

TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL- Procedencia excepcional. Causales de procedencia. Vicios de fondo

Esta Sala en líneas generales comparte la tesis, según la cual, en el Estado Social de Derecho la prevalencia de los derechos fundamentales compromete la actuación de las autoridades públicas, incluidas las de los Jueces de la República, por ello si bien esta acción resulta procedente contra providencias judiciales, ella es absolutamente excepcional en tanto que la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso no permiten el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones. En este sentido, con algunas variantes, ha adoptado el test desarrollado por la Corte Constitucional, para determinar: a) La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando: i) La cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, ii) Se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, y se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, iii) Se trate de una irregularidad procesal, que tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, iv) Se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la violación, como los derechos vulnerados y se haya alegado tal infracción en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible y, v) No se trate de providencias judiciales proferidas en acciones de tutela; b) Los defectos de fondo de la providencia judicial acusada, a saber: i) Orgánico: cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia, ii) Procedimental absoluto: cuando el Juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido, iii) Fáctico: cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión, iv) Material o sustantivo: cuando se resuelve con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, v) Inducido: cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros el cual lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales, vi) Sin motivación: que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, vii) Por desconocimiento del precedente: para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado, viii) Por violación directa de la Constitución: cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales. Lo anterior con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una providencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional.

DEBIDO PROCESO - Concepto. Objeto. Sentido amplio / ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - Derecho fundamental de aplicación inmediata

Como se expuso previamente la resolución del litigio debe observarse desde ámbito de los principios y derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso definido como “la regulación jurídica que (...) limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley”, premisa construida con fundamento en el principio superior de la primacía del derecho sustancial sobre las formas y que según el artículo 29 de la Constitución

Política "... se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas". Se tiene entonces, que el objetivo fundamental del referido principio no es otro que la preservación del valor material de la justicia, situación que demanda de las autoridades públicas que, sus actuaciones estén destinadas a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la ley. En sentido amplio, el referido planteamiento encierra a su vez la protección de ciertas garantías mínimas que la jurisprudencia constitucional ha enlistado de la siguiente manera: "(i) el derecho de acceso a la administración de justicia con la presencia de un juez natural; (ii) el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación o sanción; (iii) el derecho de expresar libre y abiertamente sus opiniones; (iv) el derecho de contradecir o debatir las pretensiones o excepciones propuestas; (v) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin dilaciones injustificadas y, por supuesto, (vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra". Al anterior marco constitucional se ha integrado además el derecho al acceso a la administración de justicia por la vía de protección del núcleo esencial del derecho al debido proceso, irrogándose el carácter de derecho fundamental de aplicación inmediata. En este orden de ideas la anterior formula - debido proceso, prevalencia del derecho sustancial y acceso a la administración de justicia - genera para las personas la posibilidad material de demandar justicia e impone el deber correlativo de las autoridades judiciales, como titulares del poder coercitivo del Estado y garantes de todos los derechos ciudadanos, de generar las condiciones mínimas para que el acceso a tal servicio sea real y efectivo, de manera que no vale pues, que el ciudadano accione el aparato judicial y que existiendo las condiciones fácticas y probatorias, por aspectos meramente formales no se restablezca el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estiman violadas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29

NOTA DE RELATORIA: Sobre el debido proceso, Corte Constitucional, sentencia C-641 de 2002, MP. Rodrigo Escobar Gil.

DOCUMENTO PUBLICO EN COPIA SIMPLE - Valor probatorio / PODER OFICIOSO DEL JUEZ - Decreto de pruebas / DEBIDO PROCESO - Juez debe garantizarlo mediante el decreto oficioso de pruebas. Vulneración por omisión en decreto oficioso de pruebas / ACCESO A LA ADMINISTRACION JUSTICIA - Juez debe garantizarlo mediante el decreto oficioso de pruebas. Vulneración por omisión en decreto oficioso de pruebas / PRINCIPIO DE LA PRIMACIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

Entiende la Sala que en el caso planteado el Tribunal Administrativo de Nariño sacrificó sin justificación constitucional válida la referida formula de protección fundamental (derechos y principios), pese a que en atención a las particularidades propias del caso planteado tenía por lo menos 2 opciones de solución. En primer lugar considera la Sala, como lo hizo en un caso de condiciones jurídicas similares, que no puede ser cercenada de entrada la validez probatoria de un documento público aportado en copia al proceso contencioso administrativo cuando quien lo presenta indica - expresa o tácitamente - que es la contraparte -a través de su representante legal o de sus distintas dependencias- quien lo suscribió, menos aun cuando su consideración por parte del Juez es de tal entidad que constituye piedra angular del litigio, esto por cuanto "si la copia informal fue de pleno conocimiento de la Entidad demandada sin que se cuestionara en algún momento, total o parcialmente su autenticidad y contenido, ésta adquirió plena

eficacia jurídica para militar dentro del proceso bajo la presunción de autenticidad que le otorga la norma en comento, como quiera que el óbice para su revisión - que se concreta en la salvaguarda del derecho de contradicción de la contraparte- queda manifiestamente superado”, sobre todo cuando existió reconocimiento tácito de dichos documentos y aun más del hecho que en ellos se indica, a saber, la celebración el 27 de septiembre de 2000 de una Junta Médica Laboral que determinó la pérdida de la capacidad laboral del señor Vicente Alberto Vallejo Paredes, su no aptitud para el servicio y la recomendación de reubicación, aspectos que no fueron refutados por la demandada en el escrito de contestación del libelo , ni en los de impugnación y sustentación del recurso de alzada presentados contra la sentencia de primera instancia -cuando ésta claramente se fundamenta en ellos - ni en los alegatos presentados en la segunda instancia. De manera que “si bien en principio las copias simples de un documento público o de un acto administrativo carecen de valor probatorio dentro del proceso, una vez conocidas por la contraparte sin que ésta efectúe manifestación negativa o cuestionamiento alguno respecto de su legitimidad, éstas adquieren plena validez dentro del proceso, por cuanto milita a su favor de conformidad con el artículo 252 del C.P.C. una presunción de autenticidad que bajo tal presupuesto le corresponde desvirtuar total o parcialmente a la demandada.”, situación que ocurrió en el presente caso y que no fue tenida en cuenta en la providencia acusada por el Tribunal Administrativo de Nariño. En segundo lugar, en atención a jurisprudencia constitucional reciente de esta Sección se tiene que, en el marco constitucional que orienta el análisis podía el Tribunal Administrativo de Nariño hacer uso de su poder oficioso dado que no es un simple espectador del proceso como sucede en sistemas puramente dispositivos, pues la ley le asigna, entre otras, las funciones de dirigir el trámite, de adoptar todas las medidas que considere necesarias para lograr el esclarecimiento de los hechos, de eliminar los obstáculos que le impiden llegar a decisiones de fondo, y de decretar las pruebas de oficio que considere necesarias, tanto en primera como en segunda instancia. Así en aras de garantizar el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la primacía del derecho sustancial, el juez debe hacer uso de los instrumentos que la ley ha puesto a su disposición a fin efectivizar los derechos de las partes, de manera que pueda esclarecer los hechos puestos a su consideración y emitir un pronunciamiento acorde con la realidad probatoria allegada, y, en todo caso, emitir una decisión de fondo que garantice a los administrados la justicia material que persiguen. Por lo anterior es claro que el Tribunal Administrativo de Nariño también tenía el deber de efectuar todos los actos procesales que estaban a su alcance para esclarecer la verdad del proceso y garantizar un real y efectivo goce del acceso a la administración de justicia, y de contera, proveer el debido proceso en todas sus dimensiones, pues la referida situación ciertamente era subsanable en uso de las facultades oficiosas, dado que se trataba de un elemento inherente al derecho debatido - la existencia de una Junta Médica Laboral que en el año 2000 declaró la falta de aptitud para el servicio y recomendó reubicación laboral- que por demás, como se expuso previamente, no fue desconocido por la contraparte, dando lugar a un fallo que si bien no puede denominarse expresamente inhibitorio omitió la valoración y cotejo de una parte importante del acervo probatorio puesto a su consideración, con lo que se desconoció el derecho de acceso a la administración de justicia.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 252

NOTA DE RELATORIA: Sobre la validez probatoria de los documentos en copia simple, Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 16 de septiembre de 2010, Rad. 2010-00897, MP. Víctor Hernando Alvarado Ardila; Sección Segunda, sentencia de 4 de marzo de 2010, Rad. 2003-00015, MP. Gustavo Eduardo

Gómez Aranguren; Sección Segunda, sentencia de 14 de agosto de 2009, Rad. 2009-00686, MP. Luis Rafael Vergara Quintero. Corte Constitucional, sentencia T-134 de 2004.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-01096-00(AC)

Actor: VICENTE ALBERTO VALLEJO PAREDES

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

Decide la Sala la acción de tutela instaurada por el actor contra el Tribunal Administrativo de Nariño por haber proferido, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada contra la Policía Nacional, la sentencia de segunda instancia de 28 de mayo de 2010 que le negó las pretensiones de su demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

EL ESCRITO DE TUTELA

Vicente Alberto Vallejo Paredes, interpuso acción de tutela contra la mencionada Corporación Judicial, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo, acceso a la administración de justicia, favorabilidad, defensa y dignidad humana.

Como fundamento de su acción expuso:

Se desempeñó en la Policía Nacional como Agente Profesional en la modalidad de conducción, cargo que ejerció hasta el 25 de octubre de 2004 cuando el Subcomandante Administrativo de la Policía de Nariño le ordenó al Coordinador de la Oficina de Talento Humano desvincularlo de la Institución argumentando que no era apto para el servicio en atención al Acta de la Junta Médica Laboral N° 127, por medio de la cual se aclaró el Acta de Junta Médica Laboral de 27 septiembre

de 2000, en la que además de haber sido declarado no apto para el servicio, debido a una enfermedad adquirida en el año 1995, se recomendó su reubicación laboral.

El 8 de noviembre 2004 presentó ante la Policía Nacional, derecho de petición solicitando el reintegro, el cual fue contestado mediante Oficio de 25 de noviembre 2004 negando sus pretensiones dado que, la patología padecida decretada por la Junta Médica Laboral se enmarca dentro de las “no aptitudes para el servicio policial”, decisión que no fue apelada.

Mediante Resolución N° 1300 de 28 de abril de 2005 del Mayor General Director de la Policía Nacional, fue llamado a calificar servicios con fundamento en los artículos 57, 54 inciso 1° y 55 numeral 2° del Decreto N° 1791 de 2000.

Contra el mencionado acto administrativo presentó acción de nulidad y restablecimiento del derecho que fue decidida en primera instancia por el Juzgado 1° Administrativo de Pasto, mediante sentencia de 1 de septiembre 2008 accediendo a las pretensiones de la demanda y ordenando el reintegro al servicio activo. La anterior decisión fue conocida en sede de apelación por el Tribunal Administrativo de Nariño, donde con dos salvamentos de voto y una ponencia negada, mediante en sentencia de 28 de mayo de 2010 se revocó el fallo del *A quo*.

El mencionado fallo constituye vía de hecho, por cuanto: i) Es contrario a la verdad procesal dado que el sustento básico que tuvo para negar las pretensiones fue que, no se había acreditado dentro del expediente la calidad de “no apto para el servicio” dado que los documentos aportados como prueba eran copias simples, omitiendo además la valoración de aquellos originales que obran en la demanda. ii) No le dio valor probatorio a pruebas documentales entre las cuales se encuentran el acta de la Junta Médica Laboral que demuestran su “no aptitud para el servicio”.

En atención a lo anterior solicitó la protección de los derechos fundamentales invocados a fin de dejar sin efectos la providencia acusada y ordenar al Tribunal Administrativo de Nariño, que profiera una nueva decisión favorable a sus pretensiones atendiendo a las pruebas documentales presentadas en el proceso.

LA PROVIDENCIA ACUSADA

El Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencia de 28 de mayo de 2010 revocó el fallo de primera instancia de 1 de septiembre de 2008 proferido por el Juzgado 1° Administrativo de Pasto dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por Vicente Alberto Vallejo Paredes contra la Policía Nacional que, había accedido a las pretensiones de la demanda. Basó su decisión en los siguientes argumentos (Fls. 168 a 173):

De conformidad con el artículo 253 del Código de Procedimiento Civil, los documentos sean públicos o privados, se aportarán al proceso en originales o en copia, estos últimos podrá consistir en transcripción o reproducción mecánica.

En cuanto a las copias de documentos, éstas tendrán el mismo valor probatorio del original en los eventos contemplados en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, respecto de lo cual la jurisprudencia del Consejo de Estado ha manifestado que, aquellas informales o simples sólo podrán adquirir el mismo valor probatorio que el documento original al cumplir con la exigencia de la autenticidad, la cual se adquiere ya sea por provenir de la autorización del funcionario ante quien reposa el original, o por la autenticación del Notario previo cotejo con el original o con la copia autenticada que se le presente, ya por la reproducción del original o de copia auténtica que se ordene en el curso de una inspección judicial; lo anterior a fin de que genere seguridad en el juzgador frente a su reproducción.

Las copias de los documentos obrantes de folios 30 a 36, 47 a 65, 75 a 90, 92 a 99, 277 a 318 y 371 a 385 del expediente, no comportan valor probatorio por tratarse de copia simple, esto es, carentes de autenticidad por consiguiente la definición de la apelación interpuesta se debe realizar teniendo en cuenta únicamente los documentos que probatoriamente pueden ser estimados.

En el proceso se controvierte la legalidad de la Resolución N° 1300 de 28 de abril de 2005 que obra en copia hábil mediante la cual el Director General de la Policía Nacional retiró del servicio activo, por llamamiento a calificar servicios de conformidad con lo establecido en los artículos 54 inciso 1, 55 numeral 2 y 57 del Decreto Ley 1791 de 2000, entre otros al Agente Vicente Alberto Vallejo Paredes.

Las mencionadas normas contemplan la facultad discrecional del denominador otorgada por la ley para retirar a los Agentes de la Policía Nacional por llamamiento a calificar servicios, la cual sólo es posible de ejercerse cuando aquél haya cumplido 15 o más años en la Institución, sin que se exijan requisitos adicionales y sin que la idoneidad en el desempeño del cargo o la buena conducta del servidor le confieran fuero de inamovilidad.

Como los actos administrativos que se expiden en ejercicio de dicha facultad se presumen ajustados a la ley en aras del buen servicio, corresponde a quien pretende su nulidad acreditar, mediante pruebas legal y oportunamente allegas al proceso una o varias de las causales de anulación contempladas en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, tal y como lo ha dispuesto en su jurisprudencia el Consejo de Estado.

Al no encontrarse probado que el actor fue declarado “no apto para el servicio” por sanidad laboral y que se recomendó su reubicación laboral, mal puede aceptarse que el verdadero motivo que tuvo en cuenta el nominador para expedir el acto demandado fue esa circunstancia.

La ausencia de prueba que respalde los argumentos presentados por la parte demandante en el sentido de que el Comandante del Departamento de Policía Nariño, para la fecha de los hechos, había solicitado ante la Dirección General de la Institución el retiro del actor con base en el artículo 58 del Decreto Ley 1791 de 2000 que contempla como causal de retiro la disminución psicofísica -artículo declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-381 de 2005-, así como, la ausencia de evidencia que indique que el referido funcionario en reunión privada anunció la posibilidad de retiro para los excusados del servicio, no permite la prosperidad de la acción.

Por otra parte, además de que las copias de los documentos que se allegaron con el fin de probar lo anterior no son estimables, ninguna de ellas evidencia que el mencionado funcionario haya solicitado la desvinculación por razón de la falta de aptitud para el servicio, así mismo la grabación magnetofónica agregada al proceso para respaldar el segundo de los mencionados argumentos, carece de eficacia ya que se desconocían las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fue realizada y quién o quiénes son las personas que intervienen en tales conversaciones.

Tampoco puede aceptarse como lo asevera la parte demandante que la Policía Nacional ante la imposibilidad de aplicar el contenido del artículo 58 del Decreto N° 1791 de 2000 acomodaron su retiro con la figura discrecional del llamamiento a calificar servicios porque lo que se pretendía en últimas era deshacerse del demandante a como diera lugar, ya que, a folios 337 obra Oficio suscrito por el Secretario de la Oficina de Negocios Judiciales en el que se relaciona el personal de la Policía Nacional que ha sido valorado en Junta Médica Laboral y reubicado laboralmente entre los que está el demandante.

Si bien en oportunidades anteriores con las sentencias de 22 de febrero y de 4 de abril de 2008 se anularon las Resoluciones que habían retirado del servicio a otros Agentes de la Policía Nacional, no es posible adoptar la misma decisión dado que dichos actos fueron expedidos con base en la disminución de la capacidad psicofísica del retirado, lo cual no fue probado en este proceso y dado que en aquellos fue determinante que el demandante quedara desprotegido ante la imposibilidad de obtener asignación retiro o pensión, lo cual no ocurre en este evento pues el actor viene percibiendo asignación de retiro.

ACTUACION PROCESAL INSTANCIA

El Despacho de la Consejera, Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, admitió la demanda de tutela ordenando notificarla al Tribunal Administrativo de Nariño. Por haber sido negada en Sala la ponencia inicial, el expediente pasó al Consejero que seguía en turno, donde se ordenó vincular al proceso al Ministerio de Defensa, Policía Nacional.

INFORME RENDIDO EN EL PROCESO

El Tribunal Administrativo de Nariño

En Oficio visible a folios 343 a 344 del expediente, el Dr. Hugo Hernando Burbano Tajumbina, en su calidad de Magistrado del Tribunal Administrativo de Nariño, presentó informe sobre el asunto en litigio oponiéndose a la prosperidad de la acción, con los siguientes argumentos:

La sentencia cuestionada con invocación de la jurisprudencia pertinente del Consejo de Estado, explicó el alcance de la facultad que autoriza al nominador para expedir actos como el acusado, así como sus características y los requisitos exigidos por la ley para su ejercicio válido.

La facultad discrecional con base en la cual el autor del acto administrativo demandado dispuso el retiro del servicio del ahora accionante, fue ejercida conforme a la ley y, en virtud de que esa decisión se encuentra investida de la presunción de legalidad y que se dictó en aras del servicio, correspondía al interesado aportar las pruebas que no dejaran dudas respecto a que fueron móviles ajenos al buen servicio los que se tuvieron en cuenta para adoptarla, argumento central de la demanda. Esta clase de pruebas no obran en el proceso, pues, para su valoración deben ser regular y oportunamente aportadas al proceso.

La Policía Nacional

En Oficio visible a folios 359 a 361 del expediente, el Secretario General de la Policía Nacional, Teniente Coronel Ciro Carvajal Carvajal, presentó informe sobre el asunto en litigio oponiéndose a la prosperidad de la acción, con los siguientes argumentos:

La Policía Nacional no ha violado el debido proceso del actor por cuanto entre sus funciones no está la toma de decisiones judiciales, aspecto que comprende únicamente a las autoridades competentes.

El amparo no es procedente contra providencias judiciales pues no es dable al Juez de Tutela cuestionar las actuaciones de las autoridades judiciales ordinarias dado que ello implicaría convertir el trámite constitucional en una tercera instancia, lo que atentaría contra el principio de autonomía judicial y desconocería el debido proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A fin de resolver el asunto puesto a consideración de la Sala, dado que se acusa una providencia judicial, debe en primer lugar analizarse la procedibilidad de la acción constitucional y en caso de ser jurídicamente viable proceder a estudiar de fondo el litigio.

La acción de tutela contra providencias judiciales

Esta Sala en líneas generales comparte la tesis, según la cual, en el Estado Social de Derecho la prevalencia de los derechos fundamentales compromete la

actuación de las autoridades públicas, incluidas las de los Jueces de la República, por ello si bien esta acción resulta procedente contra providencias judiciales, ella es absolutamente excepcional en tanto que la seguridad jurídica y el respeto al debido proceso no permiten el carácter temporal de tales decisiones, ni la existencia de la tutela como última instancia de todos los procesos y acciones.

En este sentido, con algunas variantes, ha adoptado el test desarrollado por la Corte Constitucional, para determinar:

a) La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando: i) La cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, ii) Se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, y se dé cumplimiento al requisito de la inmediatez, iii) Se trate de una irregularidad procesal, que tenga un efecto decisivo o determinante en la providencia que se impugna y afecte los derechos fundamentales de la parte actora, iv) Se identifiquen de manera razonable tanto los hechos que generaron la violación, como los derechos vulnerados y se haya alegado tal infracción en el proceso judicial, siempre que hubiere sido posible y, v) No se trate de providencias judiciales proferidas en acciones de tutela;

b) Los defectos de fondo de la providencia judicial acusada, a saber: i) *Orgánico*: cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia, ii) *Procedimental absoluto*: cuando el Juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido, iii) *Fáctico*: cuando el Juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión, iv) *Material o sustantivo*: cuando se resuelve con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión, v) *Inducido*: cuando el Juez fue víctima de un engaño por parte de terceros el cual lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales, vi) *Sin motivación*: que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, vii) *Por desconocimiento del precedente*: para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado, viii) *Por violación directa de la Constitución*: cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

Lo anterior con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de su aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una providencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional.

Para la Sala el escrito de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad antes expuestos, pues la cuestión debatida comporta relevancia constitucional dentro del ámbito de los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia, se agotaron todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance del afectado, se dio cumplimiento al requisito de la inmediatez por cuanto entre providencia acusada y la presentación de amparo sólo transcurrieron 4 meses, se identificaron razonablemente tanto los hechos que generaron la presunta violación como los derechos supuestamente vulnerados y, la sentencia enjuiciada no fue expedida dentro de procesos constitucionales; motivos por los cuales se procederá al análisis de fondo.

Análisis del caso

De lo probado en el proceso de tutela se observa que el demandante presentó acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Policía Nacional por haber expedido la Resolución N° 1300 de 28 de abril de 2005, por medio de la cual fue llamado a calificar servicios, acusando tal acto administrativo de falsa motivación por cuanto con éste en realidad se ejerció la facultad discrecional de retiro del servicio por disminución de la capacidad psicofísica consagrada en el artículo 58 del Decreto N° 1791 de 2000 declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-381 de 12 de abril de 2005.

Si bien en primera instancia el Juzgado 1° Administrativo de Pasto, mediante sentencia 10 de septiembre de 2008 accedió a las pretensiones de la demanda al considerar que los verdaderos móviles de la desvinculación estuvieron fundados en la pérdida de la capacidad laboral determinada en el Acta de la Junta Médica Laboral de 27 de septiembre de 2007 y corroborada con otros documentos aportados al expediente, el Tribunal Administrativo de Nariño en fallo de 28 de mayo de 2010 revocó tal decisión argumentando que, tales documentos no podían ser valorados por cuanto habían sido aportados en copias simples, por lo cual ante la falta de prueba que pudiera desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo acusado negó la pretensión de nulidad.

En atención a lo previamente expuesto entiende la Sala que el asunto que convoca el presente litigio solamente exige un pronunciamiento - en el caso concreto y por las particularidades del litigio - sobre la validez probatoria de las copias de los documentos públicos allegados a un proceso judicial donde la parte que se aduce los expidió tuvo la oportunidad de conocerlos y refutar su autenticidad, más no sobre valoración, pertinencia o mérito probatorio de estos, lo cual corresponde al juzgador de conocimiento de acuerdo al sistema jurídico de la sana crítica.

Como se expuso previamente la resolución del litigio debe observarse desde ámbito de los principios y derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso definido como *“la regulación jurídica que (...) limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley”*, premisa construida con fundamento en el principio superior de la primacía del derecho sustancial sobre las formas y que según el artículo 29 de la Constitución Política *“... se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*.

Se tiene entonces, que el objetivo fundamental del referido principio no es otro que la preservación del valor material de la justicia, situación que demanda de las autoridades públicas que, sus actuaciones estén destinadas a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la ley.

En sentido amplio, el referido planteamiento encierra a su vez la protección de ciertas garantías mínimas que la jurisprudencia constitucional ha enlistado de la siguiente manera: *“(i) el derecho de acceso a la administración de justicia con la presencia de un juez natural; (ii) el derecho a ser informado de las actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación o sanción; (iii) el derecho de expresar libre y abiertamente sus opiniones; (iv) el derecho de contradecir o debatir las pretensiones o excepciones propuestas; (v) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin dilaciones injustificadas y, por supuesto,*

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-641 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

(vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra.².

Al anterior marco constitucional se ha integrado además el derecho al acceso a la administración de justicia por la vía de protección del núcleo esencial del derecho al debido proceso, irrogándose el carácter de derecho fundamental de aplicación inmediata.

En este orden de ideas la anterior fórmula - debido proceso, prevalencia del derecho sustancial y acceso a la administración de justicia - genera para las personas la posibilidad material de demandar justicia e impone el deber correlativo de las autoridades judiciales, como titulares del poder coercitivo del Estado y garantes de todos los derechos ciudadanos, de generar las condiciones mínimas para que el acceso a tal servicio sea real y efectivo, de manera que no vale pues, que el ciudadano accione el aparato judicial y que existiendo las condiciones fácticas y probatorias, por aspectos meramente formales no se restablezca el orden jurídico y se protejan las garantías personales que se estiman violadas.

Así las cosas, lo verdaderamente importante es que una vez el coasociado en ejercicio del derecho de acción que le asiste, opere el aparato judicial, obtenga un pronunciamiento de fondo que resuelva las pretensiones planteadas de conformidad con las normas vigentes, sea de manera positiva o negativa a lo pedido, para lo cual es necesario que el procedimiento que lo desarrolla sea interpretado a la luz del ordenamiento superior *“en el sentido que resulte más favorable al logro y realización del derecho sustancial, consultando en todo caso el verdadero espíritu y finalidad de la ley”*³, lo cual indica que la adecuación e interpretación de la norma procesal debe hacerse con miras a la efectividad de los derechos sustanciales de los administrados.

Bajo el anterior panorama jurídico y siguiendo la jurisprudencia Contenciosa Administrativa y Constitucional de esta Sección entiende la Sala que en el caso planteado el Tribunal Administrativo de Nariño sacrificó sin justificación constitucional válida la referida fórmula de protección fundamental (derechos y principios), pese a que en atención a las particularidades propias del caso planteado tenía por lo menos 2 opciones de solución.

² *Ibidem*.

³ Corte Constitucional, Sentencia C- 662 de 2004, Magistrado Ponente: Rodrigo Uprimny Yepes.

En primer lugar considera la Sala, como lo hizo en un caso de condiciones jurídicas similares⁴, que no puede ser cercenada de entrada la validez probatoria de un documento público aportado en copia al proceso contencioso administrativo cuando quien lo presenta indica - expresa o tácitamente - que es la contraparte – a través de su representante legal o de sus distintas dependencias- quien lo suscribió, menos aun cuando su consideración por parte del Juez es de tal entidad que constituye piedra angular del litigio⁵, esto por cuanto “si la copia informal fue de pleno conocimiento de la Entidad demandada sin que se cuestionara en algún momento, total o parcialmente su autenticidad y contenido, ésta adquirió plena eficacia jurídica para militar dentro del proceso bajo la presunción de autenticidad que le otorga la norma en comento, como quiera que el óbice para su revisión -que se concreta en la salvaguarda del derecho de contradicción de la contraparte- queda manifiestamente superado”, sobre todo cuando existió reconocimiento tácito de dichos documentos y aun más del hecho que en ellos se indica, a saber, la celebración el 27 de septiembre de 2000 de una Junta Médica Laboral que determinó la pérdida de la capacidad laboral del señor Vicente Alberto Vallejo Paredes, su no aptitud para el servicio y la recomendación de reubicación, aspectos que no fueron refutados por la demandada en el escrito de contestación del libelo (Fls. 55 a 58), ni en los de impugnación y sustentación del recurso de alzada (Fls. 101 y 102 a 107) presentados contra la sentencia de primera instancia -cuando ésta claramente se fundamentó en ellos (Fl. 89)-, ni en los alegatos presentados en la segunda instancia (Fls. 108 a 111).

De manera que “si bien en principio las copias simples de un documento público o de un acto administrativo carecen de valor probatorio dentro del proceso, una vez conocidas por la contraparte sin que ésta efectúe manifestación negativa o cuestionamiento alguno respecto de su legitimidad, éstas adquieren plena validez dentro del proceso, por cuanto milita a su favor de conformidad con el artículo 252 del C.P.C. una presunción de autenticidad que bajo tal presupuesto le corresponde desvirtuar total o parcialmente a la demandada.”⁶, situación que ocurrió en el presente caso y que no fue tomada en cuenta en la providencia acusada por el Tribunal Administrativo de Nariño.

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 16 septiembre de 2010. Expediente N° 2010-00897-00. Acción de Tutela. Actor: Leylar Murillo Castañeda. C/. Tribunal Administrativo del Meta y otro.

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A”. Consejero Ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia de 4 de marzo de 2010. Radicación N° 2003-00015-01 (1413-08). Actor: Erika María Novoa Caballero. Demandado: Capresoca E.P.S. En esta providencia se cita la sentencia de 22 de mayo de 2008. Exp. No. 1371-06, de la Sección Segunda. Subsección A, de la cual fue ponente el Consejero Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, la cual fue proferida en el mismo sentido.

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A”. Consejero Ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia de 4 de marzo de 2010. Radicación N° 2003-00015-01 (1413-08). Actor: Erika María Novoa Caballero. Demandado: Capresoca E.P.S.

En segundo lugar, en atención a jurisprudencia constitucional reciente de esta Sección⁷ se tiene que, en el marco constitucional que orienta el análisis podía el Tribunal Administrativo de Nariño hacer uso de su poder oficioso dado que no es un simple espectador del proceso como sucede en sistemas puramente dispositivos, pues la ley le asigna, entre otras, las funciones de dirigir el trámite, de adoptar todas las medidas que considere necesarias para lograr el esclarecimiento de los hechos, de eliminar los obstáculos que le impiden llegar a decisiones de fondo, y de decretar las pruebas de oficio que considere necesarias, tanto en primera como en segunda instancia.

Así en aras de garantizar el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la primacía del derecho sustancial, el juez debe hacer uso de los instrumentos que la ley ha puesto a su disposición a fin efectivizar los derechos de las partes, de manera que pueda esclarecer los hechos puestos a su consideración y emitir un pronunciamiento acorde con la realidad probatoria allegada, y, en todo caso, emitir una decisión de fondo que garantice a los administrados la justicia material que persiguen.

En atención a lo dicho el artículo 37 del Código de Procedimiento Civil, numeral 4°, al consagrar los deberes del juez, indica que el funcionario *“deberá emplear los poderes que este Código le concede en materia de pruebas, siempre que lo considere conveniente para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades y providencias inhibitorias.”*

En estos términos, en materia Contencioso Administrativa, la ley especial ha consagrado de manera más restringida dichas prerrogativas y obligaciones para el juez de la causa, sin embargo, es posible aplicar a dicha área, en los aspectos no contemplados, los del Código de Procedimiento Civil, siempre que sean compatibles con la naturaleza de los procesos⁸. De ahí que nada impida que el Juez de lo Contencioso Administrativo, a fin de efectivizar su tarea de impartir justicia, acuda a los principios generales consagrados tanto en la norma administrativa, como en la procesal civil, pues ha indicado esta Sección del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, frente al uso de las facultades oficiosas que: *“Con esta facultad el fallador adquiere la potestad para solucionar*

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Sentencia de 14 de agosto de 2009. Radicación N° 2009-00686-00. Actor: Omaira Rivera Acevedo y Andrés Felipe Ramírez Rivera. Accionado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “B” y Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo del Circuito de Bogotá.

⁸ Artículo 267 del Código Contencioso Administrativo.

*los conflictos que se plantean con el objeto de lograr una correcta administración de justicia, realizar la equidad y cumplir la finalidad del derecho*⁹, y sobre este punto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha expuesto que “*el juez no desplaza a las partes ni asume la defensa de sus intereses privados. Desde el punto de vista de la Constitución Política, la facultad de decretar pruebas de oficio implica un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial, y no con las partes del proceso. Por ello, el decreto de pruebas no afecta la imparcialidad del juez, ya que el funcionario puede decretar pruebas que favorezcan a cualquiera de las partes siempre que le ofrezca a la otra la posibilidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción*¹⁰ (Se resalta).

Por lo anterior es claro que el Tribunal Administrativo de Nariño también tenía el deber de efectuar todos los actos procesales que estaban a su alcance para esclarecer la verdad del proceso y garantizar un real y efectivo goce del acceso a la administración de justicia, y de contera, proveer el debido proceso en todas sus dimensiones, pues la referida situación ciertamente era subsanable en uso de las facultades oficiosas, dado que se trataba de un elemento inherente al derecho debatido - la existencia de una Junta Médica Laboral que en el año 2000 declaró la falta de aptitud para el servicio y recomendó reubicación laboral- que por demás, como se expuso previamente, no fue desconocido por la contraparte, dando lugar a un fallo que si bien no puede denominarse expresamente inhibitorio omitió la valoración y cotejo de una parte importante del acervo probatorio puesto a su consideración, con lo que se desconoció el derecho de acceso a la administración de justicia.

En ese orden, es claro, según se expuso, que el Juez de la causa debe agotar todas las herramientas procesales que tenga a su alcance a fin de buscar la verdad real y garantizar un efectivo acceso a la administración de justicia y el debido proceso, en otras palabras, era su obligación acudir a las facultades oficiosas en caso de considerar que los documentos relacionados con la mencionada Junta Médica Laboral constituían prueba imprescindible para pronunciarse de fondo sobre las acusaciones elevadas contra el acto administrativo demandado.

No obstante, la autoridad accionada no adelantó ninguna conducta como la descrita, a pesar de que a su entender existían en el expediente elementos de

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de 7 de abril de dos mil cinco 2005, expediente radicado número: 76001-23-31-000-2001-00598-02 (1710-03), Actor: Universidad del Valle.

¹⁰ Sentencia C-159 de 2007.

juicio para generar la necesidad de esclarecer algunos aspectos de la controversia, de modo tal que al no implementar actividades oficiosas e inquisitivas en búsqueda de la verdad, la sentencia definitiva se tradujo en una vulneración a los derechos constitucionales del debido proceso y el acceso a la administración de justicia, lo que permite entrever una gestión formal rigorista que riñe con el principio de la primacía del derecho sustancial.

Como corolario de lo anterior entiende la Sala que el hecho de que las reglas consagradas en las leyes de procedimiento, deban observarse ineludiblemente por las partes en litigio, impone entre otras obligaciones, una adecuada presentación de las pruebas que conlleve al ejercicio del derecho de contradicción frente a las mismas, sin embargo, debe recordarse también que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos, frente a lo cual la norma procesal no puede observarse con tal sigilo que vulnere las garantías fundamentales de las partes¹¹.

Con fundamento en todo lo anterior, se concluye que el Tribunal Administrativo de Nariño, si pretendía no dar valor probatorio a los documentos antes referidos, omitió la práctica de una prueba imprescindible para fallar, a pesar de la presencia de elementos que le permitían concluir que por esa vía llegaría a una decisión garante del derecho material.

DECISION

Teniendo presente que en el asunto en debate el Tribunal Administrativo de Nariño, tenía dos opciones constitucionalmente viables para no sacrificar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia así como el principio de prevalencia del derecho sustancial, a saber, dar valor probatorio a los documentos públicos que se aducían provenían de la demandada -presentados en copias- ó ejercer su facultad probatoria oficiosa, esta Sala ante la comprobada violación constitucional debe optar por aquella que implique en menor medida una dilación del proceso, para los efectos, la primera de las enunciadas.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-134 de 2004. "el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia comporta la garantía de la obtención de una respuesta de fondo por parte de los jueces, quienes, a su vez, se hallan obligados a evitar a toda costa fallos que, basados en obstáculos formales, impidan la vigencia del derecho material o de los derechos subjetivos. Esto ocurre tanto en los fallos que son inhibitorios de forma manifiesta como en aquellos que lo son de forma implícita, es decir, bajo la apariencia de un pronunciamiento de mérito".

En ese orden de ideas, la Sala, a fin de preservar la prevalencia del derecho sustancial y de garantizar los derechos fundamentales del señor Vicente Alberto Vallejo Paredes, dejará sin efectos el fallo acusado y ordenará al Tribunal Administrativo de Nariño que, dentro de un plazo no superior a 40 días siguientes a la notificación de esta providencia dicte nuevo fallo de mérito de segunda instancia dando valor probatorio a los documentos cuyo análisis expresamente omitió por haber sido presentados en copia simple, haciendo claridad que la presente sentencia no incide ni determina el sentido de la decisión que deberá proferirse, pues éste se reserva al criterio del Juez Natural de dicho proceso.

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

FALLA

Ampáranse, en atención a las consideración expuestas en esta providencia, los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia del señor Vicente Alberto Vallejo Paredes, vulnerados por el Tribunal Administrativo de Nariño a través del fallo de 28 de mayo de 2010 proferido en la segunda instancia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por él contra la Policía Nacional.

Dejése sin efectos, el fallo de segunda instancia de 28 de mayo de 2010 proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por el señor Vicente Alberto Vallejo Paredes, contra la Policía Nacional.

Ordénase, al Tribunal Administrativo de Nariño, que dentro de un plazo de 40 días siguientes a la notificación de esta providencia, dicte nuevo fallo de mérito de segunda instancia dando valor probatorio a los documentos cuyo análisis expresamente omitió en la sentencia de 28 de mayo de 2010 referida en el resolutivo anterior por haber sido presentados en copia simple, haciendo claridad que esta orden no incide ni determina el sentido de la decisión que deberá proferirse.

Cópiese, notifíquese y si no fuere impugnada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Cúmplase.

La presente providencia fue discutida en la Sala de la fecha.

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ
En comisión

GERARDO ARENAS MONSALVE

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA