**TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES – Procedencia**

En ese orden, la doctrina constitucional ha señalado las causales especiales, indicando que la acción constitucional resulta procedente únicamente en aquellos eventos en los cuales, con ocasión de la actividad jurisdiccional, se vean afectados derechos fundamentales, al verificar la ocurrencia de uno de los siguientes eventos: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental, (ii) defecto fáctico, (iii) error inducido, (iv) decisión sin motivación, (v) violación directa de la Constitución, y (vi) desconocimiento del precedente.

**DEFECTO FÁCTICO – Concepto**

La jurisprudencia constitucional resulta prolífica al estructurar la dimensión negativa del defecto fáctico y lo ha entendido como aquel vicio que implica una apreciación arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, o la omisión en su valoración que implica dar por no probado el hecho o la circunstancia que del medio de convicción emerge clara y objetivamente. (…) Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el defecto fáctico también admite una dimensión positiva, que se materializa “cuando el juez somete a consideración y valoración un elemento probatorio cuya ilegitimidad impide incluirlo en el proceso. Se trata de la inclusión y valoración de la prueba ilegal, es decir, de aquella que ha sido practicada, recaudada, y valorada en contravía de las formas propias de cada juicio, concretamente, del régimen legal de la prueba, o de la prueba inconstitucional, esto es, de aquella prueba que en agresión directa a los preceptos constitucionales, ha sido incluida en el proceso en desconocimiento y afrenta de derechos fundamentales.

**DEFECTO FÁCTICO – Intervención del juez**

En el desarrollo y aplicación de esta causal de tutela, la jurisprudencia ha sido especialmente cuidadosa en iterar que la intervención del juez de tutela respecto al manejo de la prueba dado por el juez natural es, y debe ser, extremadamente reducido, pues el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural consagrados en la Constitución Política (artículos 29 y 230), impiden que un funcionario ajeno a la controversia efectúe un nuevo examen exhaustivo del material probatorio, en clara usurpación de las competencias asignadas por la Constitución y la ley en desarrollo del principio democrático de separación de poderes que inspira el modelo de Estado Social de Derecho.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2018-04331-00(AC)**

**Actor: MARTHA LUZ FORERO GIL**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A**

**I. ANTECEDENTES**

La señora Martha Luz Forero Gil, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, acceso a la administración de justicia y los principios de no reformatio in pejus, congruencia y favorabilidad, con ocasión de la expedición de la providencia de 31 de mayo de 2018 que modificó la sentencia de primera instancia en la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

**1.- HECHOS**

La señora Martha Luz Forero Gil, se vinculó al Hospital Simón Bolívar E.S.E. el 20 de noviembre de 1998, en la modalidad de contrato por prestación de servicios y ejerció las funciones específicas de auxiliar de enfermería.

Entre el 20 de noviembre de 1998 y 31 de julio de 2011, fecha en que terminó sus servicios en el hospital, suscribió 90 contratos de prestación de servicios.

Por lo anterior, elevó petición ante el Hospital Simón Bolívar E.S.E. en la que solicitó el pago de sus prestaciones sociales e indemnizaciones a que hubiere lugar derivadas del contrato realidad.

El Hospital Simón Bolívar E.S.E., expidió Oficio No. 01580 del 12 de mayo de 2014 a través del cual denegó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales.

Inconforme con lo anterior, instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que por reparto le correspondió al Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, despacho que en providencia de 8 de agosto de 2017, accedió a las pretensiones de la demanda y ordenó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales propias del cargo de Auxiliar de Enfermería del personal del planta a la señora Martha Luz Forero Gil.

Apelada la decisión por la entidad demandada, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A mediante sentencia de 31 de mayo de 2018, confirmó parcialmente lo resuelto por el a quo y, declaró de oficio la prescripción del derecho respecto al pago de las prestaciones sociales de las vinculaciones contractuales que culminaron antes del 31 de mayo de 2007.

**Fundamentos de la acción**

En la acción de tutela, la accionante indicó que la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, vulneró sus derechos fundamentales al incurrir en los defectos procedimental, factico y decisión sin motivación con los siguientes argumentos:

El Tribunal al proferir la sentencia objeto de impugnación, adoptó planteamientos que no fueron discutidos en el proceso administrativo, vulnerando así derechos que ya habían sido reconocidos por el a quo.

Al proferir el fallo de segunda instancia, el Tribunal no tuvo en cuenta las pruebas aportadas en la demanda ni los criterios expuestos por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, despacho que después de un estudio riguroso concluyó que su vinculación se generó entre el 20 de noviembre de 1998 y el 31 de julio de 2011 de forma ininterrumpida.

La providencia que se impugna carece de fundamentos fácticos y jurídicos, toda vez que el Tribunal quitó credibilidad a los presupuestos que se definieron en el devenir del proceso y dejó de lado el debate probatorio, jurídico y jurisprudencial realizado.

**Pretensiones**

Las pretensiones de la acción de tutela son las siguientes (Fol. 24):

« PRIMERA.- Solicito muy respetuosamente a los Honorables Magistrados tutelar y amparar los derechos fundamentales constitucionales del Derecho a la Igualdad, Derecho al Debido Proceso, Supremacía Constitucional, Principios de No Reformatio In Pejus y de Congruencia, Principio de Favorabilidad y Derecho al Acceso Material y no meramente formal a la administración de justicia, de conformidad con lo expuesto y sustentando en la presente Acción de Tutela, al haber incurrido la parte accionado en una clara vía de hecho.

SEGUNDA.- Que una vez declarado el amparo constitucional de los anteriores derechos fundamentales constitucionales, se ordene proferir nueva sentencia en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, radicación 11001-33-35-009-2015-00019-01, en el cual obra como Demandante MARTHA LUZ FORERO GIL y Demandado EL HOSPITAL SIMÓN BOLIVAR NIVEL II E.S.E ahora SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E., previa revocatoria de la sentencia de Treinta y Uno (31) de Mayo de Dos Mil Dieciocho (2018) y notificada electrónicamente el Quince (15) de Junio de Dos Mil Dieciocho (2018) proferida por EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “A”, M.P Doctor JOSE MARIA ARMENTA FUENTES, mediante la cual CONFRIMO PARCIALMENTE la sentencia de ocho (8) de Agosto de Dos Mil Diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Oralidad de Bogotá que había accedido a las pretensiones de la Demanda y había ordenado reconocer y pagar las prestaciones sociales propias del cargo de Auxiliar de Enfermería, correspondiente al período del 20 de noviembre de 1998 y el 31 de julio de 2011.

TERCERA.- Que en la nueva sentencia se dejen sin efectos los numerales primero y segundo de la sentencia de treinta y uno (31) de Mayo de Dos Mil Dieciocho (2018), proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda-Subsección “A”. M.P. Doctor José María Armenta Fuentes y se dejen vigentes los numerales Tercero y Cuarto, de la sentencia de ocho (8) de agosto de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Oralidad de Bogotá, que accedió a las pretensiones de la Demanda.

CUARTA.- Solicito muy respetuosamente a los Honorables Magistrados, que para el trámite de la presente Acción de Tutela, se ordene al Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, allegar expediente administrativo que contiene el proceso 11001-33-35-009-2015-00019-00. (Sic toda la cita) »

**Trámite procesal**

Avocado el conocimiento de la presente acción, mediante auto de 23 de noviembre de 2018, se ordenó notificar como accionados a los magistrados integrantes del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A; al Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y al Hospital Simón Bolívar III Nivel E.S.E. como terceros interesados y a la Agencia para la Defensa Jurídica del Estado para que intervinieran en el proceso en caso de considerarlo necesario[[1]](#footnote-1).

**Intervenciones**

5.1 El Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (Fol. 70), señaló que la decisión que adoptó en sentencia del 8 de agosto de 2017 se ajustó a los preceptos legales y el criterio jurisprudencial preponderante para la época, actuando así dentro de los parámetros establecidos en el marco del ordenamiento jurídico colombiano.

**II. CONSIDERACIONES**

**Competencia**

Esta Sala de Subsección es competente para conocer de la solicitud de amparo ius fundamental interpuesta por la señora Martha Luz Forero Gil contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991.

**2. Problema jurídico**

Vistos los antecedentes del caso, esta Sala de Subsección debe determinar si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, al proferir la sentencia de 31 de mayo de 2018, vulneró los derechos fundamentales de la accionante al incurrir en los defectos procedimental, fáctico y decisión sin motivación.

Con el fin de verificar si se configuró tal violación, deberá la Sala establecer previamente la procedencia de la presente acción contra la providencia judicial cuestionada.

**3. La procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial**

En términos generales y de acuerdo con la doctrina constitucional vigente[[2]](#footnote-2) aceptada mayoritariamente por la Sala Plena de esta Corporación[[3]](#footnote-3), es posible acudir al recurso de amparo para obtener la protección material de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por decisiones judiciales. Ello, atendiendo a que el ejercicio de la judicatura como cualquier rama del poder en el Estado democrático, supone la absoluta sujeción a los valores, principios y derechos que la propia Constitución establece, y en esa perspectiva, cualquier autoridad investida de la potestad de administrar justicia, sin importar su linaje, es susceptible de ser controlada a través de ese mecanismo constitucional cuando desborda los límites que la Carta le impone.

Ahora bien, siendo la tutela una acción de carácter excepcional y residual, supone el cumplimiento de ciertas exigencias por parte de quien pretende la protección de sus derechos, en tanto que el ejercicio natural de la jurisdicción se inscribe dentro de procedimientos destinados a la eficacia de los mismos y en esa medida las controversias que allí surjan, son subsanables en el contexto del proceso. De ahí que la Corte Constitucional estructurara después de años de elaboración jurisprudencial, los requisitos generales y especiales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, que tienen como sano propósito garantizar el delicado equilibrio entre el principio de seguridad jurídica, la autonomía e independencia de los jueces para interpretar la ley y la necesidad de asegurar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales fundamentales.

Los presupuestos generales responden al carácter subsidiario de la tutela y por lo mismo deben cumplirse en cualquier evento para su interposición, mientras que los especiales deben acreditarse para que la protección del derecho fundamental prospere.

En ese orden, la doctrina constitucional ha señalado las causales especiales, indicando que la acción constitucional resulta procedente únicamente en aquellos eventos en los cuales, con ocasión de la actividad jurisdiccional, se vean afectados derechos fundamentales, al verificar la ocurrencia de uno de los siguientes eventos: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental, (ii) defecto fáctico, (iii) error inducido, (iv) decisión sin motivación, (v) violación directa de la Constitución, y (vi) desconocimiento del precedente.

3.1.- En el presente caso, advierte la Sala que la pretensión de amparo constitucional cumple con los requisitos generales definidos por la jurisprudencia, que habilitan su interposición.

3.1.1. En efecto, esta Sala considera que los hechos que generaron la presunta vulneración como los derechos vulnerados se encuentran plenamente individualizados.

3.1.2. Así mismo se encuentra que la providencia objeto de tutela carece de recursos ordinarios y extraordinarios para obtener el amparo constitucional.

3.1.3. Se advierte igualmente que la interposición del mecanismo constitucional se dio en un lapso «razonable y proporcionado», contado desde la fecha de notificación de la decisión cuestionada (15 de junio de 2018), tal como consta en el link de la página web de consulta de procesos rama judicial, hasta la radicación de la acción de tutela en la Secretaría General de esta Corporación (19 de noviembre de 2018).

3.1.4. Finalmente el asunto a resolver es de marcada relevancia constitucional, en la medida que se centra en establecer una presunta violación ius fundamental como consecuencia del presunto defecto procedimental, fáctico y decisión sin motivación.

**4. Defecto fáctico**

La jurisprudencia constitucional resulta prolífica al estructurar la dimensión negativa del defecto fáctico y lo ha entendido como aquel vicio que implica una apreciación arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba[[4]](#footnote-4), o la omisión en su valoración[[5]](#footnote-5) que implica dar por no probado el hecho o la circunstancia que del medio de convicción emerge clara y objetivamente.

En el desarrollo y aplicación de esta causal de tutela, la jurisprudencia ha sido especialmente cuidadosa en iterar que la intervención del juez de tutela respecto al manejo de la prueba dado por el juez natural es, y debe ser, extremadamente reducido, pues el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural consagrados en la Constitución Política (artículos 29 y 230), impiden que un funcionario ajeno a la controversia efectúe un nuevo examen exhaustivo del material probatorio, en clara usurpación de las competencias asignadas por la Constitución y la ley en desarrollo del principio democrático de separación de poderes que inspira el modelo de Estado Social de Derecho.

En otras palabras, las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba, al no constituir errores fácticos, impiden cualquier intromisión del juez de tutela respecto al análisis del material probatorio efectuado en un proceso ordinario, la independencia judicial cobra mayor valor y trascendencia.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el defecto fáctico también admite una dimensión positiva, que se materializa “cuando el juez somete a consideración y valoración un elemento probatorio cuya ilegitimidad impide incluirlo en el proceso. Se trata de la inclusión y valoración de la prueba ilegal, es decir, de aquella que ha sido practicada, recaudada, y valorada en contravía de las formas propias de cada juicio, concretamente, del régimen legal de la prueba, o de la prueba inconstitucional, esto es, de aquella prueba que en agresión directa a los preceptos constitucionales, ha sido incluida en el proceso en desconocimiento y afrenta de derechos fundamentales.”[[6]](#footnote-6)

La aplicación de este razonamiento a un determinado caso, desde luego, debe realizarse de manera restrictiva, pues es claro que no toda irregularidad o error inofensivo tiene la virtualidad de desconocer la parte final del artículo 29 superior. Por consiguiente, la regla de exclusión solo puede cobijar a aquellos elementos de convicción que fueron obtenidos de manera inconstitucional o con violación de reglas legales que por su importancia tornan a una prueba en ilícita[[7]](#footnote-7).

Bajo esa misma línea de interpretación, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia indica que no cualquier desconocimiento de las formalidades establecidas por el Legislador para el decreto y práctica de pruebas impone excluir la prueba defectuosa. Para ese alto tribunal las irregularidades menores que no afectan la estructura del proceso ni el derecho de defensa, no imponen la exclusión de la prueba[[8]](#footnote-8).

Queda entonces claro que, cualquiera de las hipótesis sobre las cuales se edifica la causal de defecto fáctico, que obedece a situaciones excepcionalísimas que implican una seria afrenta al amplio contenido de lo que el artículo 29 Constitucional entiende como debido proceso.

**4. CASO CONCRETO**

En el presente asunto, la señora Martha Luz Forero Gil cuestiona la providencia preferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección, Segunda, Subsección A, el 31 de mayo de 2018 que confirmó parcialmente lo resuelto por el a quo y, declaró de oficio la prescripción del derecho de la accionante respecto del pago de las prestaciones sociales de las vinculaciones contractuales que culminaron antes del 31 de mayo de 2007.

Al efecto, el Tribunal consideró lo siguiente:

«En el presente caso, la demandante elevó la reclamación administrativa el 21 de marzo de 2014, por lo que se declarará probada de oficio la prescripción del derecho con respecto de las vinculaciones contractuales que culminaron antes del 01 de mayo de 2007, esto teniendo en cuenta que el contrato transacción de 01 de julio de 2006 tenía como plazo de ejecución del 31 de julio de 2006 y el contrato siguiente, esto es, el No. 942 del 01 de febrero de 2007 fue ejecutado a partir del 01 de febrero de 2007 hasta el 31 de mayo de 2007, es decir, con solución de continuidad, por lo que los tiempos anteriores al 31 de mayo de 2007 no se pueden tener en cuenta para el pago de las prestaciones sociales y emolumentos dejados de percibir, y por ello se declarará la existencia de la relación laboral por los periodos en que fue contratado el demandante entre el 31 de mayo de 2007 y el 31 de julio de 2011, puesto que entre esas vinculaciones no hubo solución de continuidad y desde la última vinculación contractual hasta la reclamación no transcurrieron más tres años, teniendo como base para liquidar, el valor de lo pactado en los contratos de prestación de servicio.[[9]](#footnote-9)» (Sic toda la cita)

Del estudio de las piezas procesales, se advierte que en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por la señora Martha Luz Forero Gil, se hizo una relación de los contratos que suscribió con el Hospital Simón Bolívar y en los hechos 47 y 48 señaló lo siguiente:

« 46) Contrato de Transacción por la prestación del servicio como AUXILIAR DE ENFERMERIA, durante el periodo del 1° de Julio de 2006 al 31 de Julio de 2006, por el valor de OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS MCTE ($861.582.oo).

47) Contrato de Prestación de Servicios No 942 de 2007, con vigencia o duración del 1° de Febrero de 2007 al 31 de mayo de 2007, por valor de TRES MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS MCTE ($3.663.448.oo).[[10]](#footnote-10)»

Ahora, en la contestación de la demanda suscrita por el apoderado del Hospital Simón Bolívar III Nivel E.S.E. se estableció lo siguiente:

«Al hecho B: Es cierto, contratos u órdenes de prestación de servicios tal y como lo afirma la demandante y relaciona en los numerales del 1 al 88, sin embargo se debe hacer la aclaración que una cosa son los contratos administrativos de prestación de servicios y otras muy diferentes las transacciones que se relacionan, máxime cuando ellas tienen una regulación en la ley diferente, como medio para evitar un eventual litigio o precaver uno eventual[[11]](#footnote-11).» (Subrayado fuera de texto)

Por lo anterior, es claro que en la contestación de la demanda, el Hospital señaló como ciertos los hechos en los cuales la accionante relacionó todos los contratos que suscribió con la entidad.

No obstante, de conformidad con las piezas procesales que reposan en el expediente, se advierte que en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho no se hizo referencia ni se adjuntó ningún contrato relacionado con el periodo comprendido entre el 31 de julio de 2006 y el primero de febrero de 2007.

En ese orden de ideas, encuentra la Sala que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, no incurrió en los defectos señalados por la accionante, pues tomó su decisión con base en las pruebas obrantes en el expediente, los hechos narrados en la demanda y su respectiva contestación.

Así las cosas, al no advertirse la vulneración ius fundamental alegada, se negará la solicitud de tutela formulada por la señora Martha Luz Forero Gil en contra del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A.

**III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

**NIÉGASE** la solicitud de tutela formulada por la señora la señora Martha Luz Forero Gil en contra del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**NOTIFÍQUESE** por cualquier medio expedito.

De no ser impugnada esta sentencia, **ENVÍESE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase**

Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

1. Fol. 59 [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Sentencia C-590-05. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia de treinta y uno (31) de julio de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-15-000-2009-01328-01(IJ) Actor: Nery Germania Álvarez Bello. C.P. María Elizabeth García González. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia T-442 de 1994 “Se aprecia más la arbitrariedad judicial en el juicio de evaluación de la prueba, cuando precisamente ignora la presencia de una situación de hecho que permite la actuación y la efectividad de los preceptos constitucionales consagratorios de derechos fundamentales, porque de esta manera se atenta contra la justicia que materialmente debe realizar y efectivizar la sentencia, mediante la aplicación de los principios, derechos y valores constitucionales”. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia T-239 de 1996 “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”. [↑](#footnote-ref-5)
6. ####  Corte Constitucional. Sentencia T-233 de 2007.

 [↑](#footnote-ref-6)
7. ####  Ver Sentencia SU-159 de 2002.

 [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia de 16 de diciembre de 1998, dictada en el proceso No. 10373. [↑](#footnote-ref-8)
9. Fol. 48 [↑](#footnote-ref-9)
10. Fol. 157 expediente en préstamo. [↑](#footnote-ref-10)
11. Fol. 230 expediente en préstamo [↑](#footnote-ref-11)