

Sentencia T-169/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia sobre requisitos generales y especiales de procedibilidad

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA EN TUTELA DE PERSONA JURIDICA-Reiteración de jurisprudencia/DEBIDO PROCESO DE PERSONA JURIDICA-Titularidad

Aunque en ciertos eventos la protección de los derechos de una persona jurídica, privada o pública, se deriva de la necesidad de amparar las garantías fundamentales de personas naturales relacionadas con aquéllas, ello no es óbice para no tutelar otros derechos de los que son titulares de manera directa, en cuanto su naturaleza permite que la entidad desarrolle sus funciones dentro de un marco jurídico ajustado a la Constitución Política.

LINEA JURISPRUDENCIAL DEL CONSEJO DE ESTADO EN MATERIA DE DAÑO MORAL Y TASACION DE PERJUICIOS MORALES-Principios de equidad, razonabilidad y reparación integral en la tasación de perjuicios morales

El Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, específicamente la Sección Tercera, ha desarrollado el precedente jurisprudencial que permite identificar cómo se ha entendido y cuantificado el daño moral, fijando unas reglas que se han tenido en cuenta, en la jurisdicción contenciosa administrativa y en la ordinaria. De la jurisprudencia del Consejo de Estado se desprende que el daño moral puede probarse por cualquier medio probatorio; sin embargo, la prueba solo atañe a la existencia del mismo, pero no permite determinar de manera precisa el monto en que deben reconocerse los perjuicios morales que, por su naturaleza (no puede intercambiarse la aflicción por un valor material), no tienen un carácter indemnizatorio sino compensatorio (en alguna medida intentan recomponer un equilibrio afectado). Para la tasación del daño, el juez se debe guiar por su prudente arbitrio, pero está obligado a observar, por expreso mandato legal los principios de equidad y reparación integral. Así, el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo decidió establecer las condenas por perjuicios morales en términos de salarios mínimos, considerando que es un parámetro útil en tanto éste se fija de acuerdo con el IPC, de forma que mantiene un poder adquisitivo constante; fue útil establecer el máximo del equivalente

a 100 s. m. l. m. v. como tope, con el fin de que exista un parámetro que evite el desconocimiento al principio de igualdad. Sin embargo, esa suma no vincula en forma absoluta a los jueces, quienes deben tomar en cuenta consideraciones de equidad al tasar ese tipo de condenas por debajo de tal máximo. Esa jurisprudencia en materia de daño moral establece parámetros vinculantes para los jueces administrativos, que manteniendo la libertad probatoria, han de utilizar su prudente arbitrio para tasar los perjuicios morales, en el marco de la equidad y la reparación integral.

DEBIDO PROCESO DEL ICFES EN TASACION DE PERJUICIOS MORALES-Precedente en sentencias T-351 y T-464 de 2011 y T-212/12

DERECHO A LA IGUALDAD Y AL DEBIDO PROCESO-Vulneración por desconocimiento del precedente judicial en fallo de Reparación directa que adolece de motivación en cuantificación del daño moral que aplicó monto máximo contra el ICFES/DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE EN LA TASACION DE LOS PERJUICIOS MORALES

Referencia: expediente T-3612514.

Acción de tutela del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, ICFES, contra el Tribunal Administrativo del Cauca.

Procedencia: Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección Cuarta.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., primero (1) de abril de dos mil doce (2013).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alexei Julio Estrada, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, dentro de la acción de tutela promovida por el

apoderado judicial del Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, en adelante ICFES, por presunto desconocimiento del derecho al debido proceso.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión efectuada por la secretaría de la referida Sala de lo Contencioso Administrativo, en virtud de lo ordenado por los artículos 86, inciso 2º de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES.

A. Hechos y relato contenido en la demanda.

Mediante apoderado judicial, el ICFES interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Cauca por considerar que desconoció su derecho al debido proceso, dentro de una acción de reparación directa adelantada en su contra.

1. Hechos que dieron origen al proceso de reparación directa.

1.1. El apoderado del ICFES explicó que la señora María Elena Zuleta Mallorquín cursó estudios de derecho en un programa abierto por la Universidad Libre de Popayán, sin advertir que ese centro educativo no había cumplido con la obligación legal de registrarlo previamente en el Sistema Nacional de Información de Educación Superior, Snies.

1.2. Afirmó que en 1998 el Ministerio de Educación Nacional y el ICFES iniciaron investigación administrativa contra esa Universidad, que culminó con la imposición de una sanción de amonestación pública por desconocer normas de educación superior, al ofrecer programas sin el cumplimiento de los requisitos legales.

Explicó que el Ministerio al resolver el recurso, (i) revocó la sanción de amonestación pública impuesta a la Universidad, tomando en cuenta que, en efecto, al momento de abrir el programa de derecho en extensión se hallaba intervenida por el propio Ministerio y el ICFES; (ii) ordenó al ICFES adoptar las medidas necesarias para que los estudiantes afectados por la suspensión del programa presentaran un examen de validación de

conocimientos mínimos para continuar con sus estudios y/o obtener el título de abogados. El costo de la prueba de “idoneidad y comprobación de niveles mínimos de aptitudes y conocimientos”, fue asumido íntegramente por la Universidad.

2. Del proceso de reparación directa.

2.1. Los estudiantes solicitaron el pago de perjuicios materiales, afirmando que la actuación del ICFES les “generó una pérdida de oportunidad de ejercicio profesional por el tiempo de retraso en la obtención del título profesional de abogado”, lo cual no es cierto, según la parte demandante, porque lo que hizo la entidad fue organizar el examen para que pudieran obtener el grado; no obstante, el ICFES fue condenado al pago de perjuicios morales por el equivalente de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes (s. m. l. m. v.), sin justificación ni prueba para ello.

2.2. El apoderado del ICFES indicó que en julio 21 de 2003, la señora María Elena Zuleta Mallorquín, por intermedio de apoderado, incoó acción de reparación directa contra el Ministerio de Educación Nacional y el ICFES, solicitando ante la jurisdicción contencioso administrativa, (i) la declaratoria de responsabilidad de las referidas entidades estatales, por omisión en la función de vigilancia y control sobre el funcionamiento del programa de derecho y ciencias políticas y sociales de la Universidad Libre, sede Popayán; y (ii) la condena al pago de los perjuicios materiales e inmateriales derivados de las actuaciones y omisiones de las citadas autoridades administrativas.

2.3. Ese proceso fue tramitado por el Tribunal Administrativo del Cauca, que mediante fallo de noviembre 30 de 2009 declaró la responsabilidad de las entidades demandadas y condenó al pago de perjuicios morales en cuantía de cien s. m. l. m. v., a favor de la señora Zuleta Mallorquín.

2.4. El ICFES interpuso recurso de apelación, pero en marzo 10 de 2010 la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado estimó que “la cuantía del presente proceso no supera la exigida por la Ley 446 de 1998 para que éste sea de conocimiento del Consejo de Estado en segunda instancia” (fs. 78 a 79 cd. inicial).

Se solicitó entonces por el ICFES la nulidad de todo lo actuado, pero en septiembre 13 de 2010 el Tribunal ahora accionado negó la petición y mantuvo la providencia recurrida, por lo

cual el ICFES acudió a esta acción de tutela, al carecer de otro medio de defensa judicial.

2.5. El apoderado del ICFES se refirió a las causales de procedibilidad de la acción de tutela y argumentó que los fallos judiciales presentan evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, ocasionando defectos fácticos, sustantivos y el desconocimiento del precedente jurisprudencial.

B. Respuesta de entidades y personas interesadas en la acción.

1. Universidad Libre.

El apoderado general de esta Universidad indicó que en la acción de reparación directa las partes tuvieron oportunidad de ejercer los derechos de contradicción y defensa, respetándose así el debido proceso, momento en que el ente accionante no demostró lo que pretende hacer valer ahora por tutela (f. 123 ib.).

2. Ministerio de Educación Nacional.

El Subdirector de Inspección y Vigilancia de este Ministerio afirmó que la acción de reparación directa que dio origen a la actuación del Tribunal Administrativo del Cauca, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad del ICFES, al haber condenado a pagar perjuicios morales, por una indebida conducta de la Universidad Libre, cuando “para la época de los hechos imponía a las instituciones de educación superior la carga de notificar, para efectos de efectuar el correspondiente registro en el SNIES, los programas académicos de educación superior que pretendían ofrecer y desarrollar” (fs. 164 a 165 ib.).

Afirmó que en virtud de lo anterior, una vez se identificó que la Universidad Libre ofreció programas de educación sin el cumplimiento de todos los requisitos legales, el Ministerio de Educación y el ICFES adelantaron las funciones de inspección y vigilancia asignadas por la Constitución y la ley.

3. Intervención de la Magistrada del Tribunal Administrativo del Cauca Carmen Amparo Ponce Delgado.

Afirmó que el Tribunal en el que labora no violó el derecho fundamental al debido proceso,

ni a la igualdad, toda vez que la sentencia proferida en noviembre 30 de 2009, dentro del proceso N° 2003-00985-00, fue dictada de conformidad con el sustento fáctico probatorio allegado, así como las pautas jurisprudenciales sobre la materia, y el auto de septiembre 13 de 2010, que denegó la nulidad solicitada, “fue proferido con base en fundamentos jurídicos”.

Explicó que el ICFES y el Ministerio de Educación fueron condenados solidariamente a pagarle a la señora María Elena Zuleta Mallorquín la suma de 100 s. m. l. m. v., por concepto de perjuicios morales, contra lo que esas entidades alegan defectos sustantivo y fáctico, así como el desconocimiento del precedente jurisprudencial en la estimación de la cuantía, pero el Tribunal al tasar el perjuicio moral tuvo en cuenta el principio de reparación integral y equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, así como las pruebas obrantes en el expediente, con las cuales se acreditó la afectación moral derivada de los hechos que motivaron la presentación de la demanda, ajustándose así la decisión a los elementos de juicio allegados y a la preceptiva vigente aplicable al caso (fs. 154 a 157 ib).

4. Intervención de la apoderada de la señora María Elena Zuleta Mallorquín en el trámite de tutela.

Indicó que, en la medida en que la decisión del juez de tutela podría afectar los intereses de su representada, se opone a que “despachen favorablemente” lo pedido en el presente trámite, aduciendo que se trata de una acción abiertamente temeraria, que busca dilatar el cumplimiento de una decisión judicial.

Afirmó que es necesario precisar que (i) la tutela contra providencias judiciales es improcedente; (ii) el ICFES pretende utilizar la acción como una instancia adicional para corregir su actuación negligente en el proceso administrativo; y (iii) la sentencia atacada no adolece de ningún defecto y fue adoptada de acuerdo con los procedimientos legales, respetando el debido proceso (fs. 170 a 188 ib.).

C. Fallo de primera instancia.

Mediante sentencia de noviembre 3 de 2011, la Sección Segunda, Subsección B de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, rechazó por improcedente el

amparo, considerando que la inconformidad del actor se encamina a discutir la valoración que de las pruebas realizó el Tribunal Administrativo del Cauca; advirtió que previo a cualquier análisis, se debe estudiar la procedencia o no de la acción para discutir asuntos probatorios y no constitucionales, ya que la acción de tutela contra providencias judiciales es excepcional y se deben tener en cuenta las causales de procedibilidad señaladas por la Corte Constitucional.

Además, acotó que en el presente asunto las providencias acusadas fueron adoptadas con sujeción del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso concreto (fs. 201 a 221 ib.).

D. Impugnación.

En diciembre 2 de 2011, el apoderado del ICFES impugnó la decisión del a quo, al considerar que contrario a lo manifestado en el fallo, la vía de hecho se configura en la medida en que el Tribunal no valoró “en debida forma los testimonios, pues los mismos no constituían prueba del daño que se pretendía demostrar y la valoración sicológica no fue una prueba obtenida dentro del proceso a la cual se le pueda atribuir valor probatorio”. Agregó que no se reunió información sobre la aflicción sufrida por los supuestos afectados, limitándose a realizar manifestaciones genéricas que no hacen referencia a la situación de cada uno de los actores.

Afirmó, sobre todos los casos similares, que los interesados pudieron continuar sus estudios y, quienes no obtuvieron el grado, fue por razones ajenas a los hechos alegados en el proceso. De tal manera, con razones suficientes se configura el defecto fáctico, por la indebida valoración del acervo probatorio, que determinó una condena a reparar perjuicios inexistentes y en cuantía totalmente desproporcionada (fs. 227 a 231 ib.).

E. Fallo de segunda instancia.

Mediante fallo de febrero 23 de 2012, la Sección Cuarta da la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado confirmó la decisión y adicionó el requisito de inmediatez, al no tramitarse la tutela dentro de un término razonable contado a partir de la ocurrencia de los hechos que la motivaron, al tener en cuenta que la sentencia de única instancia dentro del proceso de reparación directa que se promovió contra el ICFES se falló en marzo 10 de 2010 y la solicitud de amparo se instauró en julio 29 de 2011, es decir, dejó

trascurrir más de un año.

Además, si se tuviera en cuenta la fecha de la providencia de septiembre 13 de 2010, mediante la cual el Tribunal accionado negó la nulidad deprecada por el Instituto actor, tampoco se cumple el mencionado principio, ya que transcurrieron más de 10 meses.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Esta corporación es competente para examinar, en Sala de Revisión, las actuaciones referidas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

La Sala de Revisión determinará si el Tribunal Administrativo del Cauca vulneró el debido proceso, al declarar responsable al ICFES por los perjuicios ocasionados a la señora María Elena Zuleta Mallorquín, por la suspensión del programa de derecho que cursaba en la sede de Popayán de la Universidad Libre de Colombia, tomando en cuenta las funciones de dicho Instituto y la autonomía universitaria, al haber (i) determinado el daño con base en prueba testimonial; y (ii) desconocer el precedente del Consejo de Estado en materia de tasación de perjuicios morales.

Para desarrollar el análisis del problema descrito, esta Sala abordará el estudio de i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; ii) los derechos fundamentales de personas jurídicas de derecho público; iii) tesis del Consejo de Estado en materia de tasación de perjuicios morales; iv) reiteración de jurisprudencia de la Corte Constitucional frente a casos similares; v) a partir de lo anterior, será solucionado el caso concreto.

Tercera. Por regla general, la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. Como es bien sabido, mediante sentencia C-543 de octubre 1º de 1992, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte declaró la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto

2591 de 1991 (también, desde otro enfoque, fueron entonces excluidos del ordenamiento jurídico los artículos 11 y 12 ibídem), norma que establecía reglas relacionadas con el trámite de acciones de tutela contra determinaciones judiciales que pusieran fin a un proceso. La citada decisión condujo a que se determinara la improcedencia del amparo contra tal clase de providencias, salvo en los casos en que se trate de una ostensible y grave “actuación de hecho”, perpetrada por el propio servidor judicial.

Entre otras razones, se consideró inviable el amparo constitucional ante diligenciamientos reglados dentro de los cuales se hubiesen previsto, al interior del respectivo proceso judicial, mecanismos de protección de garantías fundamentales.

3.2. Al respecto, al estudiar el asunto respecto al “principio democrático de la autonomía funcional del juez”, reconocido expresamente en la carta política y en preceptos del bloque de constitucionalidad, esta Corte determinó que el juez de tutela no puede extender su actuación a resolver la cuestión litigiosa, obstaculizar el ejercicio de diligencias ordenadas por el juez ordinario, ni modificar sus providencias, o cambiar las formas propias de cada juicio, lo cual violaría gravemente principios constitucionales del debido proceso[1].

Así, en la referida sentencia se expuso (en el texto original sólo está en negrita “de hecho” del primer párrafo que se cita):

“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente

temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.

Pero, en cambio, no está dentro de las atribuciones del juez de tutela la de inmiscuirse en el trámite de un proceso judicial en curso, adoptando decisiones paralelas a las que cumple, en ejercicio de su función, quien lo conduce, ya que tal posibilidad está excluida de plano en los conceptos de autonomía e independencia funcionales (artículos 228 y 230 de la Carta), a los cuales ya se ha hecho referencia.

De ningún modo es admisible, entonces, que quien resuelve sobre la tutela extienda su poder de decisión hasta el extremo de resolver sobre la cuestión litigiosa que se debate en un proceso, o en relación con el derecho que allí se controvierte.

No puede, por tanto, proferir resoluciones o mandatos que interfieran u obstaculicen diligencias judiciales ya ordenadas por el juez de conocimiento, ni modificar providencias por él dictadas, no solamente por cuanto ello representaría una invasión en la órbita autónoma del juzgador y en la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia (artículo 228 C.N.), sino porque, al cambiar inopinadamente las reglas predeterminadas por la ley en cuanto a las formas propias de cada juicio (artículo 29 C.N.), quebrantaría abierta y gravemente los principios constitucionales del debido proceso. Lo anterior sin tener en cuenta la ostensible falta de competencia que podría acarrear la nulidad de los actos y diligencias producidos como consecuencia de la decisión con los consiguientes perjuicios para las partes, la indebida prolongación de los procesos y la congestión que, de extenderse, ocasionaría esta práctica en los despachos judiciales.

De las razones anteriores concluye la Corte que no procede la acción de tutela contra ninguna providencia judicial, con la única salvedad del perjuicio irremediable, desde luego aplicada en este evento como mecanismo transitorio supeditado a la decisión definitiva que adopte el juez competente."

3.3. Las razones tenidas en cuenta para apoyar esta posición jurisprudencial se encuentran consolidadas con la fortaleza inamovible erigida por lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 243 superior, a partir de la declaratoria de inexequibilidad de los removidos artículos del

Decreto 2591 de 1991, como quiera que la parte resolutiva de dicha sentencia constituye cosa juzgada constitucional, luego es de obligatoria observancia.

En sustento de esa decisión, entre otras consideraciones convergentemente definitorias, además se plasmó lo siguiente (solo están en negrilla en el texto original las expresiones “alternativo”, “último” y “único”):

“La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.

Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicional al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitorio del derecho. Bien puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes.”

3.4. En relación con el mismo asunto, y particularmente sobre el cumplimiento por parte del proceso de una “función garantizadora del derecho”, agregó (no está en negrilla en el texto original):

“Así, pues, no corresponde a las reglas de hermenéutica ni se compadece con los principios de la lógica asumir que el Constituyente de 1991 consagró la acción de tutela como medio de defensa contra los resultados de los procesos que él mismo hizo indispensables en el artículo 29 de la Constitución para asegurar los derechos de todas las personas. Debe entenderse, por el contrario, como lo ha entendido desde su instauración el constitucionalismo, que los procesos han sido instituidos en guarda de la justicia y la equidad, con el propósito de asegurar a los gobernados que el Estado únicamente resolverá las controversias que entre ellos se susciten dentro de límites clara y anticipadamente

establecidos por la ley, con el objeto de evitar los atropellos y las resoluciones arbitrarias, desde luego dentro de la razonable concepción, hoy acogida en el artículo 228 de la Carta, sobre prevalencia del derecho sustancial, cuyo sentido no consiste en eliminar los procesos sino en impedir que el exagerado culto a las ritualidades desconozca el contenido esencial y la teleología de las instituciones jurídicas.

Así concebido, el proceso cumple una función garantizadora del Derecho y no al contrario, razón por la cual no puede afirmarse que su efectiva aplicación ni la firmeza de las decisiones que con base en él se adoptan tengan menor importancia para la protección de los derechos constitucionales fundamentales que el instituto previsto en el artículo 86 de la Constitución.”

3.5. Del mismo fallo C-543 de 1992, refréndase que “si la tutela es un mecanismo subsidiario o supletorio, según queda demostrado, es clara su improcedencia cuando ya se han producido no sólo un proceso, en el cual se encuentran comprendidos todos los recursos y medios judiciales que autoriza la ley, sino también una providencia definitiva que puso fin al mismo”.

Igualmente, con fundamento en que el constituyente estableció jurisdicciones autónomas y separadas cuyo funcionamiento ha de ser desconcentrado, esa sentencia puntualizó que “no encaja dentro de la preceptiva fundamental un sistema que haga posible al juez, bajo el pretexto de actuar en ejercicio de la jurisdicción Constitucional, penetrar en el ámbito que la propia Carta ha reservado a jurisdicciones como la ordinaria o la contencioso administrativa a fin de resolver puntos de derecho que están o estuvieron al cuidado de estas”.

3.6. Sin embargo, a partir de algunas manifestaciones que la propia Corte incluyó dentro de esa providencia, entre ellas que los jueces de la República tienen el carácter de autoridades públicas y pueden incurrir en “actuaciones” de hecho, fue dándose origen a la doctrina de la vía de hecho, a partir de la cual, de forma muy excepcional, se permitió el uso de la acción de tutela para cuestionar aquellas “decisiones” que por contrariar de manera grave, flagrante y grosera el ordenamiento constitucional, no puedan reputarse como verdaderos pronunciamientos judiciales.

3.7. En este orden de ideas, la jurisprudencia ha venido desarrollando, desde 1993 hasta

recientes pronunciamientos, la noción de la vía de hecho[2], al igual que, especialmente en los últimos años, la concepción de algunos requisitos generales de procedencia y, sobre todo, causales especiales de procedibilidad.

Con todo, es preciso tener en cuenta que la acción de tutela se encuentra reservada para aquellos eventos en los cuales se presente una verdadera conculcación de un derecho fundamental, lo cual suele traducirse en actuaciones arbitrarias, ostensiblemente opuestas al ordenamiento jurídico, al punto de requerirse la intervención del juez de tutela como única vía para su restablecimiento, pues de otra forma el instrumento de amparo consignado en el artículo 86 superior habría de convertirse en un mecanismo de enmienda de las decisiones judiciales, interpretación que resulta por completo ajena a la especial naturaleza con la cual ha sido concebida la acción de tutela.

En esta misma línea, se ha realizado que la circunstancia de que el juez de tutela pueda, por rigurosa excepción, revisar una decisión judicial tildada de arbitraría, no lo convierte en juez de instancia, ni puede llevarle a sustituir a quien lo es.

En efecto, el amparo constitucional constituye una confrontación de la actuación judicial con el texto superior, para la estricta verificación del cumplimiento y garantía de los derechos fundamentales, que no puede conducir a que se imponga una interpretación de la ley o una particular forma de apreciación probatoria, que se considere más acertada a la razonadamente expuesta en el proceso y en la sentencia respectiva[3].

3.8. A su vez, es importante considerar que si bien la jurisprudencia constitucional ha ampliado paulatinamente la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pese a la claridad y al efecto de cosa juzgada (art. 243 Const.) que es inmanente a las decisiones contenidas en la sentencia C-543 de 1992 antes referida, no sería menos pertinente mantener atención sobre los parámetros de racionalidad dentro de los cuales se quiso enmarcar la procedencia de esta acción.

En este sentido, es oportuno añorar el contenido del inciso final del párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991 que por esa decisión fue declarado inexequible: "La tutela no procederá por errónea interpretación judicial de la ley ni para controvertir pruebas."

3.9. De otra parte, el fallo C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño,

circunscrito al estudio y declaración de inexequibilidad de un segmento normativo del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que conducía a la proscripción de la acción de tutela contra sentencias de casación penal, contiene cardinales reflexiones, muy pertinentes al propósito de fijar el ámbito estrictamente excepcional dentro del cual es constitucionalmente admisible la tutela contra decisiones judiciales.

Sobre el tema, expuso en esa ocasión esta Corte que “no puede el juez de tutela convertirse en el máximo intérprete del derecho legislado ni suplantar al juez natural en su función esencial como juez de instancia” (no está en negrilla en el texto original, como tampoco en las transcripciones siguientes).

En esa misma providencia se sustentó previamente:

“21. A pesar de que la Carta Política indica expresamente que la acción de tutela procede ‘por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública’ susceptible de vulnerar o amenazar derechos fundamentales, en algunos ámbitos se ha cuestionado su procedencia contra sentencias, no obstante tratarse de actos emanados de jueces y tribunales en tanto autoridades públicas y la consecuente posibilidad, aunque sumamente excepcional, de que a través de tales actos se vulneren o amenacen derechos fundamentales.

Sin embargo, el panorama es claro ya que como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.

En cuanto a lo primero, no puede desconocerse que la administración de justicia, en general, es una instancia estatal de aplicación del derecho, que en cumplimiento de su rol debe atenerse a la Constitución y a la ley y que todo su obrar debe dirigirse, entre otras cosas, a garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, incluidos, obviamente, los derechos fundamentales. Si esto es así, lo obvio es

que las sentencias judiciales se asuman como supuestos específicos de aplicación del derecho y que se reconozca su legitimidad en tanto ámbitos de realización de fines estatales y, en particular, de la garantía de los derechos constitucionales.

En cuanto a lo segundo, no debe perderse de vista que el derecho, desde la modernidad política, es la alternativa de legitimación del poder público y que tal carácter se mantiene a condición de que resulte un instrumento idóneo para decidir, de manera definitiva, las controversias que lleguen a suscitarse pues sólo de esa forma es posible definir el alcance de los derechos y crear las condiciones necesarias para su adecuado disfrute. De allí el valor de cosa juzgada de que se rodean las sentencias judiciales y la inmutabilidad e intangibilidad inherentes a tales pronunciamientos, pues de no ser así, esto es, de generarse una situación de permanente incertidumbre en cuanto a la forma como se han de decidir las controversias, nadie sabría el alcance de sus derechos y de sus obligaciones correlativas y todos los conflictos serían susceptibles de dilatarse indefinidamente. Es decir, el cuestionamiento de la validez de cualquier sentencia judicial resquebrajaría el principio de seguridad jurídica y desnudaría la insuficiencia del derecho como instrumento de civilidad.

Y en cuanto a lo tercero, no debe olvidarse que una cara conquista de las democracias contemporáneas viene dada por la autonomía e independencia de sus jueces. Estas aseguran que la capacidad racionalizadora del derecho se despliegue a partir de las normas de derecho positivo y no de injerencias de otros jueces y tribunales o de otros ámbitos del poder público. De allí que la sujeción del juez a la ley constituya una garantía para los asociados, pues estos saben, gracias a ello, que sus derechos y deberes serán definidos a partir de la sola consideración de la ley y no por razones políticas o de conveniencia.

22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales."

Empero, luego de esos categóricos raciocinios, en el citado fallo fueron compilados los denominados “requisitos generales de procedencia” y las “causales generales de procedibilidad”, siendo catalogados los primeros de la siguiente manera:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[4]. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[5]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[6]. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[7]. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos

fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[8]. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela[9]. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”

3.10. Adicionalmente se indicó que “para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas”, siendo agrupadas de la siguiente forma:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedural absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas

inexistentes o inconstitucionales[10] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado[11].

h. Violación directa de la Constitución."

3.12. Recapitulando tales desarrollos jurisprudenciales, merece también especial atención el criterio de esta Corte en cuanto a la labor específica del juez de tutela, en punto a que no puede desconocer "los conceptos y principios de autonomía, independencia de los jueces, acceso a la administración de justicia, seguridad jurídica y vigencia del Estado social de derecho"[12].

Es entonces desde las rigurosas perspectivas expuestas en precedencia, donde además converge el deber impostergable de ofrecer amparo efectivo a los derechos fundamentales y el compromiso de acatar los principios que han sido enunciados, que el juez debe avocar el análisis cuando se argumente por quienes acudieron a un proceso judicial, la presunta violación de garantías fundamentales, como resultado de providencias entonces proferidas.

Cuarta. El derecho al debido proceso de las personas jurídicas y legitimación de las de derecho público para incoar acciones de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

4.1. El artículo 86 de la Constitución Política, ampliamente desarrollado por el Decreto 2591

de 1991, establece que la acción de tutela permite a toda persona acudir ante cualquier juez para solicitar la protección inmediata de los derechos constitucionalmente fundamentales de los cuales es titular, en todo momento y lugar, directamente o mediante alguien que actúe en su nombre.

En reiteradas ocasiones y desde sus primeros pronunciamientos, esta Corte ha determinado que las personas jurídicas, incluidas las públicas, son titulares de algunos derechos fundamentales[13] y, por ende, están legitimadas para instaurar acciones de tutela, como ocurre en otras latitudes[14], en procura de la salvaguarda de las garantías que requieran para alcanzar fines jurídicamente protegidos.

Así, el ejercicio del derecho de amparo por parte de las personas jurídicas, sean privadas o de derecho público, puede concretarse de dos formas[15]:

“a) Directamente: cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúan en sustitución de sus miembros, sino que lo son por sí mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ellas mismas.

b) Indirectamente: cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas.”

Tratándose de las acciones dirigidas a la protección directa de las garantías inherentes a las personas jurídicas oficiales, esta corporación ha puntualizado que esos entes son titulares de aquellos derechos cuya naturaleza así lo admita, estando habilitadas para “ejercitarlos y defenderlos”[16].

Al respecto, resulta oportuno recordar la sentencia T-267 de abril 3 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual esta Corte realizó un recuento de algunos precedentes jurisprudenciales acerca de la titularidad de los derechos de las personas jurídicas (no está en negrilla en el texto original):

“Así por ejemplo, en la sentencia C-360 de 1996, la Corte reconoció que en determinados eventos las personas jurídicas –incluso las personas jurídicas de derecho público- pueden ser titulares de derechos fundamentales. En esa misma providencia señaló que dicha titularidad depende de (i) que así lo permita la naturaleza del derecho objeto de la

vulneración o amenaza, y, (ii) que exista una relación directa entre la persona jurídica que alega la vulneración y una persona o grupo de personas naturales, virtualmente afectado. Advirtió también que las personas jurídicas de derecho público pueden ser titulares de aquellos derechos fundamentales cuya naturaleza así lo admite y, por lo tanto, están constitucionalmente habilitadas para ejercitarlos y defenderlos a través de los recursos que, para tales efectos, ofrece el ordenamiento jurídico[17].

En la sentencia SU-182 de 1998[18], al realizar un extenso análisis de la titularidad de derechos de las personas de derecho público, esta corporación señaló que dentro de la gama de aquellos garantizados en un Estado Social de Derecho a este tipo de sujetos hay algunos de naturaleza fundamental, ‘en cuando estrechamente ligados a su existencia misma, a su actividad, al núcleo de las garantías que el orden jurídico les ofrece y, por supuesto, al ejercicio de derechos de las personas naturales afectadas de manera transitiva cuando son vulnerados o desconocidos los de aquellos entes en que tienen interés directo o indirecto[19],’ por ende susceptibles de ser amparados por vía de tutela.”

Como quedó visto, al igual que las personas naturales, las personas jurídicas, tanto privadas como de derecho público, son titulares de garantías que resultan fundamentales, máxime cuando guardan relación con intereses legítimos, en cumplimiento de las atribuciones constitucionales y legales que les son propias[20].

4.2. Las personas jurídicas, privadas y públicas, también son titulares de derechos fundamentales como el debido proceso y el acceso a la administración de justicia[21], que se derivan de su “capacidad para obrar”, tal como lo indicó esta Corte en el precitado fallo T-924 de 2002:

“Ahora bien, el debido proceso y el acceso a la justicia se atribuyen a las personas, naturales y jurídicas, porque son derechos que se basan en la capacidad de obrar de unas y otras, no en la naturaleza de su personalidad. Prueba de ello es que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, y que el artículo 229 constitucional garantiza a toda persona el acceso a la justicia.

Pretender excluir a las personas jurídicas de la acción de tutela para restablecer su derecho a un juicio justo, conforme a las leyes preexistentes, ante un tribunal competente y con la plenitud de las formas previstas, sería tanto como establecer presupuestos diferentes en el

desenvolvimiento de la capacidad de obrar de las personas naturales, según su actuación individual o colectiva, desconocimiento la protección que la Carta Política otorga al substrato humano que comportan todas las actuaciones que proyectan al hombre como ser social.”

En ese mismo sentido, en la recién citada sentencia se recordó lo consignado en la T-411 de 1992, donde, con relación a la protección directa del derecho al debido proceso de las personas jurídicas, se explicó:

“Otros derechos constitucionales fundamentales, sin embargo, las personas jurídicas los poseen directamente: es el caso de la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación privada (artículo 15 de la Constitución), la libertad de asociación sindical (artículo 38); el debido proceso (artículo 29), entre otros.”

Sin embargo, la Corte Constitucional también ha sido enfática en indicar que, tratándose del amparo del derecho al debido proceso, la tutela no puede ser empleada para “solventar la incuria procesal del accionante”, atendiendo que el procedimiento ordinario es el medio eficaz del cual dispone el afectado para el restablecimiento de sus derechos conculcados, salvo cuando se trate de evitar o mitigar un perjuicio irremediable y grave[22].

En síntesis, aunque en ciertos eventos la protección de los derechos de una persona jurídica, privada o pública, se deriva de la necesidad de amparar las garantías fundamentales de personas naturales relacionadas con aquéllas, ello no es óbice para no tutelar otros derechos de los que son titulares de manera directa, en cuanto su naturaleza permite que la entidad desarrolle sus funciones dentro de un marco jurídico ajustado a la Constitución Política[23].

Quinta. Precedente judicial del Consejo de Estado en materia de tasación de perjuicios morales. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. El Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, específicamente la Sección Tercera, ha desarrollado el precedente jurisprudencial que permite identificar cómo se ha entendido y cuantificado el daño moral, fijando unas reglas que se han tenido en cuenta, en la jurisdicción contenciosa administrativa y en la ordinaria.

A partir de sentencia de septiembre 6 de 2001[24], el Consejo de Estado consideró pertinente separar los criterios en materia de daño administrativo, de lo otrora establecido en el ámbito penal, dejando de lado la arcaica tasación en gramos oro para utilizar, en cambio, el salario mínimo como vía de cálculo, por razones de índole económica, principalmente por la conexión que se mantiene entre el salario mínimo móvil y el costo de vida, expresando así el daño moral y la tasación de los perjuicios correspondientes (está subrayado en el texto original):

“La reparación, en efecto, conforme a nuestro sistema legal, sólo debe atender a la entidad del daño mismo; debe repararse todo el daño causado, y sólo el daño causado, independientemente de la culpabilidad de su autor, o de la existencia de circunstancias de agravación o atenuación punitiva, y éste es un principio común a todos los casos, al margen de que la reparación se efectúe en un proceso penal, civil, laboral, contencioso administrativo o de otra índole. Este postulado básico (...) fue consagrado de manera expresa por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, en los siguientes términos: ‘Art. 16.- Valoración de los Daños. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales’.

No puede perderse de vista el principio de equidad, también previsto en la norma transcrita para ser tenido en cuenta en la labor de valoración del daño. Su importancia resulta mayor cuando se trata de la indemnización de un perjuicio que, por la naturaleza de éste, no puede ser restitutoria ni reparadora, sino simplemente compensatoria. En efecto, la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia. Se impone al juez, entonces, el ejercicio de una cierta discrecionalidad, que, sin embargo, debe encontrarse suficientemente razonada y fundada en las probanzas que, en el proceso, obren sobre la existencia del perjuicio y su intensidad. No se trata, en efecto, de una facultad arbitraria; por ello, en su desarrollo, debe buscarse también la garantía del principio de igualdad, lo que hace necesaria la comparación de la situación debatida con otras ya decididas, con fundamento en el análisis de los diferentes aspectos que determinan aquélla y éstas, dentro de los cuales deberá tomarse en cuenta, por supuesto, el valor real de la indemnización. Ahora bien, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 es de obligatoria observancia para todas las jurisdicciones. En cuanto a la jurisdicción contencioso administrativa, ha quedado clara

su sujeción directa al artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que, conforme a lo expresado, hace no sólo innecesario, sino improcedente, el recurso a la analogía, para aplicar el Código Penal vigente, a fin de decidir aspectos relativos a la valoración del daño moral.

Considera esta Sala que debe abandonarse el criterio adoptado por ella desde 1978, conforme al cual, para efectos de la indemnización del perjuicio moral, se daba aplicación extensiva a las normas que, al respecto, traía el Código Penal. (...) Se afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral. (...) Considerando que el salario mínimo mensual en Colombia se fija atendiendo fundamentalmente la variación del índice de precios al consumidor, se considera que el valor del perjuicio moral, en los casos en que éste cobre su mayor intensidad, puede fijarse en la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales (...) cantidad que servirá de directriz a los jueces y tribunales de la misma jurisdicción."

De la jurisprudencia del Consejo de Estado se desprende que el daño moral puede probarse por cualquier medio probatorio; sin embargo, la prueba solo ataña a la existencia del mismo, pero no permite determinar de manera precisa el monto en que deben reconocerse los perjuicios morales que, por su naturaleza (no puede intercambiarse la aflicción por un valor material), no tienen un carácter indemnizatorio sino compensatorio (en alguna manera intentan recomponer un equilibrio afectado). Para la tasación del daño, el juez se debe guiar por su prudente arbitrio, pero está obligado a observar, por expreso mandato legal los principios de equidad y reparación integral[25].

Así, el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo decidió establecer las condenas por perjuicios morales en términos de salarios mínimos, considerando que es un parámetro útil en tanto éste se fija de acuerdo con el IPC, de forma que mantiene un poder adquisitivo constante; fue útil establecer el máximo del equivalente a 100 s. m. l. m. v. como tope, con el fin de que exista un parámetro que evite el desconocimiento al principio de igualdad. Sin embargo, esa suma no vincula en forma absoluta a los jueces, quienes deben tomar en cuenta consideraciones de equidad al tasar ese tipo de condenas por debajo de tal máximo.

Esa jurisprudencia en materia de daño moral establece parámetros vinculantes para los jueces administrativos, que manteniendo la libertad probatoria, han de utilizar su prudente arbitrio para tasar los perjuicios morales, en el marco de la equidad y la reparación integral.

Además, al establecer un tope del equivalente de 100 s. m. l. m. v., para un dolor tan elevado como el que produce la pérdida de un hijo, no se dejó de lado el principio de igualdad, pues ese tope, unido a un análisis equitativo, debe permitir que cada fallador no decida de manera caprichosa, sino a partir de criterios de razonabilidad, desde el análisis de casos previos y de sus similitudes y diferencias con el evento estudiado.

El límite, sin embargo, es indicativo porque si, a partir de los criterios y parámetros referidos, el juez encuentra razones que justifiquen bajar de ese tope, las debe hacer explícitas en la sentencia de manera clara y suficiente, su decisión no se apartaría de la jurisprudencia del Consejo de Estado, ni sería ajena a la obligación constitucional de motivar los pronunciamientos judiciales.

Sexta. Precedentes en la Corte Constitucional. Reiteración de jurisprudencia.

Ahora bien, esta corporación se ha pronunciado recientemente sobre otras acciones de tutela instauradas por el ICFES, contra providencias emitidas por autoridades judiciales en procesos de reparación directa, iniciados por estudiantes de la Universidad Libre en el programa de extensión en Popayán, en las cuales fue condenado el citado Instituto.

6.1. Así, en la sentencia T-736 de septiembre 24 de 2012, M. P. Mauricio González Cuervo, se realizó un recuento de algunos precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, en casos similares al ahora estudiado, mientras en la T-351 de mayo 5 de 2011, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, se trató precisamente de otra acción de tutela instaurada por el ICFES, contra el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán y el Tribunal Administrativo del Cauca, indicándose:

“A juicio de la Sala, la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de daño y perjuicios morales sí establece parámetros vinculantes para los jueces administrativos. En efecto, estos deben seguir la libertad probatoria y utilizar su prudente arbitrio en el marco de la equidad y la reparación integral para tasar los perjuicios morales. Además, al establecer

un tope -al menos indicativo- de 100 smlmv, el Consejo de Estado hizo referencia al principio de igualdad, lo que significa que ese tope, unido a análisis de equidad, debe permitir que cada juez no falle de forma caprichosa sino a partir de criterios de razonabilidad..."

6.2. Igualmente, en sentencia T-464 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, al revisar los antecedentes de otras acciones de tutela incoadas por el ICFES, contra Juzgados Administrativos de Popayán, entre otros despachos judiciales, se expresó:

"El 'prudente arbitrio' invocado por el Tribunal, sumado a los argumentos contenidos en el apartado anterior de esta providencia y al principio de autonomía judicial, impiden que la Sala censure la 'desilusión moral de considerable magnitud', calificada dentro del caso bajo estudio. No obstante, la Sala no puede pasar por alto que ante tal valoración, no se haya justificado por qué el incremento de los perjuicios causados se estimó en el máximo que ha definido la jurisprudencia. De hecho, la Sala echa de menos que a pesar de que explícitamente se consideró el daño ocasionado por la muerte de un ser querido, estimándolo como más intenso, no se haya justificado por qué la cuantificación de la frustración por no obtener el título de abogado por tres años iguala tal situación.

Sin perjuicio del arbitrio citado, para cuantificar el daño el Tribunal se encontraba obligado a atender los parámetros establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado y los criterios adscritos a los conceptos de 'reparación integral' y de 'equidad' consignados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998. Como se advirtió, la amplitud de la citada disposición, no constituye carta abierta para que se definan cantidades dinerarias arbitrarias. Por el contrario, es absolutamente necesario atender las particularidades del caso y definir, por lo menos, qué aspectos hacen equiparable el caso con la pérdida definitiva de un ser querido. En definitiva, la ausencia de argumentos que expliquen por qué a la acción de reparación directa invocada por el señor Barahona Cabrera le es aplicable el monto máximo del perjuicio moral, llevan a que la Sala considere tal determinación como arbitraria y, por tanto, vulneradora de los derechos a la igualdad y al debido proceso."

6.3. Adicionalmente, en sentencia T-212 de 2012, M. P. María Victoria Calle Correa, también sobre acción impetrada por el ICFES, contra el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán y el Tribunal Administrativo del Cauca, esta corporación concluyó:

“En síntesis, los perjuicios morales son daños que pueden ser reconocidos por el juez administrativo y cuyo pago puede ser ordenado siempre que los mismos se encuentren debidamente probados. No basta con demostrar algún tipo de dolor o afectación, es preciso probar que la afectación fue intensa.

...

En conclusión, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, un juez incurre en violación al derecho fundamental al debido proceso, cuando condena a pagar una suma por concepto de daños morales, sin sustentarla probatoriamente.

Séptimo. El caso concreto.

Expuestos los análisis precedentes, pasa la Sala a decidir la acción de tutela interpuesta por el ICFES, mediante apoderado, contra el Tribunal Administrativo del Cauca, al estimar vulnerado el derecho al debido proceso, por haber sido condenado a pagar “cien salarios mínimos mensuales vigentes (100 SMLMV)”, por perjuicios morales causados a la señora María Elena Zuleta Mallorquín.

7.1. Sea lo primero precisar que en este caso no puede entenderse quebrantado el principio de inmediatez, pues si bien es cierto que pasó más de un año entre la decisión de la acción de reparación directa en primera instancia, desfavorable al ICFES, y la interposición de esta acción de tutela, la representación de ese Instituto fue diligente en la defensa del patrimonio público que administra, al intentar primero la apelación, que le fue negada por no alcanzar la cuantía prevista para que procediere la segunda instancia, instando luego la nulidad, que tampoco le prosperó. Reducido el lapso a diez meses, al constatarse que la excepcionalísima acción de tutela contra decisiones judiciales que le ponían fin a procesos contenciosos administrativos equiparables procedía, la incoó también para el presente caso, que de no hacerlo habría desdeñado la protección al tesoro público y el principio de igualdad.

7.2. En el proceso de reparación directa instaurado por la señora María Elena Zuleta Mallorquín, el Tribunal Administrativo del Cauca concluyó que había lugar a reconocer perjuicios morales, en cuanto supuestamente el Consejo de Estado ha fijado que “el preium doloris se determina conforme al prudente arbitrio de los jueces, se ha establecido que si

bien esa corporación ha señalado pautas a los Tribunales para facilitar la difícil tarea de determinar el perjuicio moral, aquellas no son obligatorias. Igualmente se ha determinado que es razonable que el juez ejerza su prudente arbitrio al estimar el monto de la compensación por el perjuicio moral... la valoración de los daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad".

Determinó la cuantía de los daños considerando que "la pérdida de esfuerzos de varios años de dedicación en la obtención de un título que finalmente no se concretó conlleva una desilusión moral de considerable magnitud, por tratarse de la frustración de un proyecto de vida, cuyo impacto trasciende las esferas internas, sociales y familiares, hecho del cual dio cuenta el testimonio de la señora Olga Lucia Córdoba Cuéllar", y que "una vez terminó el plan de estudios en el año 2000, obtuvo el título de abogada en el 2001, pero al solicitar la expedición de la tarjeta profesional la misma le fue negada por los problemas que enfrentaba la Universidad Libre, por lo que con fundamento en estos elementos es que la Sala considera acceder al reconocimiento de perjuicios morales en el equivalente de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES, para la demandante" (fs 75 a 76 cd. inicial).

7.3. Como se ha expresado, los jueces administrativos han de actuar siguiendo razonablemente la libertad probatoria, pero su discreción debe ser prudente y siempre sustentada, dentro de los marcos de equidad, igualdad y reparación integral, sin dejar de lado que un tope no es para ser asumido en forma caprichosa e invariable, sino con razonabilidad, a partir de la observación de precedentes y del establecimiento de similitudes y diferencias.

En suma, la palmar ausencia de argumentos que expliquen por qué a la acción de reparación directa incoada por la señora María Elena Zuleta Mallorquín, le es aplicable el monto máximo del perjuicio moral, cuantificado como lo que para el Consejo de Estado constituye una aflicción de la más grave intensidad, como es la pérdida de un hijo, llevan a que la Sala cuestione por arbitraria y carente de sustento tal determinación y, por tanto, vulneradora del derecho al debido proceso.

7.4. La Sala reiterará la jurisprudencia referida en la sexta consideración de esta sentencia y, en consecuencia, revocará la sentencia proferida en febrero 23 de 2012 por la Sección

Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la dictada en noviembre 3 de 2011 por la Sección Segunda de dicha corporación, que rechazó por improcedente la acción de tutela interpuesta por el ICFES, contra el Tribunal Administrativo del Cauca.

En su lugar, concederá el amparo al debido proceso del Instituto accionante, particularmente por el defecto fáctico, constitutivo de vía de hecho, por la ostensible ausencia de sustento probatorio denotada, al haber llevado la tasación de los perjuicios morales al máximo posible, como si ese fuera el valor de la aflicción supuestamente sufrida, al corroborar que la Universidad a la que voluntariamente acudió la estudiante no podía transitoriamente otorgarle el título, lo que era fácilmente predecible al cotejar que carecía de registro.

En consecuencia, se dejará sin efecto la sentencia única de instancia proferida en noviembre 30 de 2009, por el Tribunal Administrativo del Cauca, en el proceso de reparación directa iniciado por la señora María Elena Zuleta Mallorquín contra el Ministerio de Educación Nacional y el ICFES, en lo concerniente a la tasación de los perjuicios morales; en su lugar, se ordenará a la citada autoridad judicial que, si aún no lo ha realizado, en un término máximo de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, adopte las medidas necesarias para dictar nuevo fallo, que deberá producir dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, reduciendo sustancialmente el monto de la indemnización de los perjuicios morales, a la cuantía sustentada apropiadamente sobre lo ciertamente demostrado.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Nacional,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida en febrero 23 de 2012 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la dictada en noviembre 3 de 2011 por la Sección Segunda de dicha corporación, que rechazó por improcedente la acción de tutela interpuesta por el Instituto Colombiano para el Fomento de

la Educación Superior, ICFES, contra el Tribunal Administrativo del Cauca.

Segundo.- TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso y, en su lugar, DEJAR SIN EFECTO la sentencia proferida en noviembre 30 de 2009 por el Tribunal Administrativo del Cauca, en el proceso de reparación directa incoado por la señora María Elena Zuleta Mallorquín contra el Ministerio de Educación Nacional y el Instituto Colombiano de Fomento a la Educación Superior, ICFES, en lo concerniente a la tasación de los perjuicios morales, disponiendo que dicho Tribunal, si aún no lo ha realizado, en un término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, adopte las medidas necesarias para dictar nuevo fallo, que deberá producir dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, reduciendo sustancialmente el monto de la indemnización de los perjuicios morales, a la cuantía sustentada apropiadamente sobre lo ciertamente demostrado.

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

Secretaria General

[1] Cfr. T-133 de febrero 24 de 2010, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[2] La Corte Constitucional ha abordado el tema de la tutela contra providencias judiciales en un gran número de pronunciamientos, pudiendo destacarse entre muchas otras las

sentencias T-079 y T-173 de 1993; T-231 de 1994; T-492 y T-518 de 1995; T-008 de 1998; T-260 de 1999; T-1072 de 2000; T-1009 y SU-1184 de 2001; SU-132 y SU-159 de 2002; T-481, C-590 y SU-881 de 2005; T-088, T-196, T-332, T-539, T-590, T-591, T-643, T-780 y T-840 de 2006; T-001, T-147, T-247, T-364, T-502A, T-680, T-794, T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-402, T-417, T-436, T-831, T-871, T-891, T-925, T-945, T-1029 y T-1263 de 2008; T-093, T-095, T-199 y T-249 de 2009; T-679 de 2010; T-030 y T-330 de 2011.

[3] Cfr. sobre este tema, entre muchas otras, las sentencias T-008 de enero 22 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-357 de abril 8 de 2005, M. P. Jaime Araújo Rentería; y T-952 de noviembre 16 de 2006, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[4] "Sentencia T-173/93."

[5] "Sentencia T-504/00."

[6] "Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05."

[7] "Sentencias T-008/98 y SU-159/2000."

[8] "Sentencia T-658-98."

[9] "Sentencias T-088-99 y SU-1219-01."

[10] "Sentencia T-522/01."

[11] "Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01."

[12] "Cfr. T-518 de noviembre 15 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, citada a su vez en la T-1036 de noviembre 28 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett."

[13] Al respecto, pueden consultarse también las sentencias T-411 de junio 17 de 1992, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-201 de mayo 26 de 1993, M. P. Hernando Herrera Vergara; T-238 de mayo 30 de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-300 de marzo 16 de 2000 M. P. José Gregorio Hernández Galindo; SU-1193 de septiembre 14 de 2000, M. P. Alfredo Beltrán Sierra; T-924 de octubre 31 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-200 de marzo 4 de 2004, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; T-1212 de diciembre 3 de 2004, M. P.

Rodrigo Escobar Gil y C-030 de enero 26 de 2006, M. P. Álvaro Tafur Galvis, entre muchas otras.

[15] Cfr. T-411 de 1992 y T-267 de abril 3 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[16] C-360 de agosto 14 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[17] "Sentencia C-360 de 1996".

[18] "En la sentencia SU-182 de 1998, se revisaban los fallos proferidos a raíz de una acción de tutela promovida por las Empresas Municipales de Cali, Empresas Públicas de Pereira, Empresa de Telecomunicaciones de Santa Fe de Bogotá, Empresas Públicas de Medellín, Empresas Públicas de Bucaramanga y Edatel S. A., contra la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones, la Corte realizó un completo desarrollo sobre los alcances de la legitimación por activa de las personas jurídicas de derecho público para actuar en tutela."

[19] "Ibíd.".

[20] Cfr. T-892 de noviembre 30 de 2011, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

[21] Cfr. T-313 de mayo 3 de 2010, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-267 de abril 3 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[22] Cfr. T-924 de 2002, ya citada.

[23] Cfr. T-892 de 2011, ya citada.

[24] Radicación 66001-23-31-000-1996-3160-01 (expedientes 13232-15646).

[25] Cfr. T-351 de mayo 5 de 2011, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.