

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil catorce (2014).

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS

Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER.

AUTORIDADES NACIONALES - FALLO

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la señora Ana Rosa Villalobos de Sandoval, en su propio nombre y en el de su menor hijo Danilo Sandoval Villalobos; Ana Caridad Sandoval Villalobos, Virginia Sandoval Villalobos, Oliver P. Sandoval Villalobos, Andrea Pérez de Sandoval, Apolinar Sandoval Pérez, Roberto Sandoval Pérez, Samuel Sandoval Pérez, Raúl Sandoval Pérez, Flor de Maria Sandoval de González, Maria Antonia Sandoval de Flores, Maria Andrea Sandoval Pérez, Mary Sandoval Pérez y Alcira Sandoval Pérez, contra la sentencia de segunda instancia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, de 04 de junio de 2008 que confirmó la primera instancia del Tribunal Administrativo de Santander.¹

ANTECEDENTES

1. La demanda ordinaria

¹ (fls 1 a 17 c.1).

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

La presentó la señora Ana Rosa Villalobos de Sandoval, en su propio nombre y en el de su menor hijo Danilo Sandoval Villalobos; Ana Caridad Sandoval Villalobos, Virginia Sandoval Villalobos, Oliver P. Sandoval Villalobos, Andrea Pérez de Sandoval, Apolinar Sandoval Pérez, Roberto Sandoval Pérez, Samuel Sandoval Pérez, Raúl Sandoval Pérez, Flor de Maria Sandoval de González, Maria Antonia Sandoval de Flores, Maria Andrea Sandoval Pérez, Mary Sandoval Pérez y Alcira Sandoval Pérez en ejercicio de la acción de reparación directa y la dirigió contra la Nación - Ministerio de Defensa y el Departamento de Santander.

En síntesis, solicitó lo siguiente:

“PRIMERA: Se declare solidaria y administrativamente responsable a la Nación Colombiana – Ministerio de Defensa – y el departamento de Santander de los perjuicios sufridos por los aquí demandantes a raíz de la muerte violenta de su esposo, padre e hijo y hermano PRIMITIVO SANDOVAL PEREZ ocurrida en Piedecuesta (Santander) el 16 de febrero de 1994 a manos del autodenominado Ejército de Liberación Nacional – E.L.N.-.

“SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaración anterior, se condena –sic- solidariamente a la Nación Ministerio de Defensa – y la Departamento de Santander a reparar los perjuicios morales y materiales irrogados a la señora Ana Rosa Villalobos de Sandoval, en su condición de cónyuge de la víctima PRIMITIVO SANDOVALPEREZ, mediante el pago de la suma en que se cuantifican los materiales en esta demanda, y la suma equivalente a un mil (1.00) gramos oro como satisfacción por los perjuicios morales.

“TERCERA: Se condene igualmente a la Nación y al departamento de Santander reparar los perjuicios morales y materiales irrogados a los menores ANA CARIDAD SANDOVAL VILLALOBOS, VIRGINIA SANDOVAL VILLALOBOS, OLIVER PRIMITIVO SANDOVAL VILLALOBOS, y DANILO SANDOVAL VILLALOBOS, representados por su

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

señora Madre Ana Rosa Villalobos de Sandoval, con ocasión de la muerte de su padre PRIMITIVO SANDOVAL PEREZ, mediante el pago de la suma en que cuantificaran los materiales en esta demanda, y de la suma equivalente a Un Mil (1.000) gramos oro para cada uno como satisfacción por los morales.

“CUARTA: Se condena igualmente a la Nación y al Departamento de Santander reparar los perjuicios morales irrogados a los señores Apolinar Sandoval Pérez, Roberto Sandoval Pérez, Samuel Sandoval Pérez, Raúl Sandoval Pérez, Margarita Sandoval de González, Flor Maria Sandoval de González, Maria Antonia Sandoval de Flores, Ana Sandoval de Caballero, Mary Sandoval de Usma y Alcira Sandoval Pérez, con ocasión de la muerte de su hermano Primitivo Sandoval Pérez, mediante el pago de la suma de dinero equivalente a Quinientos (500) gramos de oro para cada uno.

“QUINTA: Se condena igualmente a la Nación y al Departamento de Santander reparar los perjuicios morales irrogados a la señora ANDREA PEREZ DE SANDOVAL por causa y con ocasión de la muerte de su hijo PRIMITIVO SANDOVAL PEREZ, mediante el pago de la suma equivalente a un mil (1.000) gramos oro.

“SEXTA: Las sumas a que se contraen las condenas impuestas devengan intereses comerciales en los seis meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia y moratorios con posterioridad a dicho lapso.

“SEPTIMA: Que en la sentencia condenatoria se determine el valor de la indemnización causada o consolidada con aplicación de las tablas matemáticas y financieras, tomando como base la tasa anual de corrección monetaria y el interés técnico reconocido por el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO.”

Y en apoyo de sus pretensiones, adujo los siguientes hechos:

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

a.) El 16 de febrero de 1994, en las horas de la noche, miembros del autodenominado Ejército de Liberación Nacional –E.L.N.- se hicieron presentes en la finca donde funciona la Inspección departamental de Policía de la vereda Cristales del Municipio de Piedecuesta (Santander) y después de preguntar por el inspector PRIMITIVO SANDOVAL PEREZ, lo obligaron a acompañarlos hacia un sitio retirado de la casa donde le propinaron cuatro disparos que le causaron la muerte de forma inmediata.

b.) Sobre el cuerpo los guerrilleros dejaron un panfleto que decía: *“los cobradores de recompensa por la función de delatar revolucionarios, deben pagar con el precio de la vida el delito de traición al pueblo colombiano”*.

c.) El señor CELIANO SANCHEZ CASTELLANOS, quien practico el levantamiento del cadáver del Inspector la mañana del 17 de febrero, en declaración juramentada ante el comando de la Estación Sexta de Policía con sede en Piedecuesta, manifestó que sobre el cadáver de la víctima encontró un papel con la leyenda que hace alusión el punto inmediatamente anterior, que el autor del hecho fue un grupo guerrillero y que en esa zona hay gran influencia guerrillera.

d.) La vereda Cristales está localizada en la parte alta del municipio de Piedecuesta en el margen derecho del sitio conocido como “El Picacho” y vecindario del “Páramo del Almorzadero”, tradicional y reconocido asiento del frente Efraín Pabón del E.L.N.

e.) Primitivo Sandoval Pérez se desempeñaba como Inspector Departamental de Policía de la vereda Cristales desde hacía seis años y era ampliamente reconocido y apreciado por las autoridades y la comunidad por su condición de líder cívico y deportivo, al punto que la comunidad no había permitido su remoción.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

f.) El Inspector asesinado quien era un hombre de campo, además del desempeño de su cargo, se dedicaba a faenas agrícolas y piscícolas en las fincas de su propiedad, una de las cuales era la sede de la inspección que presidía.

g.) Primitivo Sandoval Pérez devengaba por su función oficial la suma de Ciento Veintiocho Mil (128.000.00) pesos mensuales

h.) El Inspector asesinado había contraído matrimonio el 28 de noviembre de 1981 con Ana Rosa Villalobos Vasquez por el rito católico en la ciudad de Cúcuta.

i.) Fruto de la unión conyugal Sandoval-Villalobos, son los menores Ana Caridad, nacida en la ciudad de Cúcuta el seis de febrero de 1983, Virginia nacida en el Municipio de San Antonio, Estado Táchira en la República de Venezuela el veintiuno de abril de 1989 y Danilo nacido en la ciudad de Piedecuesta (Santander) el doce de mayo de 1991.

j.) La víctima Primitivo Sandoval Pérez y la señora Ana Rosa Villalobos constituían junto con sus hijos un hogar estable y feliz cuya fortaleza la daba las virtudes de amor, comprensión y sacrificio del esposo y padre.

k.) La esposa e hijos de Primitivo Sandoval han perdido con la muerte de este la asistencia económica que les proporcionaba a plenitud el esposo y padre quedando en consecuencia en lamentable situación, como que su finca se encuentra abandonada ante la imposibilidad de explotarla.

l.) La esposa, hijos, madre, y hermanos del funcionario sacrificado han sufrido con este hecho un dolor moral inmenso e irreparable, en particular los primeros, quienes se ven mutilados en lo más profundo de su mundo afectivo con nocivas consecuencias hacia el futuro.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

II.) La víctima de los hechos descritos había nacido el 11 de mayo de 1956, su esposa, el 20 de marzo de 1961. Quiere esto decir que con una expectativa de vida en Colombia de 72 años, la esposa habrá de sobrevivir a su esposo treinta y nueve (39) años, tiempo corrido entre los años 1994 y 2033, durante el cual se extiende la reparación demandada.

m.) La víctima era bachiller académico del Instituto Nariño de Cúcuta, título formalizado el 16 de octubre de 1991.

Surtido el trámite de ley, el Tribunal Administrativo de Santander resolvió declarar no probada la excepción de inexistencia de responsabilidad administrativa del departamento de Santander en el accidente de que trata el proceso de la referencia, declaró probada la excepción de hecho de un tercero y denegó las pretensiones de la demanda. Apelada la sentencia, la Sección Tercera de esta Corporación confirmó la sentencia proferida el 5 de febrero de 1999 (fol. 146-265 cdno 1).

2. La sentencia censurada

La Sección Tercera de esta Corporación, esgrimió los siguientes argumentos:

a) En primer lugar, da cuenta de los hechos probados al interior del proceso, destacando los testimonios de Trina Calderón, Bernardo Vargas Barrios, Ubaldo Pabón Sandoval, la certificación del Comandante de la Estación de Policía de Piedecuesta, copia auténtica de la Resolución No. 4757 del 16 de agosto de 1988 mediante la cual se le designó como Inspector de Policía de la vereda Cristales, copia auténtica del acta de posesión, certificación del tesorero departamental que refiere los sueldos y prestaciones sociales canceladas al señor Primitivo Sandoval Pérez en el ejercicio del cargo como Inspector de Policía de Cristales, oficio No. 000915 de 3 de junio de 1996 suscrito por el jefe de la seccional de inteligencia Policial del Santander, oficio No. 0648 del 31 de mayo de 1996 firmado por el

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

jefe de la Sijin del Departamento de Santander y oficio No 4795-11232 del 5 de noviembre de 1996 suscrito por la Jefe de la División de Inspecciones de Policía de Santander, mediante el que anexa le manual de funciones de los Inspectores Departamentales de Policía.

A partir de estas pruebas cuyo análisis, y valoración realiza la sentencia cuya revisión se impetra, concluye que se encuentra acreditado que el señor Primitivo Sandoval Pérez, fue abordado el 16 de febrero de 1994, mientras se encontraba en la casa principal de su finca, en la vereda Cristales del municipio de Piedecuesta, supuestamente por miembros de un grupo armado ilegal que le descerrajaron varios disparos ocasionándole la muerte.

En ese contexto, continua la sentencia, para la Sala es claro que los padres, hermanos, esposa e hijos del Inspector de Policía , Primitivo Sandoval Pérez, padecieron una serie de detrimentos que no estaban en obligación de soportar; en consecuencia el análisis del primer elementos de responsabilidad se encuentra plenamente acreditado, esto es, el daño antijurídico.

b) Luego de ello aborda el examen de la imputación del daño antijurídico, para establecer si es posible atribuir el daño referido a las entidades demandadas.

De las pruebas que recién se enlistan, cuya valoración y análisis hizo la sentencia, concluye que a partir de los testimonios recibidos no se desprende con certeza quien originó el daño antijurídico, es decir, a quien le es imputable.

Refiere la sentencia que no es posible afirmar que el resultado se haya originado como consecuencia del cargo que ejercía el señor Primitivo Sandoval, porque las funciones que desempeñaba como Inspector de Policía Departamental de ninguna manera lo colocaban en una situación de riesgo excepcional.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

Refiere que no existe medio de convicción que permita inferir, que en la vereda Cristal del Municipio de Piedecuesta operaban grupos armados ilegales para la fecha del deceso; las afirmaciones que se hacen en este sentido corresponden a testimonios de oídas, que en el caso concreto no tienen la suficiente entidad para derivar de ellos el poder suasorio y, en otros, a lo que comentó el propio Primitivo Sandoval Pérez a quien fuere su empleado, pero sin que exista una acreditación al respecto, que permitiera establecer que el funcionario del departamento corría peligro en el desempeño de su empleo público.

c) Con base en lo anterior, concluye que no es posible endilgar responsabilidad al Estado en el caso concreto, porque el daño antijurídico resulta atribuible a un tercero que, en criterio de la parte actora y según se desprende de algunas de las pruebas allegadas, es el Ejército de Liberación Nacional “ELN”, grupo de naturaleza subversiva, sin que esta circunstancia incluso, se hubiera encontrado acreditada en el proceso, ya que el panfleto que obra a folio 35 del expediente no está suscrito por ningún grupo guerrillero, ni aparece atribuido al ELN.

Agrega que si bien el jefe Seccional de Inteligencia Policial de Santander, en oficio No. 000915 de junio 3 de 1996, se refiere al ELN como autor del mencionado documento, lo cierto es que de otras pruebas se desprende que el panfleto no estaba firmado por el precitado grupo subversivo, ni por ningún otro grupo armado. Así se desprende de la copia auténtica de aquel, como de la certificación expedida por el Comandante de Policía de Piedecuesta.

c) Finalmente la sentencia argumenta frente a los errores en que habría incurrido el Tribunal al proferir sentencia de primera instancia, alegados en el recurso de apelación, para señalar que se encuentran desestimados porque no se probó que: i) en dicha zona operara de manera constante la guerrilla y, concretamente, el ELN; ii) que en ejercicio de las funciones de Inspector de Policía, se hubiera presentado un riesgo que

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

revistiera la condición de excepcional y, por lo tanto, que rompiera con los parámetros de normalidad, de tal suerte que el Estado debiera resarcir los daños padecidos en la concreción del mismo; iii) que el panfleto que fue abandonado sobre el cuerpo del señor Primitivo Sandoval Pérez, haya sido elaborado por el ELN y, consecuentemente, que la muerte se haya producido a manos de ese grupo ilegal.

3. El recurso extraordinario de revisión

Los recurrentes, invocan la causal 2 del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo², esto es: *“Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.”*, al haber recobrado prueba nueva que de manera incontrovertible acredita los hechos en los cuales se fundaron las pretensiones de la demanda, prueba no allegada al expediente por fuerza mayor no obstante las previsiones tomadas por el actor para su efectivo recaudo.

En esa dirección argumentó lo siguiente:

1.-) El documento recobrado: La prueba que cambia el panorama con base en el cual se profirió la sentencia desestimatoria es el expediente 0-6874 de la Fiscalía Regional de Cúcuta, abierto a raíz de la muerte del señor Primitivo Sandoval Pérez.

Señala que este informativo, *“en desmirriadas 34 páginas de ninguna actuación,”* deja claro de manera incontestable, que a Primitivo Sandoval Pérez lo asesinó la guerrilla. Y fue tan ostensible para la justicia tal autoría, constatando de paso el excepcional riesgo que comportaba para el Inspector de Policía su trabajo, que ella, con la muy primera indagación que

² Modificado inicialmente por el artículo 41 del decreto ley 2304/89 y luego por el artículo 57 de la ley 446 de 1998.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

pretendió del crimen, tuvo por bien sabido que tal cometido resultaba en exceso peligroso y desistió de hacerlo.”

Agrega que el Tribunal de Santander y la Sección Tercera de ésta Corporación, pronunciaron su sentencia con base en no encontrar probados tres hechos determinantes de la muerte del funcionario. Caso contrario, habrían estimado las pretensiones con base en las doctrinas del riesgo excepcional y de la equitativa distribución de las cargas públicas.

2.) La fuerza mayor en el no aporte de la prueba al proceso: En la demanda de reparación formulada, en el acápite de pruebas, literal B. pruebas trasladadas, se solicita se oficie a la Fiscalía 2ª Seccional Bucaramanga, a efectos de que remitiera al tribunal copia del expediente No. 17731.

Dicha prueba fue decretada, y, alude el apoderado recurrente en revisión, que ya tenía para la época su domicilio en la ciudad de Bogotá ante la dificultad de tramitar las pruebas personalmente, “con exceso de celo y diligencia”, contrató a tres colegas para su diligenciamiento, dos de ellos para los interrogatorios a los testigos en los Juzgados comisionados de Girón y Piedecuesta y otro para que retirara y radicara los oficios de las pruebas pedidas y decretadas.

Señala que el actor hizo lo de su cargo y responsabilidad, solicitó la prueba que hoy aporta como recobrada, se aseguró de que hubiera sido decretada, como en efecto lo fue, y dio poder a un abogado de Bucaramanga para que retirara los oficios ordenados por el Tribunal y los radicara. Añade que este agente hizo lo de su cabal competencia, asegurarse de que los oficios elaborados por el Tribunal llegaran a su destino.

Realizada la constatación por el encargado, el titular del poder quedó con la tranquilidad de que se habían tramitado de manera completa e

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

idónea, las pruebas del proceso. Sin embargo, agrega que por descuido o inadvertencia, el escribiente del Tribunal no elaboró el oficio de la prueba trasladada decretada con destino a la Fiscalía 2ª Seccional Bucaramanga.

Alude que tal hecho constituye una fuerza mayor, como que remite a la labor y responsabilidad de un funcionario de la administración de Justicia que debiéndola realizar, por descuido no lo hizo; lo cual supera las posibilidades del abogado que a lo lejos controlaba el proceso.

Por lo anotado estima que la forma como la prueba aportada configura la causal que se invoca, siendo palmario lo que ella acredita, sino además el hecho de un descuido judicial como fuerza mayor que no permitió su incorporación a la foliatura.³

4. La oposición al recurso

El recurso extraordinario se admitió el 29 de julio de 2011 (fl. 103 cdno No.1). Al contestar la demanda del recurso⁴ la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional consideró: 1) En primer lugar, que se pretende controvertir los mismos hechos que se debatieron en el transcurso del proceso de Reparación Directa que conoció el Consejo de Estado en segunda instancia, por lo que estima que el recurso no debe prosperar ya que no aporta mayores pruebas como lo procura hacer ver en la causal que invoca.

2) En segundo lugar, referente a la causal invocada, 2ª del artículo 188 del CCA., manifiesta que dentro del proceso de Reparación Directa se contaron con todas las oportunidades procesales para hacer valer las pruebas allegadas y las solicitadas por el actor, adicionalmente el recurso extraordinario de revisión no se puede convertir en una tercera instancia para

³ Flíes 1- 17

⁴ (fls 65 a 69 cdno.1)

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

debatir los mismos puntos que se estudiaron en su momento en la acción original.

Agrega que no existe concordancia por no aducir en forma clara cual prueba recobrada y que sea de la suficiente entidad de cambiar la decisión del *a-quo*.

3) Tampoco es de recibo una revisión de instancia, cuando el proceso es de doble instancia que ya se surtió de manera legal y con observancia de las formalidades prescritas en la ley, porque el recurso impetrado es restrictivo a las causales taxativamente enunciadas.

Finalmente refiere que si en gracia de discusión se aceptara la revisión de fondo del asunto, no le asistiría razón al recurrente porque las pruebas que aduce no son de suficiente relevancia para cambiar la decisión adoptada por el *a-quo*.⁵

II. CONSIDERACIONES

Como ya se reseñó en los antecedentes, la Sala entra a decidir el recurso extraordinario de revisión interpuesto por los demandantes, contra la sentencia de segunda instancia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, de 04 de junio de 2008 que confirmó la primera instancia del Tribunal Administrativo de Santander.⁶

1. Del recurso extraordinario de revisión.

Este medio de impugnación en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo como se ha sostenido⁷, lo erigió el legislador como excepción al principio de inmutabilidad de las sentencias que hacen tránsito a cosa

⁵ Flíos 123-124

⁶ (fls 1 a 6 c.1).

⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. *Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D. C., veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009)*. Radicación número: 11001-03-15-000-2003-00133-00(REV). Actor: HILDA MARIA BONILLA DE SINNING. Demandado: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

juzgada material; y con él se abre paso a la posibilidad de controvertir un fallo ejecutoriado, en relación con los hechos y sus pruebas, siempre que el mismo resulte contrario a la justicia y al derecho, de acuerdo con las causales establecidas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo y, con el único fin de que se produzca una decisión ajustada a la ley.

De conformidad con dicho Estatuto (arts. 185 a 193), este recurso constituye una verdadera acción impugnatoria con efectos rescisorios; su procedencia se condiciona a que exista una relación procesal de única instancia ante los Tribunales o el Consejo de Estado, o de segunda instancia en esta última Corporación; y por lo mismo no se pueden discutir en él los asuntos de fondo (fuente de la mencionada relación), ni fiscalizarse las razones fácticas y jurídicas debatidas en el proceso que dieron origen al fallo que se impugna. El recurso no se dirige sobre la actividad del fallador (asunto de derecho) sino sobre los hechos y su prueba.

Desde otro punto de vista, el recurso extraordinario de revisión no es una nueva instancia, pues presupone como antecedente una sentencia ejecutoriada de los Tribunales o del Consejo de Estado, en única, primera o segunda instancia, creadora de la cosa juzgada material, la cual, una vez censurada, sólo puede ser desconocida luego de la comprobación de una de las causales contenidas en el artículo 188 del C. C. A. y con la concurrente y necesaria definición de que el fallo reprochado es erróneo o injusto por esa causa, es decir, que hay lugar a otra decisión distinta.

La Corte Suprema de Justicia⁸, Corporación judicial que también conoce del recurso extraordinario de revisión, sobre ciertos fallos dictados por la jurisdicción ordinaria, ha precisado sobre la naturaleza y fines del recurso extraordinario de revisión, aplicables a su homólogo de revisión surtido ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, que: *“(...) no franquea la puerta para tornar al replanteamiento de temas ya litigados y decididos en*

⁸ Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de 3 de septiembre de 1996, exp. No. 5231.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

proceso anterior, ni es la vía normal para corregir los yerros jurídicos o probatorios que hayan cometido las partes en litigio precedente, ni es camino para mejorar la prueba mal aducida o dejada de aportar, ni sirve para encontrar una nueva oportunidad para proponer excepciones o para alegar hechos no expuestos en la causa petendi. Como ya se dijo por la Corte, el recurso de revisión no se instituyó para que los litigantes vencidos remedien los errores cometidos en el proceso en el que se dictó la sentencia que se impugna. El recurso de revisión tiende derechamente a la entronización de la garantía de la justicia, al derecho de defensa claramente conculcado y al imperio de la cosa juzgada material (...)”.

2. La causal 2ª invocada por los recurrentes: Se recobraron después de la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria.

De antaño esta Corporación ha fijado con claridad cuál es el ámbito de procedencia y operación de esta causal. En efecto, ha sostenido:

El ordinal 3º del artículo 165 del Código Contencioso Administrativo establece que es procedente la revisión, cuando después de conferido o denegado el reconocimiento, se recobre piezas decisivas con las cuales hubiere podido pronunciarse una decisión distinta.

En el presente asunto la demandante solicita la revisión de la sentencia proferida el 26 de junio de 1973 por esta Entidad y para el efecto aduce "nuevas pruebas", según lo afirma la actora en el libelo.

Se trata, pues, de medios probatorios que no existían al momento en que podían practicarse en el primer juicio, pero que son aportadas a éste, con lo cual no se configura la causal invocada para pedir la revisión, apoyándose en ella.

En tales condiciones, es improcedente la revisión impetrada, por cuanto no se trata de pruebas que existieran y que por alguna circunstancia no pudieron allegarse al proceso, por

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

imposibilidad ajena a la accionante para que deban considerarse como piezas recobradas.

Corroborar lo anteriormente expresado, el concepto emitido por la Fiscalía Cuarta del Consejo, al manifestar:

"Como ha tenido oportunidad de expresarlo tanto este Despacho como el Consejo de Estado (sentencia 1º diciembre de 1976, consejero ponente doctor Restrepo) en relación con la causal invocada, las pruebas eficaces para revisar una sentencia son aquellas que se hayan "RECOBRADO" después de haberse proferido la decisión revisable. Se trata, entonces, de pruebas que existían al momento en que podían practicarse en el primer juicio, pero que por alguna circunstancia no se pudieron allegar en virtud de imposibilidad ajena al revisante y por ello se habla de piezas recobradas. Debe partirse del supuesto de que éste no tuvo ninguna culpa en no haber podido aducir la prueba oportunamente, lo cual también explica el que la ley se refiera al hecho de recobrar, o sea recuperar, las respectivas piezas. Si esta no fuere la correcta interpretación de la causal 3º en comento, se tendría que tratándose de los reconocimientos revisables, la parte negligente o culpable de que las pruebas no se alleguen, resultaría favorecida con la acción de revisión que, como se sabe, constituye especialísima excepción al principio de la cosa juzgada.

"En el sub examine resulta evidente, según lo expresado en el libelo inicial, que la parte actora no ha recuperado ninguna pieza procesal sino que aporta 4 nuevas pruebas ...' porque las arrimadas en el primer proceso resultaron deficientes"⁹.

La causal 2ª consagrada en el artículo 188 del C.C.A dispone:

"Art. 188. Son causales de revisión:

...
2. ***Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.***" –
Negrilla y subraya del Despacho-

⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. Consejero ponente: ALVARO OREJUELA GOMEZ. Bogotá, D. E., veintidós (22) de mayo (05) de mil novecientos setenta y nueve (1979). Actor: HERMELINDA MEDINA DE RODRIGUEZ. Referencia: Juicio número 0590. Demandante: Hermelinda Medina de Rodríguez. Pensiones y recompensas.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

En cuanto a esta causal de revisión, se ha dicho que para que se estructure, se requiere que existiendo documentos, no hubieran podido ser aportados oportunamente por circunstancias ajenas a la voluntad del recurrente, es decir, por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria, eventos que deben encontrarse debidamente probados, y que el documento o documentos que se afirman decisivos, hubieran podido conducir a una decisión diferente.¹⁰

Como se observa, la resumida claridad del supuesto de hecho contenido en la causal invocada exige la presencia de tres realidades: **i)** que se recobren pruebas decisivas después de dictada la sentencia; **ii)** que con ellas se hubiere podido proferir una decisión diferente; **iii)** que el recurrente no las hubiere podido aportar al proceso, por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria.

Sobre este aspecto, ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corporación, entre otras, en sentencia de 18 de junio de 1993, expediente 5614, M.P. Dr. Álvaro Lecompte Luna, en el siguiente sentido:

“(..)

*En cuanto a la causal segunda de revisión invocada, es viable hablar de prueba recobrada cuando ésta inicialmente se encuentra extraviada o refundida y luego se recupera y, por ello, el demandante no estuvo en condiciones de aportarla al proceso. El verbo “recobrar” implica que se hubiere perdido algo que más tarde se recupera. Así las cosas, es indispensable para la prosperidad del recurso, entre otros requisitos, invocarse esta causal, que el recurrente hubiere estado durante todo el proceso en imposibilidad de aportar la prueba respectiva por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.
(..)”*

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION A. Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON. Bogotá, D.C., siete (7) de octubre de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-25-000-2003-05245-01(2145-07). Actor: EMPERATRIZ EUGENIA CABALLERO DE MEDINA. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

Con posterioridad, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, manifestó:

“(...) Presupuesto esencial para que se configure la causal aquí invocada, además de que el documento se halle después de que se dicte la sentencia y que éste sea decisivo¹¹, es que la prueba documental que se pretende hacer valer y que no pudo ser tomada en cuenta por el juzgador, no haya sido aportada al proceso por circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. (...)”

“Cuando la causal en comentario exige que al recurrente le haya sido imposible aportar el documento recuperado o recobrado por fuerza mayor o caso fortuito, con mucha más razón se requiere que no haya habido culpa, negligencia o error de conducta alguno de su parte. Si esto ocurre, así el documento que no se allegó pueda tener influencia suficiente para cambiar el sentido del fallo, no tiene la naturaleza de “recobrado” y, por ende, no es idóneo para estimar la pretensión revisoria. (...)”¹²

En lo referente a este punto, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido reiteradamente que el fundamento de la causal lo constituye la recuperación de documentos trascendentales para el proceso, es decir, que hubieren tenido la capacidad suficiente, en caso de haberse allegado, para que el fallador tomara una decisión diferente.

De otra parte, es indispensable que los documentos aportados con la demanda de revisión existieran antes del pronunciamiento judicial objeto del recurso, pero que sólo se pudieron recobrar, recuperar o rescatar después de la sentencia, es decir, que antes de ésta se encontraban extraviados, ocultos, escondidos, perdidos o refundidos, razón por la cual al recurrente le hubiere sido imposible aportarlos. Desde luego, todos los presupuestos que configuran las causales de revisión, cualquiera sea la que se invoque, deben ser probados por quien persigue que le sea estimada su

¹¹ Afirmar que un documento es decisivo “significa que tiene un valor y eficacia bastante para resolver en sentido contrario o diferente del fallo recurrido; de influencia tan notoria en el pleito que si el juzgador hubiera podido apreciarlo al dictar su fallo lo hubiera pronunciado en sentido contrario; capaz por sí mismo de contradecir el resultado probatorio a que se llegó al fallar el pleito; ha de poderse estimar que se encontraba provisto de eficacia probatoria tal que destruía la posibilidad de que las demás pruebas la contraríasen”. Juan de Dios Doval de Mateo, La revisión civil, Barcelona, 1979, pág. 156.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 8 de noviembre de 2005, expediente No. 1999-00218, M.P. Dr. Héctor Romero Díaz.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

pretensión.

El recurrente al invocar el numeral 2 del artículo 188 del C.C.A. requiere demostrar en el proceso que recuperó una prueba documental con posterioridad a la sentencia, ello quiere decir que ahora reposa en su poder “algo” que antes no poseía. Adicionalmente, el medio probatorio del que se habla debe guardar una relación directa con la decisión asumida, de forma tal que de haber sido aportada al proceso habría incidido en las resultados del mismo¹³. De igual modo, **la ausencia de tales documentos no puede obedecer a inactividad del demandante sino a circunstancias en las que se constate que operó fuerza mayor, caso fortuito o el obrar de la contraparte**. Cada uno de los aspectos aquí señalados debe ser demostrado por quien utiliza el recurso extraordinario de revisión, toda vez que sobre él recae la carga de la prueba¹⁴.

Así las cosas, de lo anterior se desprende que la causal invocada se restringe a pruebas de carácter documental como quiera que por tratarse de un recurso extraordinario la interpretación debe hacerse con un criterio restrictivo. Adicionalmente se requiere que el documento sea recobrado y esta circunstancia, como ha puesto de presente la jurisprudencia, implica que es “...*atinente al asunto o a los hechos del proceso, que la parte interesada lo tenía consigo o podía acceder a él antes de la oportunidad procesal para aportarlo, y dejó de tenerlo para luego volver a tomarlo, adquirirlo o poseerlo después de la sentencia*”¹⁵. Por este motivo, se debe reiterar que no se trata de una nueva oportunidad para aportar medios probatorios a un debate ya finalizado, de allí que se exija la prueba de que la imposibilidad de aportar la pieza documental se debe al acaecimiento de fuerza mayor, caso fortuito o al obrar de la contraparte, porque de lo contrario se estaría desconociendo el

¹³ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de Julio 26 de 2005. M. P. Ana Margarita Olaya Forero. Exp. 00031-01 (REV).

¹⁴ Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de mayo 27 de 2010. M. P. Bertha Lucia Ramírez de Páez. Exp . 1749-07.

¹⁵ Cfr. Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de octubre 18 de 2005. M. P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Exp. 00197-01

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

principio de inmutabilidad de las decisiones judiciales al suplir la falta de diligencia del interesado¹⁶.

Al respecto, la Corporación en anterior oportunidad afirmó¹⁷:

“El segundo requisito atañe a que bien sea por fuerza mayor, por caso fortuito o por obra de la contraparte, le haya sido imposible al ahora recurrente aportar en forma oportuna, en el juicio que terminó con la sentencia impugnada, tal documento pues si este no se adujo porque simplemente no se había averiguado en donde reposaba, o porque no se pidió su aporte en ninguna de las oportunidades que la ley señala para que fuera valorada, entonces el hecho de que con posterioridad al fallo se encuentre un documento que hubiera podido incidir para variar la decisión impugnada, no es suficiente para sustentar el recurso extraordinario de revisión. Por tanto, el recurrente debe acreditar el caso fortuito o la obra de su adversario que le impidió aportar la prueba documental al proceso, o sea que, a pesar de hacer agotado todos los medios a su alcance, le fue imposible aducir tal documento al proceso de forma oportuna; pues no basta con la dificultad por grave que pueda parecer, por cuanto la ley exige una verdadera imposibilidad apreciada objetivamente, en cuya apreciación debe tenerse en cuenta la llamada exhibición de documentos, ya sea que se ejercite en forma anticipada o trabada la litis....”

3. Caso concreto

La demanda se dirige contra la sentencia de segunda instancia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, de 04 de junio de 2008 que confirmó la primera instancia del Tribunal Administrativo de Santander.¹⁸

La parte actora dice fundar la impugnación extraordinaria en la causal 2 del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo¹⁹, esto es: *Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos,*

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de Octubre 18 de 2005. M. P. María Helena Giraldo Gómez. Exp. REV- 173

¹⁸ (fls 1 a 6 c.1).

¹⁹ Subrogado por el decreto ley 2.304 de 1989, art. 41.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria”.

El documento que dice recobrado, es el expediente 0-6874 de la Fiscalía General de Cúcuta, abierto a raíz de la muerte del señor Primitivo Sandoval Pérez, a partir del cual el recurrente señala que esta prueba deja claro de manera incontestable que al señor Sandoval Pérez lo asesinó la guerrilla, aludiendo no solo que para la justicia fue tan ostensible la autoría sino que se constata el riesgo excepcional que comportaba para el Inspector de Policía su trabajo.

Para soportar la fuerza mayor en el no aporte de la prueba al proceso, alude que dicho medio de convicción fue decretado en el proceso ordinario habiendo contratado a profesional del derecho para que retirara y radicara los oficios de las pruebas pedidas y decretadas, quien se aseguró de que los oficios elaborados por el tribunal llegaran a su destino.

Agrega que, realizada esta sencilla constatación, el titular del poder quedo con la tranquilidad de que se habían tramitado de forma completa e idónea las pruebas del proceso, pero alude que por descuido o inadvertencia, el escribiente del Tribunal no elaboró el oficio de la prueba trasladada decretada con destino a la Fiscalía 2ª Seccional de Bucaramanga.

Se trata, en sentir del apoderado recurrente, de una fuerza mayor, como que remite a la labor y responsabilidad de un funcionario de la administración de Justicia que debiéndola realizar, por descuido no lo hizo, lo cual supera las posibilidades del abogado que a lo lejos controlaba el proceso.

No resulta acertada la argumentación del recurrente, porque lo que plantea como excusa para justificar la falta de cuidado del apoderado

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

encargado de diligenciar los oficios, no encaja en manera alguna dentro del contexto de la fuerza mayor.

Enneccerus define la fuerza mayor diciendo que es el “acontecimiento cognoscible, imprevisible que no deriva de la actividad en cuestión, sino que en este sentido viene de fuera, y cuyo efecto dañoso no podía evitarse por las medidas de precaución que racionalmente eran de esperar”²⁰. De acuerdo con la doctrina francesa, “es un caso constitutivo de fuerza mayor el evento que presenta las tres características siguientes: exterioridad (respecto de quien la invoca), imprevisibilidad (en su ocurrencia) e irresistibilidad (en sus efectos)”²¹.

En Colombia esta figura fue definida legalmente²² de la siguiente manera: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”.

Así las cosas, la fuerza mayor de acuerdo con la ley colombiana se entiende como sinónimo del caso fortuito.

Respecto de la fuerza mayor ha expuesto esta Corporación evocando la doctrina:

“La fuerza mayor sólo se demuestra:... mediante la prueba de un hecho externo y concreto (causa extraña). Lo que debe ser imprevisible e irresistible no es el fenómeno como tal, sino sus consecuencias... En síntesis, para poder argumentar la fuerza mayor, el efecto del fenómeno no sólo debe ser irresistible, sino también imprevisible, sin que importe la previsibilidad o imprevisibilidad de su causa. Además de imprevisible e irresistible debe ser exterior del agente, es decir, no serle imputable desde ningún ámbito...”

²⁰ Mencionado por José Luis Concepción Rodríguez, *Derecho de Daños*, Editorial Bosch, 2ª. edición 1999, p. 85.

²¹ René Chapus. *Droit Administratif General*. Ediciones Montchrestein. París, 1997, p. 1122.
Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual 379
Revista de Derecho Privado, n.º 20, enero-junio de 2011, pp. 371 a 398

²² artículo 1º. de la Ley 95 de 1890 que subrogó el artículo 64 del Código Civil

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

De lo anterior, se deduce claramente que la fuerza mayor para que se configure como causal eximente de responsabilidad debe contener los tres elementos indicadores que hacen parte de su definición:

1. Es un hecho externo
2. Es un hecho imprevisible
3. Es un hecho irresistible

1. Es un hecho externo: la exigencia de este elemento le da el verdadero carácter de causa extraña a la fuerza mayor. El hecho constitutivo de fuerza mayor debe ser ajeno a la actividad dentro de la cual se ha causado el daño; dicho de otra manera, la fuerza mayor está definida como aquel hecho que no depende del actuar de ninguna de las partes que se encuentran vinculadas al hecho dañino: no debe ser imputable ni a quien lo causa ni a quien lo sufre.

2. Es un hecho imprevisible: conforme al criterio unívoco de la jurisprudencia tradicional, la imprevisibilidad se presenta cuando no es posible contemplar el hecho con anterioridad a su ocurrencia. Para establecer qué es lo previsible en cada caso concreto, se requiere analizar las circunstancias particulares que rodean la actividad en desarrollo de la cual acaeció el daño y, por consiguiente, se deben verificar las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega la fuerza mayor.

Que el hecho sea imprevisible implica que en condiciones normales haya sido totalmente imposible para el agente precaverse contra él. Dice la jurisprudencia ya referenciada *“cuando el acontecimiento es susceptible de ser humanamente previsto, por más súbito y arrollador de la voluntad que parezca, no genera el caso fortuito ni la fuerza mayor”*²³

Con todo, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que son hechos normalmente previsibles los que suceden en el curso ordinario en

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

que se desarrolla determinada actividad y ha establecido que para acordar lo previsible de un hecho, deben tenerse en cuenta tres criterios sustantivos²⁴, los cuales deben analizarse respecto de cada caso en concreto:

- a. El referente a su normalidad y frecuencia
- b. El atinente a la probabilidad de su realización
- c. El concerniente a su carácter excepcional y sorpresivo

3. Es un hecho irresistible: se refiere a la imposibilidad objetiva para el sujeto de evitar las consecuencias derivadas del hecho imprevisto. La Corte Suprema de Justicia ha dicho que este elemento de la fuerza mayor consiste en que haya sido absolutamente imposible evitar el hecho o suceso aludido, no obstante los medios de defensa empleados para superarlo. También implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos.

En este caso, el hecho que se aduce como sustento de la fuerza mayor alegada, no fue puesta de presente por el apoderado que hoy recurre en revisión, el mismo que representó los intereses de los demandantes en las respectivas instancias procesales, ni ante el Tribunal en los alegatos de conclusión, ni ante la Sección Tercera en el término de traslado para alegaciones finales del recurso de apelación.

A pesar de lo anterior, es indudable que no se configura la fuerza mayor alegada como sustento de viabilidad de la causal invocada. Aludir que el “descuido judicial”, como lo refiere el memorialista, al dejar de elaborar un oficio en cumplimiento de una prueba legal y oportunamente solicitada, decretada en el proceso ordinario para cuya constatación de elaboración y trámite se contrató a una profesional del derecho²⁵ exclusivamente para retirar y radicar los oficios, tal como lo pone de presente el apoderado recurrente, en manera alguna exculpa la diligencia de la

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 23 de junio de 2000, expediente 5475.

²⁵ Flio 91 Cuad copias del Expediente

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

actividad propia del litigio y cuya observancia como obligación de medio que implica para el obligado poner todos sus conocimientos, empeño o diligencias en lograr un resultado determinado, pero sin garantizar un resultado específico, radica en cabeza del apoderado que se encuentra adelantando el proceso.

Vale decir, que aquí no se dejó de valorar el documento que ya existía al momento del adelantamiento del proceso ordinario, es decir, el expediente 0-6874 de la Fiscalía General de Cúcuta, por cuenta de que no se elaboró el oficio respectivo por parte del empleado que tenía asignada la función, sino por cuenta de la inadvertencia por falta de cuidado, del profesional del derecho encargado de retirar los oficios, constatar su correspondencia con las pruebas decretadas y efectuar su correspondiente trámite.

Luego, en criterio de la Sala, no se configura el supuesto fáctico la causal segunda invocada en sede de revisión, porque la prueba recobrada, que implica volver a tomar o adquirir lo que antes se tenía o poseía, no se perdió del manejo de la parte actora por razones ajenas, externas, imprevisibles e irresistibles a su voluntad, sino por su falta de precaución y cuidado en el retiro de los oficios.

Y ello es así, dado que para quien, encargado de tal función como profesional del derecho que es, implica saber que en el normal desarrollo de la actividad judicial la situación que alega se presentó es probable que suceda, sin que ello implique que no es posible su previsibilidad, y menos que sea irresistible, dado que con una sencilla verificación de lo ordenado por el Juez de instancia frente a lo cumplido por la Secretaria, se advierta la situación, superable en todo caso.

Como corolario baste decir que los restantes argumentos expuestos en el recurso se enmarcan dentro de una nueva valoración probatoria, vedada en esta instancia de revisión extraordinaria, dado que el debate probatorio y procesal se encuentra finalizado.

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

Por tanto, no puede resultar fundado el recurso.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

FALLA

Declárase impróspero el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la por la señora Ana Rosa Villalobos de Sandoval, en su propio nombre y en el de su menor hijo Danilo Sandoval Villalobos; Ana Caridad Sandoval Villalobos, Virginia Sandoval Villalobos, Oliver P. Sandoval Villalobos, Andrea Pérez de Sandoval, Apolinar Sandoval Pérez, Roberto Sandoval Pérez, Samuel Sandoval Pérez, Raúl Sandoval Pérez, Flor de Maria Sandoval de González, Maria Antonia Sandoval de Flores, Maria Andrea Sandoval Pérez, Mary Sandoval Pérez y Alcira Sandoval Pérez, contra la sentencia de segunda instancia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, de 04 de junio de 2008 que confirmó la primera instancia del Tribunal Administrativo de Santander.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

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

MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidente

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

HERNAN ANDRADE RINCON

GERARDO ARENAS MONSALVE

HUGO F. BASTIDAS BARCENAS

LUCY J. BERMÚDEZ BERMUDEZ.

MARTHA T. BRICEÑO DE VALENCIA.

SUSANA BUITRAGO VALENCIA

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

MARÍA E. GARCÍA GONZALEZ.

ENRIQUE GIL BOTERO

GUSTAVO E. GOMEZ ARANGUREN

CARMEN TERESA ORTIZ DE R.

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

JORGE O. RAMÍREZ RAMIREZ.

DANILO A. ROJAS BETANCOURTH

JAIME O. SANTOFIMIO GAMBOA

RAMIRO PAZOS GUERRERO

OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

GUILLERMO VARGAS AYALA

ALFONSO VARGAS RINCON

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00415-00

Actor: APOLINAR SANDOVAL PEREZ Y OTROS.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y DEPARTAMENTO DE SANTANDER,

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

ALBERTO YEPES BARREIRO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA