

Sentencia T-653/10

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia

DEFECTO FACTICO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL/DEFECTO FACTICO POR LA NO VALORACION DEL ACERVO PROBATORIO

ACCION DE TUTELA DE HOSPITAL CONTRA SENTENCIA DE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO-Caso en que prospera por vía de hecho por defecto fáctico omisivo en la valoración probatoria realizada en tema de supresión de cargos

Los defectos del análisis probatorio, no menos que la falta de relación entre lo probado y lo decidido, vulneran de manera ostensible el debido proceso y constituyen irregularidades de tal magnitud que representan vías de hecho, como ya se indicó. Es el caso de la sentencia cuestionada, que se apartó por alguna circunstancia del material probatorio, no lo evaluó en su integridad y plasmó en su sentencia un supuesto diferente al que le ofrecía el conjunto de pruebas allegadas al proceso contencioso laboral. Por los hechos relatados, se comprobó que el acervo probatorio fue analizado de manera incompleta y de ser tenidas en cuenta las piezas relacionadas, hubiera sido otro el sentido de la providencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Es claro que el juicio valorativo de las pruebas que la sentencia no analizó – el certificado de la planta de cargos para el año 2001, el Acuerdo 005 de 2001, el oficio del Juzgado de Bogotá y la Resolución – es de tal entidad que cambia el sentido del fallo porque son pruebas concluyentes en la demostración de la supresión del cargo por parte del Hospital La Victoria como producto de su proceso de reestructuración, proceso cuya legalidad fue analizada en el proceso contencioso laboral, no siendo este el escenario para volver sobre ello. En consecuencia, al pie de la jurisprudencia de esta Corporación, se configuró una vía de hecho en tanto la falta de consideración de un medio probatorio conlleva una vía de hecho siempre y cuando ésta determine un cambio en el sentido del fallo.

Referencia: expediente T-2689269

Acción de tutela instaurada por el Hospital La Victoria Nivel III ESE contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Magistrado ponente:

Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá D.C. treinta (30) de agosto dos mil diez (2010)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos en el asunto de la referencia por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en primera instancia, y la Sección Quinta de la misma Corporación, en segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

El señor Mario Alberto Posada Rojas, actuando en nombre y representación legal del Hospital La Victoria Nivel III ESE, presentó acción de tutela contra la sentencia adiada el primero de octubre de 2009, proferida por los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A", por considerar que el mencionado fallo judicial infringe el derecho fundamental al debido proceso, afirmación que tiene sustento en el recuento fáctico que se hace a continuación.

1. Hechos

-Se lee en la demanda y en los escritos allegados a la misma, que la señora Ana Sofía Duarte Molina, trabajó para el Hospital La Victoria desde el 31 de mayo de 1995; a partir del 7 de noviembre de 2000 ocupó el cargo de Técnico Código 401 Grado 12, al tiempo que se desempeñaba como Tesorera de la Organización Sindical denominada "Sindicato de Trabajadores de la Salud - SINAS-".

-En el año 2002, la Junta Directiva del Hospital La Victoria, expidió el Acuerdo Número 003 del 5 de febrero, por medio del cual se suprimió el cargo ocupado por la señora Ana Sofía Duarte, decisión que se le notificó mediante comunicación G-0429-02.

-A través de apoderado judicial la señora Duarte instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Hospital La Victoria, correspondiendo por reparto al Juzgado 36 Administrativo de Bogotá.

-Según consta en la demanda de tutela, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho se concretó en los siguientes pedimentos:

“Que se inaplique, por ser inconstitucional e ilegal, el acto administrativo contenido en el Acuerdo 17, expedido por el Concejo de Bogotá en 1997, en cuanto por el artículo 1° autorizó, entre otras, la fusión del Hospital La Victoria III — Empresa Social del Estado; por el 5°, autorizó a la Junta Directiva de dicho Hospital para determinar y aprobar la estructura organizacional y la planta de personal; por el 3°, otorgó facultades al Secretario de Salud de Bogotá para designar a los miembros de las juntas directivas; Que inaplique- o, en su defecto, declare la nulidad, por ser inconstitucional e ilegal, el Acuerdo 003, expedido por la Junta Directiva del Hospital La Victoria Nivel III Empresa Social del Estado el 5 de febrero de 2002, en cuanto suprimió la planta de personal existente en esta entidad y creó la planta de personal; Igualmente que inaplique - o, en su defecto, declare la nulidad, por ser inconstitucional e ilegal, la Resolución 00618 del 14 de julio de 2000, expedida por el Secretario de Salud del Distrito en desarrollo de la autorización otorgada por el Concejo de Bogotá para, designar los miembros de la Junta Directiva del Hospital La Victoria, Nivel III Empresa Social del Estado, demanda que anule el acto administrativo ficto, consistente en que, al no incluir el nombre de la demandante en la nueva planta de personal definitiva del Hospital La Victoria Nivel III, la desvinculó definitivamente del servicio de dicha entidad; Que anule el acto administrativo contenido en la comunicación G-0 429, del 05 de febrero del 2002 firmada por el Gerente de la entidad demandada en su carácter de representante legal de la misma, por medio de la cual le hace saber a la demandante que el cargo que desempeñaba había sido suprimido; Que, como consecuencia de la inaplicación de los Acuerdos y la Resolución 00618 y de la comunicación 429-002 ya singularizados, proferidos, en su orden, por el Concejo de Bogotá, por la Junta Directiva del Hospital La Victoria y por el Secretario de salud del Distrito-, o en su defecto, de la nulidad impetrada del Acuerdo 003 y de la Resolución 06618; de la nulidad de los actos administrativos, ya individualizados, proferidos por la Gerencia del Hospital La Victoria-Empresa Social del Estado, ORDENE a título de restablecimiento del derecho, al Hospital La Victoria-Nivel III- Empresa Social del Estado: a. Reintegrar a la demandante al mismo cargo que servía cuando fue separada del

servicio, o a otro de igual, similar o superior categoría; b. Reconocerle y pagarle a la demandante todos los salarios con sus respectivos ajustes legales y prestaciones sociales (legales y extralegales susceptibles de devengarse durante la vigencia, real o ficta de la relación legal o reglamentaria); e. La indemnización de perjuicios materiales (lucro cesante y daño emergente) y morales, que estimó en una suma no inferior a cien salarios mínimos legales mensuales de la época en que deba cumplirse la obligación. f. Todos estos valores deberán ser indexados teniendo en cuenta la certificación expedida por el DANE y de conformidad con el artículo 178 del C. C. A., los intereses de mora, conforme a lo dispuesto en el artículo 178 del C. C. A. e. Que se declare que, para todos los efectos legales, que no existe solución de continuidad entre el día de su retiro y el día de su reintegro”.

- Dentro de la oportunidad legal, el Hospital La Victoria Nivel III ESE, se opuso a las pretensiones de la demanda. Surtidas todas y cada una de las etapas propias del juicio, el Juzgado 39 Administrativo de Bogotá dictó sentencia el 21 de noviembre de 2008, negando las súplicas de la demandante. Inconforme con el fallo, la señora Duarte presentó recurso de apelación, avocando conocimiento en segunda instancia la Sección Segunda Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

- Verificadas las etapas del recurso de apelación, el ad quem profirió fallo el 1 de octubre de 2009, mediante el cual revocó la decisión de primera instancia y como consecuencia de ello accedió a las súplicas de la demanda.

2. Fundamentos jurídicos de la tutela

Sostiene el apoderado del Hospital, que los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca no apreciaron de manera integral las probanzas arrimadas al proceso de nulidad instaurado por la señora Duarte y mediando una falsa motivación del fallo incurrieron en errores que devienen en una “vía de hecho por falta de apreciación del material probatorio.”

3. Pretensiones

El accionante solicita en consecuencia, que se tutele el derecho fundamental al debido proceso, y se deje sin efecto la sentencia de primero de Octubre de 2009, proferida por la Sección Segunda- Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del

proceso de nulidad adelantado por la señora Ana Sofía Duarte contra el Hospital La Victoria. Igualmente, pide que se ordene al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que emita un fallo acorde con las pruebas oportunamente allegadas, previo estudio de las mismas.

4. Pruebas allegadas al expediente

Son relevantes los siguientes documentos aportados al expediente:

* Copia del fallo proferido en primera instancia por el Juzgado 39 Administrativo de Bogotá D.C. dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por la señora Ana Sofía Duarte Molina.

* Copia del fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda — Subsección “A”.

* Copia del salvamento de voto de la doctora Carmen Alicia Rengifo, Magistrada del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

5. Intervención de la autoridad judicial accionada

La Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, en calidad de Magistrada del

Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A” manifestó que la acción de tutela interpuesta por el accionante pretende atacar el criterio interpretativo del juez, lo cual de conformidad con reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional no es procedente por cuanto contraría el principio de autonomía e independencia funcional de los jueces de la República.

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN

1. Primera instancia

Luego de una extensa presentación de la posición de la Sección frente a la procedencia de la

tutela contra decisiones judiciales que ut infra se expondrá, la Sección Cuarta de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia fechada el 28 de enero de 2010, concede la tutela presentada por el Hospital la Victoria tras señalar que “el Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Segunda- Subsección “A”, incurrió en defecto fáctico negativo al omitir la valoración del Certificado de Planta de Cargos para el año 2001 y del Acuerdo 005 del 14 de junio de 2001, “Por el cual se actualiza el manual específico de funciones y requerimientos de los diferentes empleos de la Planta Global de Personal del Hospital La Victoria III Nivel ESE”, el oficio del Juzgado Once (11) Laboral y la Resolución 030 de 2002, antes señalados, como pruebas determinantes para obtener certeza respecto de la efectiva supresión del cargo que ostentaba la demandante”.

2. Segunda instancia

La Sección Quinta del Consejo de Estado en sentencia de 29 de abril de 2010 revoca el fallo anterior y mantiene su jurisprudencia según la cual “aceptar la acción de tutela contra providencias judiciales, so pretexto de perseguir el amparo de derechos fundamentales, es desconocer los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia y autonomía de las autoridades judiciales”.

3. La posición actual del Consejo de Estado en relación con la tutela contra decisiones judiciales. Jurisprudencia rectificada de la Sección Cuarta de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Para efectos de conocer la actual posición del Consejo de Estado y de sus respectivas Salas en torno a la viabilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, importa destacar la exposición relacionada al respecto en la sentencia de primera instancia proferida por la Sección Cuarta de ese Tribunal, que inicia precisando la postura inicial de la Corporación plasmada en el auto del 13 de junio de 2006 de la Sala Plena del Consejo de Estado, donde se determinó “que la acción de tutela era improcedente contra providencias judiciales, en consideración a la naturaleza subsidiaria de la acción, a los principios de autonomía, cosa juzgada, independencia y desconcentración de la administración de justicia.”

Las Secciones Cuarta y Quinta, en consecuencia, venían sosteniendo que la acción de tutela contra providencias judiciales era improcedente, sin excepción. Cosa distinta sucede

con la Sección Segunda, que acoge la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, siempre y cuando se demuestre “la vulneración de uno de estos derechos fundamentales: al debido proceso, a la igualdad y acceso a la administración de justicia.” De manera más restringida, la Sección Primera acepta la procedibilidad excepcional de esta acción contra providencias judiciales, “en los casos en que se desconozca el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia”.

Así las cosas, consideran los Magistrados de la Sección Cuarta que la posición que se impone actualmente es la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, como mecanismo subsidiario de protección de los derechos fundamentales y dentro del contexto antes perfilado, “en el entendido de que otros limitantes al ámbito de protección de la acción de tutela, vulnerarían el artículo 86 de la Constitución Política, y desconocerían las obligaciones internacionales del Estado Colombiano en materia de protección de derechos humanos plasmados en los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporados a la Constitución por vía del artículo 93 de la Carta”.

Al hilo de esa nueva doctrina, señalaron los miembros de la Sección Cuarta igualmente, que los principios de seguridad jurídica, autonomía judicial y cosa juzgada, dentro del marco señalado, “no riñen con la procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y por el contrario, sirven para viabilizar la obligación estatal de defensa de los derechos subjetivos y ayudan a asegurar la primacía de la Constitución en el ordenamiento jurídico”.

En suma, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, primera instancia en este proceso, rectifica su jurisprudencia, y acoge la tesis mayoritaria de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, “excluyendo las providencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, máximos órganos de la respectiva jurisdicción; y por el Consejo Superior de la Judicatura-Sala Disciplinaria-como máximo órgano en materia disciplinaria”.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

a. Competencia.

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

b. Legitimación por activa: Sea lo primero señalar, que el Hospital La Victoria como persona jurídica, es titular de derechos fundamentales. Desde los inicios de esta Corporación, acorde con el querer del Constituyente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que las personas jurídicas son titulares de algunos derechos fundamentales acorde con su naturaleza, como son los relativos a la igualdad, debido proceso, buen nombre, etc., teniendo en cuenta que la propia asamblea constituyente no hizo ninguna distinción en la expresión del artículo 86 de la Carta cuando señaló que toda persona podía ser titular de la acción de tutela. La Corte Constitucional, en consecuencia¹, reitera que es legítima la solicitud de protección de los derechos fundamentales de las personas jurídicas por vía de amparo, cuando éstos resultan conculcados o amenazados por autoridades o particulares.

c. Problema jurídico.

El Hospital La Victoria Nivel III ESE, instauró acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A", por considerar vulnerado su derecho fundamental al debido proceso. Consideró el apoderado de la entidad demandante, que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al revocar la sentencia dictada el 21 de noviembre de 2008 por el Juzgado 39 Administrativo del Circuito de Bogotá, incurrió en un defecto fáctico, por cuanto (i) no analizó las pruebas que indican que la supresión del cargo de la señora Duarte fue el resultado del proceso de reestructuración de la entidad, y (ii) porque es contrario al bloque de pruebas, concluir que en el Hospital La Victoria se crearon más cargos y el de la señora Ana Sofía Duarte realmente no se suprimió.

Las sentencias objeto de revisión, en soluciones encontradas, estimaron, en primera instancia, que era procedente la tutela interpuesta ante la existencia clara de una vía de hecho en su defecto fáctico omisivo; la segunda instancia, por el contrario, se decantó por la improcedencia, sin excepción, de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Para tal fin, esta Sala reiterará su jurisprudencia constitucional con respecto a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, reparando de manera especial en los alcances del defecto fáctico o probatorio por ser el cargo que presenta el accionante contra la decisión judicial atacada. Finalmente, se analizará la doctrina expuesta frente al caso concreto.

1. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

En sentencias anteriores², proferidas por esta misma Sala de Revisión, la Corte ha reiterado su jurisprudencia respecto de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para cuestionar decisiones judiciales que desconocen derechos fundamentales y que en especial, vulneran los derechos al debido proceso, acceso a la administración de justicia y prevalencia del derecho sustancial. La Corte mantiene en este caso su jurisprudencia al respecto, bajo el entendido de la procedencia estrictamente excepcional de la tutela y partiendo de la base que exista un mecanismo idóneo y suficiente para proteger los derechos de los asociados.³

En efecto, ha reconocido La Corte que los funcionarios judiciales son “autoridades públicas” en los términos del artículo 86 de la Constitución Política⁴ y que, en consecuencia, resulta posible en ciertos casos ejercer la acción de tutela en contra de una providencia judicial. Ha dicho al respecto:

“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 si 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 estas 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.”⁵

Dichas hipótesis fueron denominadas inicialmente por la jurisprudencia constitucional como vías de hecho, concepto mediante el cual se hacía alusión a aquellas decisiones arbitrarias de los jueces que eran fruto de su abierto y caprichoso desconocimiento de la legalidad. Posteriormente, la Corte estimó necesario redefinir y precisar la terminología empleada para referirse a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, y demarcó ciertos criterios generales y específicos de procedibilidad, los cuales compiló primero en la sentencia T-462 de 2003 y posteriormente, ampliando las causales de procedencia, en la sentencia C-590 de 2005 las cuales han sido reiteradas en fallos recientes⁶.

Los llamados criterios generales de procedibilidad son “aquéllos requisitos que en general se exigen para la procedencia de la acción de tutela, pero que referidas al caso específico de la tutela contra providencias judiciales adquieren un matiz especial” pues “en estos casos la acción se interpone contra una decisión judicial que es fruto de un debate procesal y que en principio, por su naturaleza y origen, debe entenderse ajustada a la Constitución”⁷ y los criterios específicos o defectos atienden a los errores o yerros que contiene la decisión judicial cuestionada, resultando violatoria de los derechos fundamentales del peticionario.⁸

Así las cosas, los criterios generales para la procedencia de la acción de tutela, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional más reciente, son los siguientes:

“(i) Se requiere, en primer lugar, que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional y que, como en cualquier acción de tutela, esté acreditada la vulneración de un derecho fundamental, requisito sine qua non de esta acción de tutela que, en estos casos, exige una carga especial al actor; (ii) que la persona afectada haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial a su alcance y haya alegado, en sede judicial ordinaria, y siempre que ello fuera posible, la cuestión iusfundamental que alega en sede de tutela; (iii) 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; (iv) en el caso de irregularidades procesales, se requiere que éstas tengan un efecto decisivo en la decisión de fondo que se impugna; y (v) que no se trate de sentencias de tutela.”⁹

“(i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; (ii) defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido o vulneró de manera definitiva el debido proceso constitucional del actor; (iii) 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 o cuando deja de decretar o de valorar pruebas absolutamente necesarias – imprescindibles y pertinentes – para adoptar la decisión de fondo; (iv) defecto material o sustantivo, que surge cuando el juez decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales; cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; cuando hay absoluta falta de motivación; o cuando la Corte Constitucional como intérprete autorizado de la Constitución, establece, con carácter de precedente, el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario, sin motivación suficiente, contraria dicha decisión; (v) error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño o error grave, por parte de terceros y ese engaño o error, lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”.¹¹

Debido a la naturaleza de las alegaciones específicas que se plantean en la demanda de tutela, es relevante que la Sala se pronuncie respecto a la noción de la llamada vía de hecho por defecto fáctico y el alcance que le ha dado la jurisprudencia constitucional.

3.1. El defecto fáctico en la jurisprudencia constitucional.

La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado, desde sus inicios, que el defecto fáctico tiene lugar “cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado”¹². Ha sostenido de igual manera, que la acción de tutela únicamente procede cuando se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia. Así, ha indicado que “el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el

juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia...”13.

La Corte ha identificado dos dimensiones en las que se presentan defectos fácticos: una dimensión negativa que ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa¹⁴ u omite su valoración ¹⁵ y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente¹⁶. Esta dimensión, comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez¹⁷. Y una dimensión positiva, que se presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C. P.) o cuando da por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión, y de esta manera vulnera la Constitución¹⁸. La jurisprudencia de esta Corporación ha identificado las distintas modalidades que puede asumir el defecto fáctico: (i) Defecto fáctico por la omisión en el decreto y la práctica de pruebas; (ii) Defecto fáctico por la no valoración del acervo probatorio (iii) Defecto fáctico por desconocimiento de las reglas de la sana crítica¹⁹. En la sentencia T-902 de 2005 se hizo un amplio estudio de dichas categorías y a continuación se relaciona la que interesa a esta causa:

3.1.1. Defecto fáctico por la no valoración del acervo probatorio. Hipótesis que se presenta cuando el funcionario judicial omite considerar elementos probatorios que constan en el proceso, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar su decisión y, en el caso concreto, resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido habría variado sustancialmente. Entre las decisiones en las cuales se constató esta modalidad de defecto fáctico, merece citarse entre otras, la sentencia T-814 de 1999. En esta oportunidad fue resuelto un caso en el cual los jueces de lo contencioso administrativo no advirtieron ni valoraron, para efectos de resolver una acción de cumplimiento impetrada contra la Alcaldía de Cali, el material probatorio debidamente allegado al proceso. Esta situación a juicio de la sala de revisión, constituyó una vía de hecho por defecto fáctico. Sobre el punto se sostuvo:

“Ni en el fallo del Tribunal ni en el fallo del Consejo de Estado se hace una valoración de la

prueba mencionada, que les permitiera a estas Corporaciones deducir la obligación para el alcalde de dicha ciudad de promover la consulta popular, previa a la realización del proyecto del metro ligero de Cali, pues para ellas el aspecto probatorio en estos procesos no es relevante. En efecto, el Tribunal dijo que las pruebas arrimadas al proceso de la acción de cumplimiento no tienen influencia alguna en esta decisión y el Consejo de Estado por su parte, si bien mencionó el aludido testimonio en los antecedentes no hizo ninguna valoración del mismo.

La razón por la cual tanto el Tribunal como el Consejo ignoraron las mencionadas pruebas indudablemente estriba en la interpretación que estas Corporaciones tienen en cuanto a la procedencia de la acción de cumplimiento, porque en diferentes apartes de sus sentencias se afirma rotundamente que el deber incumplido debe emerger directamente de la norma. Es decir, que de ésta debe desprenderse una especie de título ejecutivo, configurado por una obligación clara, expresa y actualmente exigible, descartándose por consiguiente toda posibilidad de interpretación sobre el incumplimiento de la norma por la autoridad demandada, con arreglo a los métodos tradicionalmente admitidos, y con sustento a las pruebas que oportuna y regularmente aporten las partes o las que oficiosamente está en la obligación de decretar y practicar el juez de conocimiento.

Considera la Sala, en consecuencia, que se estructura la vía de hecho por defecto fáctico, porque ni el Tribunal ni el Consejo al decidir sobre las pretensiones de la acción de cumplimiento, valoraron la prueba antes referenciada, y omitieron decretar y practicar las pruebas conducentes y tendientes a establecer la existencia o no del incumplimiento de la autoridad demandada.”

Así pues, es factible fundar una acción de tutela frente a una vía de hecho por defecto fáctico cuando se observa que la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia, es manifiestamente equivocada o arbitraria. El error en el juicio valorativo de la prueba “debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia”²⁰.

Aplicando la doctrina expuesta al caso concreto, la Sala procede al siguiente análisis.

IV. CASO CONCRETO

1. La presente tutela busca que se deje sin efecto la sentencia proferida el 1º de octubre de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A" mediante la cual se revocó la sentencia de primera instancia y se accedió a las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la señora Ana Sofía Duarte Molina contra el Hospital la Victoria.

2. Previo al análisis del cargo de fondo planteado en la demanda, es preciso verificar si se cumplen los criterios de (i) relevancia constitucional, (ii) agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial (iii) e inmediatez.

2.1 Relevancia Constitucional: La situación fáctica reseñada plantea un asunto de entidad constitucional, en cuanto involucra primordialmente una supuesta afectación del derecho al debido proceso de una entidad descentralizada del orden territorial ante la presunta existencia de una causal de procedibilidad por parte de una autoridad judicial. Los hechos que generan la vulneración que acusa la demanda se encuentran además perfectamente identificados en el escrito de tutela, y no se trata de un caso de tutela contra otra decisión de tutela.

2.2 Agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial:

La decisión cuestionada es confirmatoria de una sentencia de primera instancia dictada dentro de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, no susceptible de recursos ordinarios o extraordinarios. Podría pensarse que cabe el recurso extraordinario de revisión, pero es claro que los presupuestos que demanda tal recurso no son los que discute el accionante, no siendo ese un medio eficaz para sus pretensiones.

Asimismo, la Sala advierte que los argumentos empleados por el Hospital La Victoria para cuestionar la constitucionalidad de la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca fueron alegados, de distintas formas, desde la misma contestación de la demanda. En consecuencia, la acción de tutela constituye el único mecanismo existente para remediar la

presunta violación a los derechos fundamentales del reclamante.

La presente tutela atiende claramente al presupuesto de la inmediatez luego de cotejar la fecha de la sentencia acusada, 1° de octubre de 2009 con la presentación de la tutela el 2 de diciembre de 2009.

Sentado lo anterior, se considera que del material probatorio obrante en la demanda y del que se ha valido esta Sala para tomar la decisión, se destacan los siguientes datos relevantes:

El Acuerdo No. 17 de 1997 expedido por el Concejo de Bogotá, autorizó, entre otras cosas, la fusión del Hospital La Victoria Nivel III ESE, y facultó a la Junta Directiva de dicha entidad para determinar y aprobar la estructura y la planta de personal requerida.

Textualmente, el Acuerdo dice así:

“Concejo de Bogotá, Acuerdo 017 de 1997:

Artículo primero: Transformación: Transfórmese como Empresa Social del Estado entendida como una categoría especial de entidad pública descentralizada del orden distrital, dotada de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, adscrita a la Secretaría Distrital de Salud y sometida al régimen jurídico previsto en el capítulo III artículos 194, 195, y 197 de la Ley 100 de 1993, los siguientes establecimientos públicos distritales prestadores del servicio de salud:

...

...Hospital La Victoria III Nivel

Artículo 10. Órganos de Dirección. La Dirección de la Empresa Social del Estado, estará a cargo de una junta directiva y un gerente, quien será su representante legal.

..

Parágrafo 2. La nueva Junta Directiva de la Empresa Social del Estado, deberá dentro de los tres meses siguientes a su conformación determinar la estructura orgánica, aprobar los estatutos, el reglamento interno, la planta de personal con las modificaciones necesarias

para garantizar la prestación del servicio, los manuales de funciones y procedimientos de la empresa social del Estado; los dos últimos para la posterior adopción por el gerente de la empresa”.

2. En desarrollo de las facultades otorgadas por el Concejo de Bogotá, la Junta Directiva del Hospital La Victoria Nivel III ESE por medio del Acuerdo No. 003 de 2002 suprimió 146 cargos de la planta de personal vigente y estableció la nueva distribución de cargos y funciones.

3. La señora Ana Sofía Duarte laboraba en el Hospital en el cargo de Técnico Código 401 - Grado 12.

4. Mediante el Oficio G-0429 -02, del 5 de febrero de 2002, se le notificó a la accionante que el cargo que venía desempeñando fue suprimido de conformidad con el artículo 1° del Acuerdo 003 de 2002.

5. En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Ana Sofía Duarte instauró demanda ante el Juzgado 39 Administrativo de Bogotá, contra el Hospital La Victoria Nivel III ESE, con el fin de que se declarara la nulidad de la totalidad de los actos administrativos que se dictaron dentro del proceso de reestructuración de la entidad accionada y además, solicitó, que se ordenara a la Empresa Social del Estado su reintegro al cargo y el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir.

6. En sentencia del 21 de noviembre de 2008, el Juzgado 39 Administrativo de Bogotá negó las súplicas de la demanda, providencia que fue impugnada por la parte actora. El juzgado había desestimado las pretensiones de la demanda básicamente bajo dos argumentos: (i) que los actos administrativos que soportaron el proceso de reestructuración le eran perfectamente oponibles a la demandante, toda vez que a través de la comunicación del 5 de febrero de 2002 el Hospital le manifestó que el cargo técnico 401-12 que ocupaba se había suprimido en virtud del Acuerdo 003 y (ii) no estaba probado en el plenario que la señora Duarte estuviera inscrita en el Registro Público de la carrera administrativa, circunstancia que habilitaba aún más el ejercicio de la facultad discrecional de la administración al disponer de su cargo durante el proceso de reestructuración.

7. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A" por medio de fallo del 1° de octubre de 2009, revocó la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, accedió a las pretensiones de la demanda.

8. Por ser el fallo del Tribunal de Cundinamarca la providencia que se califica en esta tutela como una actuación de hecho que no de derecho, estima la Sala que deben transcribirse los apartes que sirvieron al Tribunal para soportar la decisión:

"(...) Luego de revisar el acuerdo objeto de impugnación, vale decir, el No 003 del 5 de febrero de 2002, la Sala considera que la sentencia de primera instancia debe ser revocada y accederse a las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

Si bien es cierto que el proceso de reforma administrativa del Hospital La Victoria III Nivel, se llevó a cabo conforme a los parámetros contemplados en la Ley 443 de 1998 y sus decretos reglamentarios, también lo es que el Acuerdo No 003 de 2002, no cumplió sus fines, vale decir, reestructurar la planta de personal del citado hospital recortando personal en la intención de disminuir costos de funcionamiento, mejorar la prestación del servicio público, basado en criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.

La anterior afirmación se hace teniendo en cuenta que a la fecha de expedición del Acuerdo No 003 de 2003 existían, en el Nivel Técnico los siguientes cargos:

Cuatro cargos en el Nivel Técnico, distribuidos así:

-un Almacenista Auxiliar Código 403, Grado 03;

-un Técnico Código 401, Grado 09,

-un Técnico Código 401, Grado 12 y,

-un Técnico en estadística en salud código 417 Grado 02

Así se concluye de la lectura del Acuerdo No 003 de 2002, en su artículo 1° que dice: "Suprímase a partir del 5 de febrero de 2002, los siguientes empleos de la Planta de Personal del Hospital La Victoria III Nivel Empresa Social del Estado.

Ahora bien, de conformidad con el artículo segundo del mismo acuerdo que dice: "Las

funciones propias del Hospital La Victoria 111 Nivel Empresa Social del Estado, serán cumplidas por la Planta de Personal que se establece a continuación”, se establece que se crearon más cargos y que el de la actora no se suprimió, así:

-dos cargos de Técnico código 401, Grado 15, un Técnico código 401, Grado 09,

-un Técnico código 401, Grado 12,

-nueve Instrumentadores quirúrgicos código 420, Grado 06,

-cuatro Técnicos en imágenes diagnósticas código 412, Grado 02,

-un Técnico en Salud código 423, Grado 13 y

-un Técnico en Laboratorio Clínico 438, Grado 03.

Como se observa, el cargo de Técnico Código 401, Grado 12, que desempeñaba la señora ANA SOFIA DUARTE MOLINA, nunca fue suprimido.

Entonces, no hubo un verdadero recorte de personal o reducción de cargos, en la finalidad de hacer más eficiente el servicio prestado por la entidad y reducir los costos de funcionamiento sino que, por el contrario, se incrementó la Planta de Personal, en el Nivel Técnico, pues, de existir cuatro (4) cargos en este nivel antes de la supresión, luego de ella, aparecen 19 cargos. Este hecho contraría de manera grosera el ordenamiento jurídico que regula la reestructuración de las plantas de personal de las entidades tanto nacionales como territoriales, ya que en vez de buscar eficacia y eficiencia, y con ello reducción del gasto público, éste se incrementa en un alto porcentaje.

Así, pues, habiéndose incrementado la planta de personal en el número de cargos técnicos, de 4 se pasó a 19, manteniendo el Código 401, Grado 12, entonces, no se entiende la razón para que la entidad hubiese prescindido de los servicios de la demandante, ya que en realidad no se suprimió el cargo de Técnico Código 401, Grado 12, sino que éste continuó haciendo parte de la Planta de Personal del Hospital demandado.

De acuerdo con lo anterior, analizado el material probatorio aducido al proceso, se concluye que el Acuerdo No 003 de fecha 5 de febrero de 2002, en lo atinente al cargo de Falsa

Motivación, éste encuentra fundamento en la prueba legal y oportunamente allegada al proceso y que las partes tuvieron la oportunidad de contradecir, pues, de acuerdo con el Oficio No G-0429-02, del 5 de febrero de 2005, por medio del cual se informó que su cargo había sido suprimido, los motivos que allí se adujeron son falsos por cuanto el cargo, en realidad, no fue suprimido y continuó haciendo parte de la Planta de Personal del Hospital La Victoria, Nivel III, Empresa Social del Estado.

Ahora bien, en cuanto al restablecimiento del derecho, relacionado con el reintegro de la actora, éste será provisional, en el entendido de que no se puede acceder a un cargo de carrera sin que previamente se hayan cumplido los trámites propios del concurso de méritos. Así mismo, en caso de que el cargo de Técnico Código 401, Grado 12, ya esté preveído en propiedad como resultado del concurso de méritos, en este caso, no opera el reintegro.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

Falla:

REVOCAR la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2008 por el Juzgado Treinta y Nueve Administrativo del Circuito de Bogotá”.

9. La acusación que formula el peticionario con más insistencia al fallo relacionado, se refiere fundamentalmente a la siguiente aseveración hecha por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Segunda-Subsección “A” : “de acuerdo con el Oficio No. G-0429-02, del 5 de febrero de 2005, por medio del cual se informó que su cargo había sido suprimido, los motivos que allí se adujeron son falsos por cuanto el cargo, en realidad, no fue suprimido y continuó haciendo parte de la Planta de Personal del Hospital La Victoria, Nivel III, Empresa Social del Estado”.

A juicio del accionante, se desconoció que, de conformidad con el Acuerdo No. 003 de 2002, el Hospital La Victoria Nivel III ESE modificó la planta de personal con el fin de mejorar la prestación del servicio público y controlar el gasto público, y, en razón de ello, suprimió, entre otros, uno de los dos cargos de Técnico 401-Grado 12, que contemplaba la planta de personal que existía antes de la reestructuración del Hospital.

10. Tras esta delimitación fáctica, estima la Sala que tiene razón el accionante en la vulneración aducida, pues contrario a lo afirmado en la sentencia de marras, en el expediente se encuentra probado que luego de la reestructuración que se llevó a cabo en el Hospital de la Victoria, el Nivel Técnico de la planta de personal de dicha entidad pasó de tener 23 a 19 cargos, siendo efectivamente suprimidos 4 empleos, uno de los cuales era el que ocupaba la señora Duarte. En efecto, a folio 20 del “anexo No. 10” del expediente, se encuentra en original, certificado de la planta de cargos del Hospital antes de la reestructuración, en el cual se observa que el Nivel Técnico de la entidad estaba conformado de la siguiente manera:

NIVEL TÉCNICO

No.

DENOMINACIÓN

CÓDIGO

GRADO

1

Almacenista Auxiliar

403

03

2

Técnico

401

15

2

Técnico

401

12

2

Técnico

09

9

Instrumentador Quirúrgico

420

06

1

Técnico en estadística en Salud

417

02

1

Técnico en Laboratorio Clínico

438

03

4

Técnico en imágenes Diagnósticas

412

02

1

Técnico en Salud

423

13

23 TOTAL CARGOS

A la vista de este certificado es dable constatar que la planta de cargos del Hospital La Victoria para el año 2001 (anexo 10, fls. 17 y 20 Exp. Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho), es decir, vigente antes de la reestructuración, contaba con 2 cargos de Técnico Código 401 Grado 12, ocupados por las señoras Ana Sofia Duarte y Ruby Gutierrez Borbón, circunstancia que se corrobora al revisar el folio 125 del Acuerdo 005 del 14 de junio de 2001, "Por el cual se actualiza el manual específico de funciones y requerimientos de los diferentes empleos de la Planta Global de Personal del Hospital La Victoria III Nivel ESE" (Anexo 10, fl. 185 Exp. Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho).

11. Mediante el Acuerdo No. 003 de 5 de Febrero de 2002 (artículo 1º) La Junta Directiva del Hospital decidió suprimir entre otros, los siguientes cargos del Nivel Técnico:

NIVEL TÉCNICO

No.

DENOMINACIÓN

CÓDIGO

GRADO

Uno (1)

Almacenista Auxiliar

403

03

Uno (1)

Técnico

401

09

Uno (1)

Técnico

401

12

Técnico en estadística en Salud

417

02

Cuatro (4)

TOTAL CARGOS A SUPRIMIR

Y en el artículo 2° del citado Acuerdo, se dispuso que “las funciones propias del Hospital la Victoria III Nivel Empresa Social del Estado, serán cumplidas por la Planta de Personal que se establece a continuación:

NIVEL TÉCNICO

No.

DENOMINACIÓN

CÓDIGO

GRADO

Técnico

401

15

Uno (1)

Técnico

401

12

Uno (1)

Técnico

401

09

Nueve (9)

Instrumentador Quirúrgico

420

06

Cuatro (4)

Técnico en Imágenes Diagnósticas

410

02

Uno (1)

Técnico en Salud

423

Uno(1)

Técnico en Laboratorio Clínico

438

03

19 TOTAL CARGOS NUEVA PLANTA

12. Así entonces la afirmación del Tribunal según la cual a partir del estudio del Acuerdo 003 de 2002, se infiere “que no se suprimió el cargo de la señora ANA SOFÍA DUARTE MOLINA porque este empleo continuó haciendo parte de la planta de personal de la entidad accionante”, es manifiestamente contraria a la realidad demostrada con el material probatorio, pues basta mirar el Certificado de la Planta de Cargos para el año 2001 y el Acuerdo 005 del 14 de junio de 2001, para saber que en dicha planta de personal, antes de la reestructuración del Hospital, existían dos (2) cargos de Técnico Código 401 Grado 12, y luego de la reestructuración efectuada con el Acuerdo 003 de 2002, de estos cargos quedó solamente uno. Sin embargo, ninguno de los documentos del año 2001 fue apreciado ni valorado por la sentencia objetada y de allí el vacío y la precariedad en la fundamentación probatoria que a la postre generó en una de las causales de procedibilidad de la acción de tutela, por defecto fáctico omisivo.

13. Es evidente que de 23 cargos que existían en el Nivel Técnico de la antigua planta, fueron suprimidas 4 plazas, quedando únicamente 19 cargos. Precisándose, que de los cuatro empleos suprimidos uno era Técnico 401-12, que era el que ocupaba la actora. En el expediente se encuentra la prueba fehaciente de que el cargo de la actora sí fue

efectivamente suprimido; este aserto es resultado de mirar integralmente los documentos anteriores al Acuerdo 003 de 2002, pruebas que, como se dijo, ignoró el Tribunal, y que de haberlas valorado, hubiera cambiado el sentido de la providencia de segunda instancia, en tanto se hubiera permitido el cotejo entre lo que había antes de 2002 y el escenario de la planta de personal con posterioridad a ello.

14. Mediante Oficio G-429-02 del 5 de febrero de 2002 (cuaderno uno, fl.31) el señor Luis Gerardo Cano Villate, en calidad de Gerente del Hospital La Victoria III Nivel ESE, le informó a la señora Duarte que por medio del Acuerdo 003 de 2002, el cargo de Técnico — Código 401 - Grado 12, en el cual ella se desempeñaba, se había suprimido.

Repárese en que en el segundo inciso de esa comunicación se le dijo a la empleada que no obstante la supresión del cargo, ella continuaba ejerciéndolo hasta que cesaren “los efectos de su carácter de aforada”, derivado de ser miembro de una junta directiva sindical, lo que implicó que se adelantara un proceso de levantamiento de fuero sindical en el Juzgado Once (11) Laboral del Circuito de Bogotá, tal cual aparece en constancia que obra a folio 247 del cuaderno 1 del expediente de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho. De la lectura de los apartes de la sentencia objeto de tutela, es fácil apreciar que en ningún momento se hizo referencia a la existencia del proceso de levantamiento de fuero a la señora Duarte, pieza procesal que también de haberse tenido en cuenta, hubiera cambiado la decisión final puesto que era evidente que la empleada pudo permanecer temporalmente en la planta de personal de la entidad, sin perjuicio de que su cargo realmente había sido suprimido.

15. Con posterioridad al Oficio 429-02 del 5 de febrero de 2002, el Gerente del Hospital la Victoria expidió la Resolución 030 del 20 de febrero de 2002, por medio de la cual adoptó y distribuyó una planta de personal transitoria, “mientras se surten las correspondientes acciones de levantamiento del mismo — fuero sindical — ante el Juez del Trabajo...”, en la cual se incluyó un cargo de Técnico Código 401' Grado 12, y se ubicó a la señora Duarte.

16. De acuerdo está la Sala con las consideraciones de la providencia de primera instancia, objeto de revisión en esta tutela, y que desde luego se confirmará, cuando afirmó que de conformidad con el Oficio G-0429-02 de 2002 “el cargo suprimido fue individualizado decidiendo el Centro Asistencial que en virtud de la supresión la persona desvinculada era la

señora ANA SOFÍA DUARTE MOLINA, cuyo retiro del servicio se haría efectivo una vez cesara su condición de aforada, lo que quiere decir que siguió transitoriamente vinculada a la institución, hecho que no desvirtúa la supresión del cargo dispuesta por el Acuerdo 003 de 2002, puesto que una cosa es la supresión de un empleo en un proceso de reestructuración, y otra que la efectividad de esa decisión se condicione al levantamiento de un fuero sindical”.

3. Conclusión

Se confirmará la sentencia proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, por haberse advertido claramente una vía de hecho por defecto fáctico omisivo en la valoración probatoria realizada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca al dictar la sentencia de primero de octubre de 2009 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho referido en este fallo.

Los defectos del análisis probatorio, no menos que la falta de relación entre lo probado y lo decidido, vulneran de manera ostensible el debido proceso y constituyen irregularidades de tal magnitud que representan vías de hecho, como ya se indicó. Es el caso de la sentencia cuestionada, que se apartó por alguna circunstancia del material probatorio, no lo evaluó en su integridad y plasmó en su sentencia un supuesto diferente al que le ofrecía el conjunto de pruebas allegadas al proceso contencioso laboral. Por los hechos relatados, se comprobó que el acervo probatorio fue analizado de manera incompleta y de ser tenidas en cuenta las piezas relacionadas, hubiera sido otro el sentido de la providencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Es claro entonces, que el juicio valorativo de las pruebas que la sentencia no analizó - el certificado de la planta de cargos para el año 2001, el Acuerdo 005 de 2001, el oficio del Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá y la Resolución 030 de 2002- es de tal entidad que cambia el sentido del fallo porque son pruebas concluyentes en la demostración de la supresión del cargo por parte del Hospital La Victoria como producto de su proceso de reestructuración, proceso cuya legalidad fue analizada en el proceso contencioso laboral, no siendo este el escenario para volver sobre ello. En consecuencia, al pie de la jurisprudencia de esta Corporación, se configuró una vía de hecho en tanto la falta de consideración de un medio probatorio conlleva una vía de hecho siempre y cuando ésta determine un cambio en el sentido del fallo.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el 29 de abril de 2010 por la Sección Quinta del Consejo de Estado. En consecuencia, CONFIRMAR la sentencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado dictada el 28 de febrero de 2010 por medio de la cual (i) se concedió la tutela a favor del Hospital la Victoria Nivel III ESE, al comprobarse una vulneración al debido proceso; (ii) se dejó sin efecto jurídico el fallo proferido el primero de octubre de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A".

Segundo. ORDENAR al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A" que en el término de 8 días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, profiera un nuevo fallo acorde con las consideraciones vertidas en la parte considerativa de esta sentencia.

Líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado Ponente

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaría General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA

A LA SENTENCIA T-653/10

Referencia: expediente T-2689269

Acción de tutela instaurada por el Hospital La Victoria Nivel III ESE contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Magistrado ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Habiendo votado positivamente y firmado el proyecto presentado en este caso por el Magistrado ponente, estimo necesario consignar por escrito una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de la resolución adoptada, por cuanto comparto la percepción de que existían razones que justificaran invalidar la interpretación que dentro de un asunto de su competencia efectuó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, debo aclarar mi voto pues siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la noción de “vía de hecho” y en relación con algunas de las argumentaciones que se exponen para arribar a la decisión adoptada.

Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones²¹, no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acción de tutela contra decisiones judiciales, y que en el caso de la sentencia a que me vengo refiriendo se pone de presente en la cita que se efectúa (páginas 7 y siguientes) de la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, de cuyas consideraciones discrepo parcialmente desde cuando fue expedida.

Mi desacuerdo con dicha sentencia, que el actual fallo invoca como parte de la fundamentación, radica en el hecho de que, en la práctica, especialmente las llamadas

“causales especiales de procedibilidad” a que dicha providencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la impugnación común contra una decisión judicial, dejando así la imagen de que esta Corte estima que la acción de tutela constituye un recurso complementario, añadible a los establecidos en el proceso de que se trata.

Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 superior.

Además, no sobra acotar que si bien esta corporación con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una línea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento²², de suyo sólo argüible frente a la casación penal por ser ésta la institución regulada en el precepto parcialmente declarado inexecutable (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedó decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se consideró, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, como el “principio democrático de la autonomía funcional del juez”, “la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia” y “la función garantizadora del Derecho” que cumple el proceso, y en consecuencia se declaró inexecutable la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyéndose que de inferirse la materialización de alguna de ellas, en opinión de quien realiza el control tutelar, de por sí le está permitido remover o dejar sin efecto la decisión judicial, cual si aplicara un recurso ordinario más, con lo cual se ha desquiciado gravemente su carácter excepcionalísimo y, en la práctica, se ha abatido la seguridad jurídica, que es también un derecho fundamental.

Por lo anterior, dado que la decisión adoptada con mi acuerdo y participación incluye algunas consideraciones con alcances de tal índole, que no comparto, aclaro el voto en el caso de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto,

Fecha ut supra

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

1 Corte Constitucional. Sentencia T-108 de 2003. Álvaro Tafur Galvis y Sentencia No. T-138/95 Antonio Barrera Carbonell.

2 T-033 de 2010 entre otras.

3 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-001 de 1992, T-079 de 1993, T-231 de 1994, T-329 de 1996, T-483 de 1997, T-008 de 1998, T-567 de 1998, T-458 de 1998, SU-047 de 1999, T-1031 de 2001, SU-014 de 2001, SU-1184 de 2001, SU-1185 de 2001, SU-1299 de 2001, SU-159 de 2002, SU-058 de 2003, T-108 de 2003, T-088 de 2003, T-116 de 2003, T-201 de 2003, T-382 de 2003, T-441 de 2003, T-598 de 2003, T-420 de 2003, T-441 de 2003, T-462 de 2003, T-677 de 2003, T-678 de 2003, T-949 de 2003, T-200 de 2004, T-606 de 2004, T-774 de 2004, T-453 de 2005, T-091 de 2006, SU-540 de 2007, T-793 de 2007, SU-813 de 2007, T-1033 de 2007, SU-038 de 2008, T-1240 de 2008, T-202 de 2009, T-555 de 2009, T-310 de 2009, T-459 de 2009, entre muchas otras.

4 Los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los cuales hacen parte del “bloque de constitucionalidad”, proveen sustento normativo adicional para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

5 Sentencia C-543 de 1992

6 Véase Sentencia SU-913 de 2009

7 Sentencia C-590 de 2005

8 Sentencia T-1240 de 2008

9 Sentencia T-1341 de 2008.

10 Sentencia T-693 de 2009.

11 Ibíd.

12 Ver sentencia T-567 de 1998.

13 Sentencia Ibídem.

14 Ibídem.

15Cfr. Sentencia T-239 de 1996. Para la Corte es claro que, “cuando un juez omite apreciar y evaluar pruebas que inciden de manera determinante en su decisión y profiere resolución judicial sin tenerlas en cuenta, incurre en vía de hecho y, por tanto, contra la providencia dictada procede la acción de tutela. La vía de hecho consiste en ese caso en la ruptura deliberada del equilibrio procesal, haciendo que, contra lo dispuesto en la Constitución y en los pertinentes ordenamientos legales, una de las partes quede en absoluta indefensión frente a las determinaciones que haya de adoptar el juez, en cuanto, aun existiendo pruebas a su favor que bien podrían resultar esenciales para su causa, son excluidas de antemano y la decisión judicial las ignora, fortaleciendo injustificadamente la posición contraria”.

16 Ver Sentencia T-576 de 1993.

17 Ver, por ejemplo, la ya citada sentencia T-442 de 1994.

18 Ver Sentencia T-538 de 1994. En sentencia T-086 de 2007 se explicó de la siguiente manera: “(ii) Se produce un defecto fáctico en una providencia, cuando de la actividad probatoria ejercida por el juez se desprende, - en una dimensión negativa -, que se omitió la “valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. En esta situación se incurre cuando se produce “la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración, o cuando sin razón valedera da por no probado el

hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente”.

19 Sentencias T-902 de 2005 y T- 458 de 2007.

20 Cfr. sentencia T-442 de 1994 MP. Antonio Barrera Carbonell.

21 Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, así como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras, aclaraciones de voto ante las sentencias T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-831, T-871, T-925, T-945, T-1029, T-1263 y T-1265 de 2008; T-093, T-095, T-199, T-249, T-364, T-517, SU-811, T-904 y T-906 de 2009; T-103, T-119 y T-148 de 2010, entre otras.

22 C-590 de 2005.