En conclusión, entonces, el respeto por el precedente judicial proviene de la obligación que tienen los jueces de dar el mismo trato a quienes se encuentren en situaciones jurídicamente iguales, y en la confianza en la administración de justicia como garantía de las libertades básicas de las personas.

Consecuencias de la desviación del precedente de la Sala Plena y de la jurisprudencia en vigor de las sentencias de tutela

18. La obligación de respetar el precedente, sin embargo, no significa que los jueces no puedan desviarse del mismo, bajo determinadas circunstancias. Sin embargo, para ello están sujetos a determinadas reglas que varían dependiendo del órgano judicial de que se trate. Algunas de estas reglas tienen que ver con la carga argumentativa que se le impone al juez para desviarse de la jurisprudencia. Otras reglas tienen que ver con el órgano competente para cambiar la jurisprudencia de la Corporación respectiva. Así, en principio, ni un juez ni un tribunal pueden desviarse del precedente establecido por el órgano de cierre de la respectiva jurisdicción. Deben respetar lo que se ha denominado el **precedente vertical**, es decir, aquel precedente establecido por los órganos de cierre, y en general, por sus superiores funcionales. Sin embargo, algunas de tales reglas operan también en relación con el denominado **precedente horizontal**, que conforme la denominación utilizada por la Corte se he llamado jurisprudencia en vigor. Lo importante, entonces, es que el precedente tenga las siguientes características:

> "*Es decir, la jurisprudencia en vigor, puede constituirse a través de sentencias proferidas por la Sala Plena de la Corte o por las diversas Salas de Revisión de Tutelas de esta misma Corporación, sin que ello haga la diferencia. Por lo tanto, lo que se deberá evaluar en adelante, es si existe* ***una línea jurisprudencial sostenida, uniforme y pacífica sobre un determinado tema****, que fue desconocida por la sentencia cuya nulidad se solicita.*
>
> "*En vista de lo anterior, cabe aclarar que cuando la solicitud de nulidad sea solicitada por desconocimiento de la jurisprudencia en vigor proferida por las distintas Salas de Revisión, la línea debe ser clara, uniforme, reiterada, constante y* ***pacífica****; es decir, no contradicha por otra Sala de Revisión, pues cuando esto ocurre, ya no se está en presencia del fenómeno de jurisprudencia en vigor.*
>
> "*En conclusión, el desconocimiento de la jurisprudencia en vigor, aun cuando ésta no está contenida en una sentencia dictada por la Sala Plena, también es una causal de nulidad de las sentencias proferidas por la Corte Constitucional.*"

Es decir, ni siquiera un mismo órgano de la rama judicial tiene plena autonomía para desviarse de su propio precedente. Tratándose de la Corte Constitucional en particular, todo cambio de jurisprudencia debe adoptarlo la Sala Plena. Así lo ordena el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, que dispone:

> "*Artículo 34. DECISION EN SALA. La Corte Constitucional designará los tres Magistrados de su seno que conformarán la Sala que habrá de revisar los fallos de tutela de conformidad con el procedimiento vigente*

para los Tribunales del Distrito judicial. ***Los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte****. previo registro del proyecto de fallo correspondiente.*" (resaltado fuera de texto original)

19. Ahora bien, el hecho de que el órgano competente para cambiar la jurisprudencia en materia de tutela sea la Sala Plena no quiere decir que sólo ésta tenga la competencia para fijar la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Por el contrario, las Salas de Revisión fueron creadas para este propósito, y sus sentencias tienen el mismo valor jurisprudencial que las de Sala Plena. En esa medida, los precedentes constitucionales los configuran tanto las sentencias de las salas de revisión como las de unificación dictadas por la Sala Plena. Así lo reconoció esta Corporación desde sus primeras decisiones en relación con el tema de nulidad de las sentencias de las salas de revisión por cambio de jurisprudencia. Al respecto, en el Auto A-013 de 1997 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte sostuvo:

"*De gran interés resulta la verificación de la competencia para los cambios jurisprudenciales, ya que, habiéndose creado las salas de revisión de tutela, no toda la jurisprudencia está contenida en fallos pronunciados por la Sala Plena de la Corporación. Es ésta, por supuesto, la señalada para modificar las tendencias doctrinarias que ella misma ha venido estableciendo y, por expreso mandato del artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, también para adoptar las decisiones que modifiquen la jurisprudencia sentada en las sentencias sobre amparo constitucional.*"

20. En esa medida, la nulidad por desconocimiento del precedente judicial se configura independientemente de que las sentencias que constituyen dicho precedente judicial sean de las salas de revisión o de sala plena. Habiendo aclarado lo anterior, es necesario dilucidar qué constituye jurisprudencia en vigor. Al respecto, el mismo Auto antes citado dice lo siguiente:

"*De otro lado, el concepto de "cambio de jurisprudencia" únicamente tiene lugar bajo el supuesto indispensable de que, en realidad, hay* ***jurisprudencia*** *en vigor, esto es, en el entendido de que las decisiones anteriores han dejado tras de sí un sustrato de interpretación judicial que permite inferir criterios mínimos de alguna manera reiterados por la Corte en cuanto al alcance de las normas constitucionales aplicables y en lo relativo a la solución de controversias planteadas en los mismos términos.*

"*Ello significa que no todo párrafo de una sentencia aprobada por la Corte Constitucional, aun citado fuera de contexto, se convierte de manera automática en jurisprudencia.*

"*En efecto, resulta indispensable la continuidad de unos criterios jurídicamente relevantes, con arreglo a los cuales se haya venido*

resolviendo, bajo directrices que implican la concreción de postulados, principios o normas que se reflejan de la misma manera en casos similares, razón por la cual el cambio de jurisprudencia se produce cuando, al modificarse la forma de interpretar el sistema jurídico, se resuelve en un nuevo proceso, con características iguales a las de los precedentes, de modo contrario o diverso."

21. De lo anterior se tiene que conforme lo ha establecido la Corte, no toda afirmación hecha por la Corte en la parte motiva de sus sentencias, ni cualquier sentencia puede entenderse como jurisprudencia vinculante para la propia Corte Constitucional. Como se dijo anteriormente, el fundamento jurídico constitucional del valor normativo del precedente se encuentra en la necesidad de proteger la igualdad de trato por parte de las autoridades judiciales, en la confianza en la administración de justicia, en la medida en que hace posible el ejercicio de las libertades básicas de las personas y la garantía de seguridad jurídica y certeza en el derecho que otorga la definición de un problema jurídico por parte de los órganos de cierre.

22. Por lo tanto, para establecer cuándo está la Corte frente a un precedente aplicable a una situación determinada, el primer parámetro debe ser la comparación de las situaciones de hecho en uno y otro caso. Por supuesto, ningún caso es exactamente igual a otro. Por lo tanto, lo importante es que los hechos jurídicamente relevantes sean lo suficientemente parecidos para ameritar identidad de trato por parte de los jueces. De lo contrario, si existen diferencias en las situaciones de hecho entre un caso y otro, y dichas diferencias son jurídicamente pertinentes, y además ameritan una diferencia de trato, la sentencia o conjunto de sentencias no constituirán un precedente aplicable. Sin embargo, aún en tales casos le corresponde al juez justificar la diferencia de trato entre un caso y otro sobre la base de la valoración jurídica de las diferencias de hecho.

23. El segundo parámetro para determinar cuándo se está frente a un precedente se refiere a la identificación de los elementos de la parte motiva de una sentencia que constituyen un precedente. Aquí el elemento fundamental es que el argumento respectivo sea realmente un fundamento para la decisión adoptada. Es decir, aquellos argumentos que los jueces utilizan para darle un contexto a sus decisiones, pero que no guardan una relación directa con la decisión adoptada, bien sea porque van más allá del ámbito de la decisión, o porque no se relacionan con el tema objeto de la misma, no erigen por sí mismos jurisprudencia vinculante. Para distinguir entre un tipo de argumentos y otro, la Corte ha adoptado la distinción entre un *obiter dictum* y una *ratio decidendi*. Los primeros son argumentos que los jueces dicen de paso, pero que podrían no estar en la parte motiva de la sentencia, y el fundamento de la decisión sería el mismo. Por el contrario, las *ratione decidendi* las configuran todos aquellos argumentos que son necesarios para justificar la decisión. Sólo éstos últimos constituyen precedentes jurisprudenciales vinculantes. Los *obiter dicta* pueden

proveer criterios generales de orientación para la decisión, que pueden llegar a ser de gran importancia, pero en estricto sentido no son jurisprudencia.

24. Ahora bien, aun cuando una sola sentencia puede constituir un precedente obligatorio en un momento dado, y de hecho existen sentencias que se convierten en verdaderos hitos en torno a la decisión de ciertos problemas jurídicos, lo cierto es que por cuestiones prácticas es más fácil identificar un precedente cuando se puede constatar que los jueces, en este caso la Corte, lo tiene como tal. Por este motivo, a la hora de establecer cuándo una determinada sentencia contradice la jurisprudencia constitucional y por lo tanto es susceptible de anulación, resulta indispensable corroborar que la interpretación que se contradice ha sido reiterada y uniforme.

25. Recogiendo los anteriores criterios, el Auto A-053 de 2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), define las reglas básicas que deben cumplirse para que una Sentencia sea declarada nula por desconocimiento del precedente, las cuales han sido acogidas en la jurisprudencia posterior. Al respecto sostuvo:

> *"De todo lo anterior, es necesario concluir que para que la Sala Plena anule una sentencia es indispensable que se reúnan los siguientes presupuestos materiales:*
>
> *"1. Que la sentencia objeto de la solicitud de nulidad en forma expresa acoja una interpretación normativa contraria a una línea jurisprudencial establecida por la Corte Constitucional, definida de manera reiterada y uniforme en varias sentencias y que esta no haya sido modificada por la Sala Plena.*
>
> *"2. Que entre unas decisiones y otras exista identidad de presupuestos fácticos.*
>
> *"3. Que la diferencia en la aplicación del ordenamiento jurídico conlleve que la resolución adoptada en la sentencia atacada sea diferente a la que se venía adoptando. Es decir, que las diferencias en la argumentación no sean accidentales e intrascendentes sino que, por el contrario, se refieran a la* ratio decidendi."

Ahora bien, estas reglas fueron especificadas recietnemente, en el sentido de aclarar en qué consiste la causal de nuliad por desconocimiento de la jurisprudencia. Al respecto, en Auto A-397 de 2014 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), la Sala Plena sostuvo:

> *"Ahora bien, para determinar con claridad cuándo está configurada la causal por* **"desconocimiento de la jurisprudencia"**, *es necesario precisar cuál es el alcance de esa expresión. Así, según lo ha indicado esta*

Corte[22]*, este aparte normativo podría ser comprendido de distintas maneras: i) como desconocimiento de una sentencia cuya* ratio decidendi *coincide con el problema jurídico sobre el que versa la sentencia cuya nulidad se solicita: ii) como una contradicción con cualquier sentencia anterior, bien sea en su* ratio decidendi *o en su* obiter dicta[23]*; iii) como la posibilidad de la Sala Plena de obrar como una segunda instancia de lo decidido por la Sala de Revisión.*

"Como ya lo había indicado esta Corte, 'de estas tres acepciones la única que se ajusta al sentido real de la causal en estudio es la primera, pues el segundo significado vulnera la autonomía y la independencia judiciales de las Salas de revisión de tutela... y la tercera posibilidad, desborda la competencia de la Sala Plena de la Corte Constitucional'[24]*."*

26. Del anterior análisis se puede concluir que aun cuando los jueces pueden desviarse de sus propios precedentes, para hacerlo deben seguir ciertas reglas que constituyen garantías de naturaleza orgánica encaminadas a proteger la igualdad, las libertades básicas y la confianza legítima en la administración de justicia. Una de tales garantías, por ejemplo, es la establecida en el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, que ordena que cualquier cambio de jurisprudencia debe ser decidido por la Sala Plena de la Corte Constitucional. De lo contrario es posible que la sentencia esté viciada de nulidad.

27. Por otra parte se puede concluir que para que un argumento o regla fijada en la parte motiva de una sentencia constituya un precedente vinculante, las situaciones de hecho deben ser similares en cuanto a los hechos jurídicamente pertinentes, y constituir fundamentos necesarios para adoptar la respectiva decisión. De tal modo, para anular una sentencia tiene que haber una desviación de la línea jurisprudencial en vigor, bien se trate de sentencias de las salas de revisión o de la Sala Plena, en las que se traten situaciones similares en relación con los hechos jurídicamente relevantes, que tengan una incidencia directa sobre la decisión.

Análisis del precedente en materia de subsidiariedad de la acción de tutela

28. Con base en las anteriores consideraciones, le corresponde a esta Corporación determinar si existía un precedente de la Sala Plena o jurisprudencia en vigor de las Salas de Revisión, aplicables en el presente caso para establecer, posteriormente, si la Sentencia T-274 de 2012 lo desconoció.

---

[22] Autos 009 de 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto y A-019 de 2011, M. P. María Victoria Calle Correa.

[23] En la sentencia SU-047 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero. La Corte señaló que aquella parte de las sentencias que se denomina precedente o *ratio decidendi es "la formulación general... del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica.* [o] *si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutiva"*, a diferencia del *obiter dictum* que constituye *"toda aquella reflexión adelantada por el juez al motivar su fallo, pero que no es necesaria a la decisión;* [esto es, las] *opiniones más o menos incidentales en la argumentación del funcionario"*.

[24] Auto A-019 de 2011, M. P. María Victoria Calle Correa.

Para ello, la Corte empezará refiriéndose a si las decisiones que utilizó dicha Sentencia para fundamentar la procedencia de la acción de tutela en el caso constituyen precedentes vinculantes aplicables a aquel. Posteriormente, hará un análisis de la jurisprudencia en torno al principio de subsidiariedad en situaciones comparables a la que enfrentaba la Corte en la Sentencia cuya nulidad se solicita para establecer cuáles son las reglas aplicables en tales casos. Finalmente, la Corte evaluará si al declarar la procedencia de la acción de tutela dicha Sentencia contrarió las reglas jurisprudenciales aplicables al asunto objeto de estudio.

29. Sin embargo, cualquier análisis de la jurisprudencia en torno al tema de la subsidiariedad de la acción de tutela debe comenzar por establecer los alcances del artículo 86 de la Carta. El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela:

> "*... solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*"

De la lectura del artículo 86 superior se puede concluir que como regla general la tutela procede cuando el afectado no disponga de otro **medio** de defensa judicial. En este sentido es necesario reiterar que la tutela procede únicamente cuando el afectado no pueda interponer una acción, un recurso, un incidente, o como en este caso, de un mecanismo de defensa judicial, cualquiera que sea su denominación y naturaleza. Desde este punto de vista, no puede perderse de vista que, al margen de su denominación legal, y de su carácter ordinario o extraordinario, el mecanismo de revisión de las acciones de grupo y de las acciones populares, establecido en el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 estaría, al menos formalmente, incluido dentro de la hipótesis fáctica de improcedencia de la acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política.

30. A pesar de ello, la Sentencia T-274 de 2012 considera que el recurso de revisión no desplaza a la acción de tutela porque, según la interpretación que la Sentencia le da a la jurisprudencia de la Corte: "*aun en el evento en el cual esté pendiente la posible revisión por parte del Consejo de Estado de una acción popular o de grupo, tal situación no excluye la procedencia de la acción de tutela*". Para fundamentar tal interpretación de la jurisprudencia, cita un aparte del fundamento jurídico 10 de la Sentencia C-713 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández). En dicha providencia la Corte condicionó la exequibilidad del artículo 11 (parcial) del proyecto que se convirtió en la Ley 1285 de 2009, en el cual se creó el mecanismo extraordinario de revisión de providencias judiciales dictadas en acciones populares y de grupo. En lo pertinente, el aparte citado de la parte motiva de la **Sentencia C-713 de 2008**, dice:

> "*[...] 10.- Finalmente, en cuanto al inciso primero del artículo 11 del proyecto, la Corte debe condicionar la exequibilidad de la norma, en el entendido de* ***que en ningún caso se impide interponer la acción de***

> ***tutela contra la sentencia objeto de revisión**, la decisión de no selección o la decisión que resuelva definitivamente la revisión, **cuando de manera excepcional se configuren los requisitos exigidos por la jurisprudencia para tal fin**.*" (subrayado dentro del texto original citado en la Sentencia T-274 de 2012)

31. En la **Sentencia C-713 de 2008**, la Corte declaró la exequibilidad condicionada del mencionado artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 en el entendido de que la existencia del mecanismo de revisión "*en ningún caso*" impide interponer la acción de tutela contra la sentencia objeto de revisión. Sin embargo, a pesar de que la expresión utilizada por la Corte parece no admitir excepciones, no por ello desvirtúa la subsidiariedad establecida en el artículo 86 de la Carta. Aceptar la tesis contraria significaría afirmar que la sentencia C-713 de 2008 convirtió la tutela en un mecanismo principal de defensa judicial, alterando la regla de subsidiariedad establecida en el artículo 86 de la Carta. Más aun, como se puede observar de una lectura del párrafo citado, la misma Corte a renglón seguido aclara que la procedencia de la acción de tutela es excepcional, y que depende de que se configuren los requisitos exigidos por la jurisprudencia. Para ello, la Corte deja en claro en su pronunciamiento que la procedencia de la acción de tutela se sigue rigiendo por el principio de subsidiariedad, el cual, conforme a la jurisprudencia inalterada de esta Corporación, debe analizarse en cada caso en concreto.

32. En conclusión, conforme a la declaratoria de exequibilidad condicionada de la Sentencia C-713 de 2008, la procedencia de la acción de tutela se sigue rigiendo por el principio de subsidiariedad, el cual debe analizarse en cada caso en concreto. Cuando quiera que los afectados puedan recurrir a la tutela contra la sentencia objeto de revisión, la procedencia de la tutela dependerá de que se configuren los requisitos establecidos por la jurisprudencia en aquellos casos en que existe otro medio de defensa judicial. En esta eventualidad la jurisprudencia ha identificado, desde 1992, dos hipótesis fácticas posibles:

1. Que formalmente exista otro medio de defensa judicial, pero que no sea idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de manera definitiva.

2. Que exista otro medio de defensa judicial idóneo, pero que la tutela se conceda como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

33. De lo anterior se infiere que el primer paso para establecer la idoneidad del otro medio de defensa judicial debe evaluarse en concreto en cada caso. Si existe otro medio de defensa judicial idóneo, procede la acción de tutela, pero sólo como mecanismo transitorio, siempre y cuando se cumpla una segunda condición: que su protección constitucional sea necesaria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

34. Así mismo, la Sentencia T-274 de 2012 citó la **Sentencia T-022 de 2008** (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), como precedente para superar el requisito de la subsidiariedad y justificar la procedencia de la acción de tutela en el caso. En ésta última providencia la Corte declaró procedente la acción de tutela a pesar de que existían otros medios de defensa judicial, y de que se solicitaba la protección del derecho colectivo al medio ambiente. Sin embargo, la Sentencia T-022 de 2008 no es un precedente aplicable al caso decidido mediante la Sentencia T-274 de 2012, por varias razones. En primer lugar porque en aquella la tutela no estaba dirigida en contra una providencia judicial, en cuyo caso la Corte ha dicho, el análisis de la subsidiariedad debe ser más estricto.[25] En segundo lugar, porque en aquel caso los derechos colectivos estaban directamente relacionados con los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, amenazados por Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. Finalmente, porque la Corte encontró probado el perjuicio irremediable en el caso concreto, ya que la empresa demandada había dejado de prestar servicios de alcantarillado a varias residencias familiares.

35. Por otra parte en el Fundamento Jurídico 15 de la Sentencia T-274 de 2012 se cita como precedente aplicable la **Sentencia T-391 de 2007** (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), en la que la Corte anuló parcialmente un fallo del Consejo de Estado en una acción popular. Sin embargo, este caso tampoco constituye un precedente aplicable, pues aun cuando se trataba de una tutela contra una sentencia judicial, los hechos y los derechos invocados eran completamente diferentes. En tal caso esta Corporación no debía establecer si la acción de tutela era procedente por existir otro medio de defensa judicial, ya que frente a la decisión atacada no procedía recurso alguno. Por lo tanto, mal puede citarse como precedente en materia de subsidiariedad frente a la posibilidad de que el demandante interpusiera el recurso de revisión, ya que éste fue creado posteriormente, mediante la Ley 1285 de 2009. La Corte dijo en relación con la procedencia de la acción de tutela en ese caso: "*Teniendo en cuenta que contra estas decisiones no proceden recursos adicionales al de reposición y apelación que fueron oportunamente interpuestos por las partes afectadas, y que son estas decisiones las que se están controvirtiendo como violatorias de derechos fundamentales, la Corte Constitucional considera que es procedente la acción de tutela en este caso, al no existir medios alternativos de defensa judicial para prevenir o remediar la afectación de los derechos constitucionales fundamentales en juego, según lo alegado por el tutelante.*"

36. Por último, la Sentencia cita como precedente la **Sentencia SU-913 de 2009** (M.P. Juan Carlos Henao Pérez). Sin embargo, en dicha Sentencia tampoco se planteó el tema de la procedencia de la acción de tutela por estar pendiente el recurso extraordinario de revisión. Por otra parte, en aquella sentencia la Corte no sólo tuteló el derecho al debido proceso, sino los derechos "*fundamentales a*

---

[25] Ver Sentencia T-113 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), en la cual la Corte sostuvo "*En general, por mandato del artículo 86 de la Constitución Política, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial. Ahora bien, la jurisprudencia ha precisado que tratándose de tutelas contra providencias judiciales la verificación del requisito de subsidiaridad implica un examen más riguroso.*" Ver también: Sentencias T-649 de 2011)M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-108 de 2003 (Alvaro Tafur Galvis), y T-567 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

la igualdad, al debido proceso, al trabajo, al acceso a cargos públicos, a la buena fe y la confianza legítima de los participantes en el concurso público y abierto para la provisión de cargos de notarios en propiedad y acceso a la carrera notarial" en la medida en que dejar de proteger tales derechos hubiera significado un perjuicio irremediable, pues las vacantes en los cargos de notario hubieran tenido que ser llenada de todos modos, creando así situaciones particulares y concretas en cabeza de las personas nombradas.

37. Habiendo visto que la jurisprudencia citada por la Sentencia T-274 de 2012 para superar el requisito de subsidiariedad y justificar la procedencia de la acción de tutela no puede considerarse precedente vinculante, pasa la Corte a analizar su jurisprudencia en relación con la subsidiariedad en situaciones de hecho similares.

38. En el caso que dio origen a la Sentencia T-274 de 2012 el medio de defensa judicial que se presentaba como principal era el mecanismo de revisión de una sentencia dictada en una acción de grupo. Como se mencionó, este mecanismo de revisión fue objeto de una decisión por parte de la Corte Constitucional, que condicionó su exequibilidad a que la acción de tutela sería procedente siempre que la revisión no permitiera la protección integral y efectiva de los derechos fundamentales, o a que se dieran las condiciones de procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio.

39. Este condicionamiento parte del supuesto según el cual la selección para revisión de una sentencia en una acción popular o de grupo no está garantizada para todos aquellos casos en los que se amenacen o violen derechos fundamentales. Al fin y al cabo, tal objetivo no siempre coincide con el fundamento para la revisión de las sentencias dictadas en acciones de grupo y populares, que consiste básicamente en la necesidad de unificar la jurisprudencia sobre derechos colectivos o sobre el derecho a la reparación de daños reparables. En esa medida, aun cuando se estén violando derechos fundamentales, el demandante no tiene garantizada la selección para revisión, a menos, claro está, que logre demostrar que es necesario unificar la jurisprudencia en relación con alguno de los temas abordados en el caso. Por otra parte, aunque el afectado logre demostrar que es necesario unificar la jurisprudencia en relación con alguno de los temas, el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 establece que el Consejo de Estado "*podrá*" seleccionar para su revisión los casos en que considere que es pertinente unificar jurisprudencia. Esto significa que el ejercicio de dicha facultad es potestativo por parte del Consejo de Estado. La falta de certeza con relación a la configuración de la causal de selección, y el carácter potestativo de la misma hacen que el juez de tutela deba estar especialmente atento a la hora de establecer la idoneidad del mecanismo de revisión en tales casos, para evitar una eventual desprotección de los derechos fundamentales.

40. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado sistemáticamente, y en sintonía con la jurisprudencia general sobre el tema de la subsidiariedad, que la revisión de las sentencias, bien sea en materia civil, contenciosa administrativa o

penal, es un medio de defensa judicial idóneo, siempre que en el caso concreto permita la protección integral y efectiva de los derechos fundamentales.

41. En la **Sentencia T-649 de 2011** (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), por ejemplo, la Corte denegó por improcedente la tutela del derecho al debido proceso presentada por la Contraloría Distrital de Bogotá contra la Sección Tercera del Consejo de Estado que exoneró a Carlos Ariel Sánchez de responsabilidad patrimonial *"por la actuación gravemente culposa en que incurrió siendo contralor de Bogotá."* En aquella oportunidad la Corte se refirió a los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales establecidos en la Sentencia C-590 de 2005. Al referirse a la subsidiariedad, la Corte dijo:

> *"El recurso de revisión y las causales que dan lugar a su solicitud, están diseñados entonces como institución procesal* ***dirigida a la protección de los derechos a acceder a la justicia y al debido proceso****. En cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva, el hecho de que su naturaleza sea la de proteger la justicia material pese a que el trámite judicial haya finalizado,* ***concede a los ciudadanos un recurso efectivo***" (resaltado fuera de texto original)

Aclarando más adelante cuáles deben ser los elementos que el juez de tutela considera a la hora de determinar la idoneidad del recurso de revisión en estos casos, en los siguientes términos:

> *"... la idoneidad del recurso debe determinarse teniendo en cuenta el derecho fundamental que el accionante considera vulnerado y las causales de revisión previstas en el ordenamiento legal."*

42. Por lo tanto, de conformidad con la anterior sentencia, el juez de tutela debe determinar la idoneidad del recurso a partir de los siguientes dos parámetros:

1. Los derechos fundamentales presuntamente afectados, lo cual va encaminado a determinar la capacidad del medio de defensa judicial para proteger integralmente los derechos fundamentales invocados, y

2. Las causales de revisión, que apuntan a determinar la procedencia del recurso en el caso concreto.

43. En ese mismo orden de ideas, la Corte en dicha Sentencia hace un recuento de la jurisprudencia en materia del recurso o acción de revisión, resaltando la distinción que la Corte ha establecido entre la subsidiariedad de la tutela frente la acción o recurso de revisión en materia penal, en que además del derecho al debido proceso está en juego la libertad individual y otros derechos fundamentales, y en materia civil, en la cual además del debido proceso están en juego intereses económicos. En materia penal la tendencia de la Corte ha sido la

de flexibilizar el principio de subsidiariedad, mientras que en materia civil, la Corte ha aplicado más estrictamente dicho principio. Esta distinción le permite a la Corte inferir la regla según la cual cuando el derecho fundamental presuntamente afectado sea el debido proceso, o el derecho de acceso a la administración de justicia, en conexidad únicamente con derechos económicos, la tutela será improcedente. Dice al respecto:

> "*Otras consideraciones, sin embargo, han sido expuestas en relación con la capacidad del recurso de revisión dentro de la jurisdicción civil, en el trámite de procesos reivindicatorios*[26]*, ejecutivos*[27] *o de pertenencia*[28]*. En estos eventos, la Corte ha sostenido que el único derecho fundamental que se encuentra en juego es el debido proceso, pues el trámite judicial versa sobre derechos que en principio no son exigibles mediante acción de tutela, tales como el derecho a la propiedad. Por lo tanto, su defensa puede adelantarse a través de los cauces previstos por el ordenamiento, sin acudir para ello a la excepcional vía de la acción de tutela.*"

Y agrega más adelante:

> "*Partiendo de esta premisa, el recurso de revisión constituye un mecanismo idóneo y eficaz de defensa judicial dependiendo de la naturaleza de los derechos invocados por el peticionario, y la cobertura brindada por las causales aplicables al proceso específico. Así,* ***el recurso será eficaz cuando a) la única violación alegada sea el derecho al debido proceso y, eventualmente, la de otros derechos que no tienen carácter fundamental****, o b) cuando el derecho fundamental cuya protección se solicita sea susceptible de ser protegido de manera integral dentro del trámite del recurso, porque concurren en él (i) causales de revisión evidentemente dirigidas a salvaguardar dicho derecho, y (ii) en caso de prosperar el recurso, decisiones que restauran de forma suficiente y oportuna el derecho.*" (resaltado fuera de texto original)

44. Así mismo, en la **Sentencia T-127 de 2014** (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) la Corte declaró la improcedencia de una acción de tutela promovida contra una Sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado en un caso de pérdida de investidura por doble militancia. En dicha oportunidad el fundamento explícito de la improcedencia –aun como mecanismo transitorio- fue que el demandante no había hecho uso del recurso de revisión. Al respecto dijo:

> "*En el presente caso, la Sala encuentra que tampoco se cumple con este requisito de subsidiariedad,* ***ya que el demandante no ha hecho uso de todos los mecanismos procesales que tiene a su disposición, tal como el recurso extraordinario de revisión****, y por dicha razón solicitó que se le concediera el amparo tutelar solicitado como un mecanismo transitorio*

[26] Sentencia T-013/05
[27] Sentencias T-843/06 y T-029/00.
[28] Sentencias T-908/05 y T-294/04.

para evitar un perjuicio irremediable, mientras se interpone y decide el recurso extraordinario de revisión."

Ahora bien, este mismo patrón ha sido la norma tanto en materia penal como en materia civil. En materia penal, ver la **Sentencia T-027 de 2004** (M.P. Alvaro Tafúr Galvis) que declaró la procedencia de la acción de tutela en un caso penal a pesar de existir la acción de revisión, pero únicamente porque la revisión no proveía una protección integral y efectiva de los derechos conclucados, ya que a lo sumo le otorgaría al demandante la libertad provisional, pero no permitiría la protección efectiva e integral de sus derechos. En la **Sentencia T-196 de 2006** (M.P. Alvaro Tafúr Galvis) declaró improcedente la tutela por existir la acción de revisión. En la **Sentencia T-029 de 2000** (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), la Corte declaró improcedente la acción de tutela en un proceso ejecutivo de naturaleza civil, pues, como en el caso de la Sentencia T-274 de 2012, el derecho invocado era el debido proceso, el cual era susceptible de protección efectiva e integral por medio de la revisión. En la **Sentencia T-049 de 1998** (M.P. Jorge Arango Mejía), la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela en un caso de naturaleza penal, por cuanto el demandante contaba con la acción de revisión, y su caso era susceptible de encuadrarse en la causal tercera de revisión de la sentencia, por lo cual se podía proveer una protección efectiva e integral a los derechos invocados. En la **Sentencia T-474 de 2004** (M.P. Carlos Gaviria Díaz), la Corte declaró procedente al acción de tutela a pesar de la existencia de la acción de revisión en un caso penal, pues contrario a a lo que ocurría en el caso anterior, la acción de revisión no proveería una protección integral, específicamente del derecho al buen nombre del demandante, quien había sido objeto de una suplantación para cometer un delito. Por otra parte, la Corte reconoció que la acción de tutela estaba dirigida a atacar una omisión del juez penal de corregir un error en el nombre del condencado en la sentencia penal, y no para que se revisara el contenido mismo de la sentencia.

45. Ahora bien, con todo, podría alegarse que a pesar de utilizar la misma denominación, el mecanismo de revisión de acciones populares y de grupo no se puede equiparar con el recurso extraordinario de revisión o la acción de revisión contempladas en materia penal, civil y contenciosa administrativa. Sin duda se trata de medios de defensa judicial procedentes frente a situaciones distintas. Sin embargo, por un lado, tanto uno como la otra comparten características que los hacen comparables. Los dos medio de defensa judicial tienen un carácter extraordinario, lo cual limita su procedencia a las causales establecidas en la ley. Sin embargo, aun a pesar de las limitaciones en relación con las causales de procedencia de estos medios de defensa judicial, en determinadas circunstancias la acción, el recurso, y el mecanismo de revisión permiten proteger los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, que fueron invocados por la empresa demandante en el presente caso, tal y como se observa del análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia.

Por otra parte, la regla de evaluación de la idoneidad frente al recurso de revisión sigue siendo la misma respecto del mecanismo de revisión de las acciones populares y de grupo, y en relación con todos los demás medios de defensa judicial, pues la Corte no ha establecido excepciones al respecto: la evaluación de la idoneidad del medio judicial debe hacerse en el caos concreto. No existe una falta de idoneidad *a priori* de un medio de defensa judicial, y se debe establecer en cada caso concreto, como se dijo, a la luz de las reglas de la capacidad del medio para restablecer de manera efectiva e integral los derechos invocados. Lo importante es entonces el análisis de la idoneidad en el caso concreto del medio de defensa judicial que se presenta como principal. Por lo tanto, una vez establecida la regla jurisprudencail en la materia, pasa la Corte a determinar si la Sentencia T-274 siguió dicha regla para establecer la idoneidad del mecanismo de revisión.

46. La Sentencia T-274 de 2012 sostuvo que el mecanismo de revisión en el presente caso no es idóneo, y por lo tanto, no desplaza a la acción de tutela debido a la demora de dos años en la selección de la acción de grupo para revisión por parte del Consejo de Estado. Según el planteamiento, esta demora permite concluir que el recurso no es idóneo. Al respecto, todo lo que la Sentencia dice es lo siguiente:

> "*Si se tiene en cuenta que, precisamente, corresponde al juez constitucional valorar los medios de defensa y evaluarlos* '... en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.', *la Sala advierte que aunque en efecto existe la posibilidad de revisión ante el Consejo de Estado, el retardo en su materialización lo convierte en un mecanismo que a la fecha no ofrece la idoneidad necesaria para resolver la posible vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia y cuya indefinición genera incertidumbre frene a una orden de pago que tiene la potencialidad de afectar el erario. Ello si se tiene en cuenta que han transcurrido dos (2) años sin que se haya definido por parte del Consejo de Estado la selección para revisión de la citada acción de grupo.*"

Y a renglón seguido continúa diciendo que la sola demora de dos años es suficiente para concluir que la tutela es procedente, de lo cual se desprende que tal demora constitucía una razón suficiente para concluir que la tutela era procedente y entrar a revisar el fondo del asunto sometido a su consideración. La Corte dijo textualmente:

> "*Este argumento se encuentra suficiente para revisar en sede de tutela si el juez de la acción de grupo cumplió con el deber positivo que asiste a todas las autoridades públicas y, especialmente, a las autoridades judiciales, de preservar los derechos fundamentales como núcleo esencial de la Constitución Política.*"

47. Sin embargo, la Corte no entró a explicar por qué la demora de dos años en seleccionar un asunto que ya se había escogido para efectos de unificar jurisprudencia, implica que el recurso de revisión no sea idóneo en el presente caso. En particular, no identifica qué aspectos de los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia quedarían desprotegidos con la demora. Podría alegarse en gracia de discusión que al estar en firme la sentencia de la acción de grupo, su carácter ejecutorio significaba que la empresa podría tener que despojarse de una cuantía significativa de recursos económicos que después no podría recuperar. Sin embargo, este argumento no es de recibo al menos por tres razones distintas. En primer lugar, porque el apoderado de las comunidades negras de Anchicayá no ha recibido copia auténtica de la Sentencia, ya que el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca se la ha negado en diversas oportunidades, hasta tanto el Consejo de Estado no decida la revisión de la Sentencia de la acción de grupo. Por lo tanto, hasta el momento en que se notificó la Sentencia T-274 de 2012, la sentencia de la acción de grupo no se había podido ejecutar. En segunda medida, porque según la sentencia de la acción de grupo la indemnización debe ser entregada a la Defensoría del Pueblo, lo cual desvirtúa una eventual dificultad para recuperar los recursos. Y finalmente, en tercera medida, porque el deber de desembolsar los recursos de la indemnización se relaciona con intereses de carácter económico, pero no afecta los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia invocados por la empresa.

48. En conclusión, se reitera entonces que, si bien la Corte ha declarado procedente la acción de tutela a pesar de existir otros medios de defensa judicial, incluyendo la acción y el recurso de revisión, lo ha hecho cuando algún elemento de los derechos invocados se vería desprotegido si se utiliza el otro medio de defensa judicial en lugar de la acción de tutela. Es decir, se considera que el otro medio de defensa judicial no es idóneo cuando no ofrece una protección integral que permita el pleno restablecimiento de todos los derechos fundamentales invocados.

49. En esa medida, la demora de los procesos judiciales puede hacer que un medio de defensa judicial sea ineficaz, pero sólo si esta demora incide sobre el ejercicio de los derechos fundamentales. Ello ocurre por ejemplo cuando la demora en el proceso implica que la persona permanezca privada de su libertad, cuando se afecta su mínimo vital, o cuando la falta de una acción judicial eficaz termina produciendo un impacto sobre el buen nombre de una persona. Sin embargo, en la Sentencia T-274 de 2012 la Corte no determinó de qué manera la demora de dos años por parte del Consejo de Estado para seleccionar el proceso de la acción de grupo, que ya había sido finalmente escogido, en el presente caso impactaría el debido proceso y el derecho de acceso a la administración de justicia, que fueron los derechos invocados por la empresa demandante. En esa medida, la Sentencia T-274 de 2012 contradice la jurisprudencia sobre la subsidiariedad de la acción de tutela, y en particular, la regla jurisprudencial según la cual la idoneidad del medio de defensa judicial principal debe analizarse en el caso concreto.

50. Por otra parte, a pesar de reconocer explícitamente que el Consejo de Estado había seleccionado para una revisión eventual la acción de grupo en providencia del veintiocho (28) de marzo de dos mil doce (2012), la Sentencia no se refirió a los efectos que dicha selección podría tener sobre la procedencia de la acción de tutela en el caso concreto. Si bien, como ya se dijo, la selección para que se surta el mecanismo de revisión de acciones populares y de grupo es necesario sobrepasar una serie de contingencias e incertidumbres que llevan a que el juez de tutela deba estar especialmente atento para evitar la desprotección de los derechos fundamentales, lo cierto es que en este caso dicho proceso ya se había surtido, y el Consejo de Estado ya había seleccionado la sentencia de la acción de grupo para su revisión. Es decir, en el momento en que se dictó la Sentencia T-274 de 2012, existía un medio de defensa judicial que estaba en curso. El trámite del mecanismo de revisión no era una mera expectativa sino una realidad, y el Consejo de Estado tiene plenas facultades para dejar sin vigor la decisión del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca frente a la cual se interpuso la acción de tutela. Desde este punto de vista la sentencia también desconoce la regla según la cual la idoneidad del medio principal de defensa judicial debe analizarse en el caso concreto. Por lo tanto, también por este motivo la Corte procederá a su declarar su nulidad.

51. El desconocimiento de la regla jurisprudencial según la cual la idoneidad del recurso judicial debe evaluarse en el caso concreto constituye una razón suficiente para declarar la nulidad de la Sentencia T-274 de 2012. Sin embargo, no es el único vicio de nulidad predicable de la Sentencia. Por el contrario, la Corte estima pertinente agregar que la Sentencia también resulta violatoria del derecho fundamental al debido proceso. En particular, la Corte considera que la Sentencia resulta violatoria de la posibilidad real que tienen las comunidades negras del Río Anchicayá para presentar pruebas en el proceso de la acción de grupo.

La facultad de presentar pruebas es una garantía básica del derecho al debido proceso consagrada explícitamente en el artículo 29 de la Constitución Política. Sin embargo, el ejercicio efectivo de dicha garantía está supeditado a la posibilidad fáctica de practicar las pruebas necesarias para corroborar fácticamente un determinado argumento. Por esa razón, la posibilidad real de practicar pruebas para acreditar un daño y estimar el monto de la indemnización correspondiente se va deteriorando con el tiempo. El deterioro de las pruebas con el tiempo es especialmente patente en casos de daño ambiental como éste. Por un lado, porque el impacto recae sobre elementos de la naturaleza que gradualmente se transforman o recomponen por sí mismos. Por el otro, porque tratándose de un impacto sobre los medios de subsistencia de una comunidad, es de esperarse que la comunidad por sí misma se vea en la necesidad de restablecer las cosas a su estado anterior para poder acceder a los medios de subsistencia lo antes posible. De tal manera, tratándose de daños ambientales, el paso del tiempo hace especialmente difícil tanto demostrar los daños ocasionados como cuantificarlos económicamente.

Al dejar sin efecto la prueba pericial ordenada mediante Auto de octubre 22 de 2007 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Buenaventura, y practicada por la contadora Rita Isabel Góngora Rosero, la Sentencia afectó la posibilidad real que tiene la comunidad negra del Río Anchicayá para que se valoren los perjuicios personales y ciertos, sufridos por ellos como consecuencia de los vertimientos llevados a cabo por la Empresa de Energía del Pacífico EPSA y por la Corporación del Valle del Cauca. Más aun, al dejar sin efecto ni valor probatorio alguno los informes rendidos por la Secretaría de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle del Cauca, y ordenar una nueva práctica de pruebas once años después de ocurridos los hechos, la Sentencia afectó la posibilidad real que tienen dichas comunidades para demostrar el daño mismo que habían sufrido.

Con todo, podría decirse que la Sentencia censurada no afecta el derecho al debido proceso de las comunidades negras del Río Anchicayá, puesto que ordena la práctica de las pruebas en relación con el daño y su valoración pecuniaria, y que adicionalmente establece unos estándares mínimos que deben cumplir las pruebas que se practiquen. Con ello lo que la Sala buscaba era garantizar el derecho al debido proceso de las partes en el proceso mejorando la calidad de las pruebas que operan en el proceso, es decir, acercándolas a los hechos. En últimas, el objetivo de la Sala era garantizar que la valoración de los daños corresponda en la mayor medida posible a la realidad. Sin embargo, dejar sin efecto las pruebas que operan en el proceso y ordenar que se practiquen nuevamente once años después en nada contribuye a este objetivo y por lo tanto mal puede considerarse una solución adecuada. Ordenar la práctica de pruebas de un daño ambiental once años después de ocurridos los hechos desmejora significativamente las posibilidades reales de acceder a la verdad, y el ordenar que las efectúe una entidad con "*reconocida trayectoria científica*" no cambia el hecho de que las pruebas se han deteriorado o han desaparecido por el paso del tiempo. Por otra parte, tal decisión resulta desproporcionada ya que desmejora la posibilidad real que tiene la parte demandante de probar los hechos que alega, que en este caso son tanto el daño sufrido como su valoración económica.

Por lo tanto, también desde este punto de vista la Corte procederá a anular la Sentencia T-274 de 2012.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional en su Sala Plena,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de la Sentencia T-274 de 2012, solicitada por el Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá.

SEGUNDO.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, **REMITIR** el expediente al despacho de la Magistrada sustanciadora del presente asunto para que proyecte la nueva sentencia, que deberá ser adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Presidente
con aclaración de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado
Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
~~Magistrado~~
SALVO VOTO
AUTO. A-132/2015.-

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado
Con aclaración de voto

Jorge I. Pretelt Ch.
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado
con aclaración de voto

SEGUNDO.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, **REMITIR** el expediente al despacho de la Magistrada sustanciadora del presente asunto para que proyecte la nueva sentencia, que deberá ser adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Presidente
con aclaración de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado
Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
~~Magistrado~~
SALVO VOTO.-
AUTO. A-132/2015.-

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVAN PALACIO PALACIO
Magistrado
Con aclaración de voto

Jorge I. Pretelt Ch.
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado
Con aclaración de voto

Al dejar sin efecto la prueba pericial ordenada mediante Auto de octubre 22 de 2007 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Buenaventura, y practicada por la contadora Rita Isabel Góngora Rosero, la Sentencia afectó la posibilidad real que tiene la comunidad negra del Río Anchicayá para que se valoren los perjuicios personales y ciertos, sufridos por ellos como consecuencia de los vertimientos llevados a cabo por la Empresa de Energía del Pacífico EPSA y por la Corporación del Valle del Cauca. Más aun, al dejar sin efecto ni valor probatorio alguno los informes rendidos por la Secretaría de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle del Cauca, y ordenar una nueva práctica de pruebas once años después de ocurridos los hechos, la Sentencia afectó la posibilidad real que tienen dichas comunidades para demostrar el daño mismo que habían sufrido.

Con todo, podría decirse que la Sentencia censurada no afecta el derecho al debido proceso de las comunidades negras del Río Anchicayá, puesto que ordena la práctica de las pruebas en relación con el daño y su valoración pecuniaria, y que adicionalmente establece unos estándares mínimos que deben cumplir las pruebas que se practiquen. Con ello lo que la Sala buscaba era garantizar el derecho al debido proceso de las partes en el proceso mejorando la calidad de las pruebas que operan en el proceso, es decir, acercándolas a los hechos. En últimas, el objetivo de la Sala era garantizar que la valoración de los daños corresponda en la mayor medida posible a la realidad. Sin embargo, dejar sin efecto las pruebas que operan en el proceso y ordenar que se practiquen nuevamente once años después en nada contribuye a este objetivo y por lo tanto mal puede considerarse una solución adecuada. Ordenar la práctica de pruebas de un daño ambiental once años después de ocurridos los hechos desmejora significativamente las posibilidades reales de acceder a la verdad, y el ordenar que las efectúe una entidad con "*reconocida trayectoria científica*" no cambia el hecho de que las pruebas se han deteriorado o han desaparecido por el paso del tiempo. Por otra parte, tal decisión resulta desproporcionada ya que desmejora la posibilidad real que tiene la parte demandante de probar los hechos que alega, que en este caso son tanto el daño sufrido como su valoración económica.

Por lo tanto, también desde este punto de vista la Corte procederá a anular la Sentencia T-274 de 2012.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional en su Sala Plena,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de la Sentencia T-274 de 2012, solicitada por el Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá.

Al dejar sin efecto la prueba pericial ordenada mediante Auto de octubre 22 de 2007 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Buenaventura, y practicada por la contadora Rita Isabel Góngora Rosero, la Sentencia afectó la posibilidad real que tiene la comunidad negra del Río Anchicayá para que se valoren los perjuicios personales y ciertos, sufridos por ellos como consecuencia de los vertimientos llevados a cabo por la Empresa de Energía del Pacífico EPSA y por la Corporación del Valle del Cauca. Más aun, al dejar sin efecto ni valor probatorio alguno los informes rendidos por la Secretaría de Agricultura y Pesca de la Gobernación del Valle del Cauca, y ordenar una nueva práctica de pruebas once años después de ocurridos los hechos, la Sentencia afectó la posibilidad real que tienen dichas comunidades para demostrar el daño mismo que habían sufrido.

Con todo, podría decirse que la Sentencia censurada no afecta el derecho al debido proceso de las comunidades negras del Río Anchicayá, puesto que ordena la práctica de las pruebas en relación con el daño y su valoración pecuniaria, y que adicionalmente establece unos estándares mínimos que deben cumplir las pruebas que se practiquen. Con ello lo que la Sala buscaba era garantizar el derecho al debido proceso de las partes en el proceso mejorando la calidad de las pruebas que operan en el proceso, es decir, acercándolas a los hechos. En últimas, el objetivo de la Sala era garantizar que la valoración de los daños corresponda en la mayor medida posible a la realidad. Sin embargo, dejar sin efecto las pruebas que operan en el proceso y ordenar que se practiquen nuevamente once años después en nada contribuye a este objetivo y por lo tanto mal puede considerarse una solución adecuada. Ordenar la práctica de pruebas de un daño ambiental once años después de ocurridos los hechos desmejora significativamente las posibilidades reales de acceder a la verdad, y el ordenar que las efectúe una entidad con "*reconocida trayectoria científica*" no cambia el hecho de que las pruebas se han deteriorado o han desaparecido por el paso del tiempo. Por otra parte, tal decisión resulta desproporcionada ya que desmejora la posibilidad real que tiene la parte demandante de probar los hechos que alega, que en este caso son tanto el daño sufrido como su valoración económica.

Por lo tanto, también desde este punto de vista la Corte procederá a anular la Sentencia T-274 de 2012.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional en su Sala Plena,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de la Sentencia T-274 de 2012, solicitada por el Consejo Comunitario Mayor de la Comunidad Negra del Río Anchicayá.

SEGUNDO.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, **REMITIR** el expediente al despacho de la Magistrada sustanciadora del presente asunto para que proyecte la nueva sentencia, que deberá ser adoptada por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Presidente
con aclaración de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado
Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
~~Magistrado~~
SALVO VOTO
AUTO. A-132/2015.-

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado
Con aclaración de voto

Jorge I. Pretelt Ch.
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado
Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Magistrada (E)

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
A-132/15

ANDRÉS MUTIS VANEGAS
Secretario General (E)
Auto A-132 de 2015