

DEFECTO FACTICO - Eventos en que no se configura

Las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba no constituyen errores fácticos. Tampoco es procedente la acción constitucional cuando se encamina a obtener una nueva valoración de la actividad evaluativa realizada por el juez que ordinariamente conoce de un asunto. Como quedó dicho, para que proceda la acción de tutela contra una sentencia judicial por defecto fáctico, es necesario que en el expediente respectivo no exista ninguna prueba que permita conducir razonablemente a la conclusión alcanzada por el juez... Por el contrario, si los motivos de inconformidad del recurso de amparo están encaminados a obtener la revisión de la actividad de evaluación probatoria del juzgador, como en este caso, es claro que la acción constitucional debe ser desestimada.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION A

Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

Bogotá, D.C., seis (6) de noviembre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-15-000-2012-01615-00(AC)

Actor: JOSEFINA MACIAS DE CHICA

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO

Decide la Sala en primera instancia la acción de tutela presentada por la señora Josefina Macías de Chica contra la sentencia de 30 de marzo de 2012, proferida en segunda instancia por Tribunal Administrativo del Atlántico.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos fundamentales invocados en protección.

Actuando por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, la petente invoca la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y derechos adquiridos, que considera transgredidos por la autoridad judicial demandada.

Fundamenta su petición en los siguientes,

2. Hechos:

2.1. A la demandante le fue reconocida la pensión mensual vitalicia de jubilación mediante Resolución No. 306 de 12 de agosto de 1986, proferida por el Presidente de la Junta Directiva de la Caja de Previsión Social del Departamento del Atlántico.

2.2. Al intentar infructuosamente obtener por vía gubernativa el reconocimiento y pago de los reajustes a la pensión a los que consideraba tener derecho, de conformidad con el Decreto 2108 de 1992 y la Ley 445 de 1998; instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Departamento del Atlántico.

2.3. El 27 de noviembre de 2009 el Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Barranquilla, a quien correspondió el negocio en primera instancia, dictó sentencia favorable a las pretensiones de la acción, aduciendo que como la demandante había obtenido el reconocimiento con anterioridad al 1º de enero de 1989, debían realizarse los ajustes respectivos de conformidad con la Ley 6 de 1992.

2.4. Apelada la anterior decisión por parte del ente demandado, el Tribunal Administrativo del Atlántico - Subsección de Descongestión - profirió la sentencia de 30 de marzo de 2012, a través de la cual revocó la decisión recurrida y denegó las súplicas de la acción interpuesta, con base en la valoración de las pruebas obrantes en el expediente.

2.5. Considera la tutelante que el juez de segunda instancia incurre en una vía de hecho vulneradora de su derecho fundamental al debido proceso, al emitir una sentencia con base en una documentación incompleta, que previo requerimiento, aportó el Secretario de Gobierno Departamental. En efecto, insinúa que de haberse aportado la totalidad de la documentación solicitada, otra hubiera sido la conclusión a que hubiera arribado el *ad quem*, después de su respectivo análisis.

2.6. Asimismo destaca que se quebrantó su derecho a la igualdad, ya que el Tribunal Administrativo del Atlántico ha proferido fallos respecto del mismo tema,

esto es, reajuste de la pensión de jubilación de docentes nacionalizados, desatando favorablemente las pretensiones de los pensionados.

2.7. Por lo anterior, solicita al juez constitucional proteja los derechos que considera vulnerados y ordene al Tribunal revocar la sentencia de segunda instancia, para que, en su lugar, expida un nuevo fallo en el que ordene el reajuste de su pensión de jubilación.

3. Contestación de la solicitud de tutela.

A través de auto de 27 de septiembre de 2012 se admitió la acción en referencia, ordenando notificar a los Magistrados integrantes de la Subsección de Descongestión del Tribunal Administrativo del Atlántico, al Juez Once Administrativo del Circuito de Barranquilla y al Gobernador del Departamento del Atlántico. (Fl. 184).

El Departamento del Atlántico alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo que solicitó su desvinculación del presente asunto. (Fls. 216-219).

El Tribunal Administrativo del Atlántico y el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Barranquilla se abstuvieron de ejercer su derecho de defensa, pese a haber sido notificados debidamente. (Fls. 188 y 189).

Recibido el expediente en el Despacho, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a desatar la presente controversia.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000¹, esta Sala es competente

¹ Por medio del cual se establecen competencias para el reparto de la acción de tutela.

para conocer de la presente acción de tutela instaurada contra el Tribunal Administrativo del Atlántico.

2. Presentación del problema jurídico.

De conformidad con los antecedentes fácticos del caso, el problema jurídico a resolver por esta Sala se circunscribe a determinar si la sentencia de 30 de marzo de 2012, proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Atlántico, incurre en una vía de hecho vulneradora de los derechos fundamentales a la igualdad y debido proceso de la señora Josefina Macías de Chica.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Teniendo en cuenta que según el artículo 86 de la Carta Política la acción de tutela es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*, el ámbito de protección de este mecanismo preferente y sumario se extiende a las decisiones del aparato judicial, y aunque se reconoce la existencia del valor de la cosa juzgada, la garantía del principio de seguridad jurídica y la autonomía e independencia que caracterizan a la jurisdicción; la primacía de la Constitución y de los derechos de los ciudadanos obliga a que dichas actuaciones se adecuen a los altos mandatos y valores que inspiran el funcionamiento de nuestro Estado.

Así, esta Sala ha prohijado la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, aunque con un carácter excepcional. De este modo, cuando la decisión atacada vulnere o amenace los derechos fundamentales de una persona y no exista otro mecanismo judicial idóneo a su disposición, deberá intervenir el juez de tutela para corregir la situación y con ello hacer primar el derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución. Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que no cabe duda alguna sobre la procedencia de esta acción constitucional para proteger, de manera excepcional,

los derechos fundamentales que puedan resultar vulnerados o amenazados por cualquier acción u omisión de los jueces de la República.²

Acorde con lo anterior, en reciente pronunciamiento la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado unificó su postura jurisprudencial frente al tema de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, en el sentido de avalarla, **cuando de su contenido se vislumbre la vulneración de derechos de rango fundamental**, advirtiendo que para ello deben observarse los parámetros que la jurisprudencia y la ley fijen sobre la materia³.

Retomando el anterior marco jurisprudencial, tenemos que la doctrina constitucional ha establecido con claridad los **requisitos generales** de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales⁴. Así mismo, ha señalado las **causales especiales**, indicando que el amparo 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.

En cuanto al **defecto fáctico** ha dicho la jurisprudencia constitucional que se configura cuando es evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar un determinado supuesto legal, es absolutamente inadecuado.

² Corte Constitucional. Sentencia C-590-05.

³ Radicación No.11001-03-15-000-2009-01328-01, M.P. María Elizabeth García González, Actor: Nery Germania Álvarez Bello contra el Tribunal Administrativo de Córdoba y otro.

⁴ Ídem No.2. Señaló la Corte Constitucional: *“Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales: a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. 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. c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez. 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. 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. f. Que no se trate de sentencias de tutela.”*

La Corte Constitucional ha identificado dos dimensiones en las que puede presentarse defecto fáctico: **1) Una dimensión negativa**, que ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoración y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. **2) Una dimensión positiva**, que se presenta generalmente cuando el juzgador 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 y al hacerlo el fallador desconoce la Constitución.

A pesar de lo expuesto, la intervención del juez de tutela en relación con el manejo dado por el juez natural es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido, puesto que el respeto por los principios de autonomía judicial y de juez natural, impide que el juez constitucional realice un examen exhaustivo del material probatorio.

Por tal razón, las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba no constituyen errores fácticos. Tampoco es procedente la acción constitucional cuando se encamina a obtener una nueva valoración de la actividad evaluativa realizada por el juez que ordinariamente conoce de un asunto.

Como quedó dicho, para que proceda la acción de tutela contra una sentencia judicial por defecto fáctico, **es necesario que en el expediente respectivo no exista ninguna prueba que permita conducir razonablemente a la conclusión alcanzada por el juez.**

4. Caso concreto.

En el *sub judice* la señora Josefina Macías de Chica censura la sentencia de segunda instancia mediante la cual se revocó lo decidido por el *a quo* y, en su lugar, se negaron las pretensiones de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por ella interpuesta contra el Departamento del Atlántico, a través de la que solicitó la anulación del acto administrativo que le negó su solicitud de reajuste pensional.

Sostiene que el Colegiado incurrió en una vía de hecho vulneradora de sus derechos al debido proceso e igualdad; pues por una parte, al valorar de manera inadecuada una prueba documental aportada por la entidad demandada, concluyó erróneamente que no era titular de la prerrogativa reclamada, y por otro lado, no tuvo en cuenta que en casos idénticos o similares al suyo el mismo Tribunal ha decidido reconocer el reajuste pensional pretendido.

Para desatar el problema jurídico planteado, y como quiera que la providencia de la cual se alega la presunta irregularidad contiene una *ratio decidendi* opuesta a la asumida en la decisión de primera instancia, procederá entonces la Sala a reproducir lo pertinente de las sentencias emitidas tanto en primer como en segundo grado, para posteriormente descender a su análisis.

4.1. Sentencia de 27 de noviembre de 2009 del Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Barranquilla. (Fls.194-204).

Se observa que allí se planteó como **problema jurídico** el siguiente:

“Consiste en determinar si la actora tiene derecho a que el Departamento del Atlántico le reconozca el reajuste de la pensión de jubilación en los términos del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y su Decreto reglamentario del mismo año; junto con el que ordena la ley 445 de 1998.”.

Dentro del acápite de **hechos probados** se destaca que, en respuesta al **auto de mejor proveer** proferido por el juez el 27 de febrero de 2009, la entidad demandada aportó los siguientes documentos:

- Copia de la resolución de pensión de la señora Josefina Macías de Chica.
- Certificado del valor de las medadas devengadas por la demandante desde el año 1990 a 2009.

Comenzó entonces el *a quo* a analizar el marco jurídico aplicable al asunto, específicamente los artículos 1º y 2º del Decreto 2108 de 1992, de cuyo contenido concluyó seguidamente que la demandante era beneficiaria del reajuste pretendido, puesto que la pensión de jubilación le había sido reconocida antes del 1º de enero de 1989, tal y como la norma lo establecía.

Agregó a la afirmación anterior: “...y en vista de que la parte demandada no aportó (Sic) en la forma en que le fueron solicitados los documentos a través de auto de mejor proveer de fecha 27 de febrero de 2009, haciendo falta una certificación que verdaderamente diera claridad sobre si los porcentajes de la mesada pensional variaron en aumento conforme con lo estipulado en la ley 6 de 1992 y el decreto 2108 de 1992, no se podrán estimar los argumentos de la parte demandada por no estar probados en debida forma.”... “Por lo anterior el Departamento del Atlántico deberá realizar los reajustes contemplados en la Ley 6 de 1992 y pagar las diferencias de las mesadas pensionales que resulten a partir del 12 de noviembre de 2001...”. (Subraya la Sala).

4.2. Sentencia de 30 de marzo de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico. (Fls. 205-215).

Apelada la sentencia de primera instancia por parte de la entidad pública demandada, conoció en sede de alzada el Tribunal Administrativo del Atlántico, que plateó en el fallo el siguiente **problema jurídico**:

“El problema jurídico a resolver consiste en establecer si la sentencia recurrida al acceder a las súplicas de la demanda, puede considerarse, como una decisión ajustada a derecho, o si por el contrario las censuras expuestas en la apelación tiene visos de prosperidad.”

En cuanto a las **probanzas** allegadas al proceso, indicó que a folio 61 del cuaderno obraba constancia original expedida por la parte demandada, en la que se certificaba el valor de los aumentos realizados a la mesada pensional de la actora desde el año 1990 a 2009, “*destacándose o resaltándose el aumento efectuado en el año 1995, el cual ascendió a un porcentaje del 51,65 por ciento sobre lo pagado en el año inmediatamente anterior.*” (Fl. 209).

Posteriormente, se remitió a las **normas y la jurisprudencia pertinentes**, esto es, el Decreto 2108 de 1992 y el artículo 116 de la Ley 6 de 1992, que fue declarado inconstitucional mediante la sentencia C-531 de 1995, para concluir que la actora satisfacía los requisitos establecidos para que se le efectuara el pretendido reajuste pensional.

Se enfocó entonces en la censura formulada por la entidad demanda en el **recurso de apelación**, según la cual, con la certificación aportada podía establecerse que a la demandante ya se le había realizado el ajuste correspondiente, precisando así que el asunto a resolver era *eminente probatorio*.

Después de reproducir el plurimencionado documento que reposaba a folio 61 del expediente, incluyendo el cuadro que enseñaba el año, el valor de la mesada y el porcentaje de aumento entre las anualidades 1990-1996, sostuvo el *ad quem*:

“Es del caso anotar que para el año 1995 el tope de aumento legal a las pensiones establecido para dicho año por el Gobierno Nacional fue el previsto en el decreto 2872 de diciembre de 1994 el cual correspondía al 20,50 por ciento; al paso que se observa en la certificación obrante en (Sic) a folio 61 se anota que en el predicho año la entidad demandada efectuó un aumento porcentual a la mesada pensional de la demandante equivalente al 51,65 por ciento; lo que de suyo da lugar a predicar, sin hesitación alguna, que en efecto la demandada efectuó el ajuste que venía ordenado por la ley 6 de 1992 y su decreto reglamentario 2108 de 1992.

...

4. Conclusión:

De lo antes expuesto concluye la Sala Plural de Descongestión, que la censura del apoderado de la entidad demandada, viene fundada dado que demuestra suficientemente la falta de valoración probatoria en que incurrió el a quo respecto del documento que había solicitado y el cual le fue allegado, y por ello es del caso ordenar revocar el fallo apelado; como en efecto se ordenará seguidamente en la parte resolutive de la presente providencia.”

5. Análisis de la Sala.

Como puede observarse, el criterio sostenido por el *a quo* en su fallo consistió, en esencia, en que el extremo pasivo de la litis no cumplió con la carga probatoria que le había sido impuesta, dado que no aportó, tal como se le había solicitado, una certificación que le permitiera establecer de manera diáfana cuál fue la variación de los porcentajes de aumento en la mesada pensional de la señora

Josefina Macías de Chica; circunstancia que de haber sido despejada le habría brindado la herramienta necesaria, bien para aceptar o para rechazar las pretensiones de la demanda.

A su turno, el juez de segundo grado le otorgó un valor diferente al acervo probatorio del expediente. Se destaca que el conjunto de documentos examinados fue el mismo, sin embargo, para el Tribunal fue suficiente y completa la información contenida en la certificación obrante a folio 61 del expediente, aportada por la Secretaría General de la Gobernación del Atlántico, que daba cuenta i) del valor mensual pagado a la actora por concepto de mesada pensional entre los años 1990 y 1996 y ii) del porcentaje correspondiente a cada aumento anual; datos que le sirvieron de base para establecer que el aumento porcentual de la mesada pensional de la señora Josefina Macías para el año 1995 fue muy superior al tope legal de ese año, lo que de paso le permitió tener la certeza de que la parte demandada ya había efectuado el ajuste pensional pretendido, por lo que no era viable acceder a las súplicas de la acción.

Es decir, que la censura de la tutelante radica en la forma como el juzgador de segunda instancia calificó, ponderó y le dio relevancia a la información contenida en la documental allegada al proceso, así como en la incidencia que le imprimió a dicha información sobre el derecho por ella reclamado.

Al respecto es necesario reiterar que a través de la acción de tutela no es posible interferir en la actividad de ponderación, evaluación y valoración probatoria efectuada por los jueces naturales dentro del proceso ordinario, pues dicho ejercicio se encuentra protegido por los principios de autonomía e independencia propios de la actividad judicial, en virtud de los cuales, los juzgadores definen los litigios puestos en su conocimiento con base en la sana crítica. Adicionalmente, se observa que la prueba estudiada fue legamente allegada al proceso y que la decisión del *ad quem* no fue arbitraria, pues también encontró sustento en las normas aplicables y en la jurisprudencia pertinente, lo que dio paso a que se mantuviera incólume la legalidad de los actos demandados.

Se insiste entonces, que si bien es cierto la parte demandante no comparte las razones que el fallador tuvo en cuenta para determinar el valor de la prueba documental referida, también lo es que la acción de tutela únicamente procede cuando se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el

juez en su providencia. Por el contrario, si los motivos de inconformidad del recurso de amparo están encaminados a obtener la revisión de la actividad de evaluación probatoria del juzgador, como en este caso, es claro que la acción constitucional debe ser desestimada.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que dentro del proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por la señora Josefina Macías de Chica contra el Departamento del Atlántico se respetaron sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, y que se valoró integralmente el material probatorio, plasmándose en la sentencia de segunda instancia la conclusión ofrecida según el bloque de pruebas, lo que desvirtúa la configuración de vía de hecho por defecto fáctico; es menester rechazar por improcedente la presente solicitud de amparo, por las razones expuestas.

Finalmente, respecto de la vulneración del derecho fundamental a la igualdad alegada por la actora, habrá de decir la Sala que dicha transgresión no se encuentra configurada en el asunto examinado, toda vez que después de revisadas las sentencias allegadas por la petente⁵, es posible concluir que corresponden a casos en los que si bien se formula la misma pretensión de reajuste pensional, no se comparte identidad en el ámbito material ni probatorio respecto del caso de la demandante, por lo que para la Sala queda claro que no se dio un trato desigual entre iguales.

III. DECISION

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,

⁵ Allegó la petente las siguientes sentencias todas provenientes del Tribunal Administrativo del Atlántico: Radicación No.2005-00538 de 18 de junio de 2008, Rad. No.2007-00140 de 29 de mayo de 2008, Rad. No.2009-00571-H de 25 de agosto de 2010, Rad. No.2005-03590 JR de 10 de noviembre de 2010 y Rad. No.2011-921M de 3 de marzo de 2012.

FALLA

RECHAZASE POR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la señora Josefina Macías de Chica contra el Tribunal Administrativo del Atlántico.

LIBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, para los fines ahí contemplados.

DE NO SER IMPUGNADA, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia **REMITASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

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

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

ALFONSO VARGAS RINCON

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO