

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION – Causal segunda / CAUSAL SEGUNDA DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISION – Presupuestos configurativos / PRUEBA RECOBRADA – Elementos configurativos de esta causal

De la lectura detallada de la norma y siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación, la Sala advierte que para la configuración de la causal relacionada con la prueba recobrada se deben acreditar los siguientes supuestos: i) Que la prueba documental sea recobrada después de dictada la sentencia objeto de revisión. (...) Lo anterior es el fundamento en el cual se ha sustentado la jurisprudencia para señalar que la causal segunda de revisión se refiere a pruebas que preexistían en el momento de proferirse la sentencia revisable, pero que no pudieron aportarse al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la contraparte. (...) ii) Que la prueba no se aportó por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria, debidamente acreditadas.(...) Cabe resaltar lo sostenido por esta Corporación en relación con la fuerza mayor, el caso fortuito y la obra de la parte contraria: "En cuanto a la primera circunstancia, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, es preciso anotar que para la legislación colombiana se trata de expresiones sinónimas, conforme al artículo 1º de la Ley 95 de 1890, norma según la cual es el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. La segunda causa obra de la parte contraria ha de entenderse como la conducta de la parte que ganó el proceso, quien con su actuar intencional logró que el documento que le daría el triunfo a su contraparte no se pudiera aportar al expediente en razón de que lo retuvo u ocultó, precisamente con el propósito de que no sirviera como prueba". (...) iii) Que la prueba debe ser de tal entidad que pueda sustentar una decisión distinta a la impugnada. (...) Sobre el particular, esta Corporación ha precisado que en el caso de la causal relacionada con el recobro de pruebas, se debe tratar de aquellas con las cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no haya podido aportar al proceso por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria. Además, que "la prueba recobrada debe poseer la fuerza suficiente para cambiar la convicción del juez, de lo contrario los documentos que aclaren o complementen lo que se intentó probar en el proceso no cumplen la característica para poner en marcha el recurso de revisión, pues se trataría de una extensión del ejercicio probatorio desarrollado en segunda instancia. El requisito hasta ahora referido alude, específicamente, a documentos que aporten nuevo conocimiento al sentenciador, de manera que si hubiera considerado las pruebas recobradas su decisión habría variado"

FUENTE FORMAL: DECRETO 01 DE 1984 – ARTICULO 188 NUMERAL 2 / LEY 446 DE 1998 – ARTICULO 57

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SALA VEINTE ESPECIAL DE DECISIÓN

Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES

Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 11001-03-15-000-1999-00212-01(REV)

Actor: MARIA REGINA HERNANDEZ CEPEDA

Demandado: DISTRITO CAPITAL

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión interpuesto el 6 de agosto de 1999 por el apoderado de la parte actora, en contra de la sentencia de 19 de febrero de 1998, proferida por la Sección Segunda, Subsección "B", del Consejo de Estado, a través de la cual se confirmó el fallo dictado el 13 de febrero de 1997 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "D".

I-. ANTECEDENTES

I.1. La demanda.

La señora María Regina Hernández Cepeda, a través de apoderado, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo - C.C.A., instauró demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el fin de obtener la nulidad de la Resolución 858 de 22 de abril de 1993, por la cual el Alcalde Mayor de Bogotá declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de Profesional Universitario, código 110, de la Secretaría de Gobierno.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordenara a la entidad demandada reintegrarla en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o superior categoría, y reconocerle y pagarle todos los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de su desvinculación hasta la de su reintegro.

Como fundamento de lo anterior, la demandante manifestó que mediante Decreto 459 de 13 de mayo de 1975, ingresó al servicio del Cuerpo Oficial de Bomberos de la ciudad de Bogotá en el cargo de Cabo II.

Sostuvo que con el transcurrir del tiempo fue ascendiendo dentro de la jerarquía de la Institución, ocupando los cargos de Sargento II, Sargento I y Teniente. Anotó que simultáneamente adelantó estudios de derecho en la Universidad Católica de

Colombia.

Indicó que una vez obtuvo el título de abogada, mediante Decreto 1688 del 15 de julio de 1981, fue ascendida al cargo de Asesor I de la Institución, donde se desempeñó como Asesora Jurídica.

Mencionó que mediante el Acuerdo 12 de 1987, expedido por el Concejo Distrital, se estableció el régimen de carrera administrativa aplicable a los empleados del Distrito, y que con ocasión a ello presentó los documentos que se requerían para acogerse a dicho régimen.

Afirmó que mediante la Resolución 0972 de 20 de noviembre de 1989, el Director del Departamento Administrativo del Servicio Civil Distrital, le negó la inscripción en el régimen de carrera con fundamento en que el cargo que desempeñaba era de libre nombramiento y remoción, tal como lo señala el Decreto 791 de 1998.

Resaltó que interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 0972 de 20 de noviembre de 1989, el cual fue resuelto de forma negativa, mediante el acto administrativo contenido en la Resolución 0003 de 5 de enero de 1990.

Adujo que el Alcalde Mayor de Bogotá, mediante Resolución 0551 de 14 de marzo de 1990, al resolver el recurso de apelación interpuesto, confirmó el acto recurrido. Al efecto reiteró que el cargo desempeñado por la demandante era de libre nombramiento y remoción, y que, por tal razón, no podía ser inscrita en el régimen de carrera administrativa.

Finalmente, señaló que el Alcalde Mayor de Bogotá, mediante la Resolución 858 del 22 de abril de 1993, declaró insubsistente su nombramiento en el cargo que venía desempeñando como Profesional Universitario, código 110 de la Secretaría de Gobierno de la Entidad.

I.2. La sentencia de primera instancia.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "D", mediante fallo proferido el 13 de febrero de 1997, denegó las súplicas de la demanda con fundamento en las siguientes consideraciones:

Manifestó que del plenario se desprende que la demandante se encontraba desempeñando un cargo de libre nombramiento y remoción desde el 15 de mayo de 1975 en el Cuerpo Oficial de Bomberos del Distrito Capital.

Sostuvo que los empleados públicos ostentan la calidad de servidores de carrera únicamente cuando obtienen la inscripción en el escalafón, de lo contrario, su nombramiento resulta precario y ello faculta al nominador para disponer libremente del empleo por razones del buen servicio.

Consideró que si la parte actora se encontraba inconforme con la decisión respecto de la cual le negaron su inscripción en régimen de carrera administrativa, esto es, la Resolución 0972 de 20 de noviembre de 1989, debió atacarla y no solicitar la nulidad del acto administrativo de insubsistencia.

No obstante lo anterior y respecto de éste último, señaló que la actora demostró que los motivos que llevaron a la insubsistencia fueran distintos a los del mejoramiento del servicio; por el contrario, se limitó a mencionar que la resolución fue producto de las diferencias con el Secretario de Gobierno, pero sin allegar respaldo probatorio alguno.

Concluyó que no se desvirtuó la presunción de legalidad de la Resolución No. 858 de 22 de abril de 1993, expedida por el Alcalde Mayor de Bogotá, por lo que negó las pretensiones de la demanda.

I.3. La sentencia objeto del recurso extraordinario.

El 19 de febrero de 1998, la Sección Segunda, Subsección "B", del Consejo de Estado, confirmó la decisión del *a quo*, luego de advertir que de las pruebas allegadas al proceso se observa que la actora no se encontraba amparada por el fuero de carrera administrativa y que, en consecuencia, no gozaba de estabilidad laboral y podía ser removida por necesidades del servicio en cualquier momento.

Afirmó que si la actora consideraba nulos los actos administrativos mediante los cuales la Alcaldía de Bogotá le negó su inscripción en carrera administrativa, debió demandarlos ante esta jurisdicción y, al no hacerlo, se entiende que los aceptó como válidos.

Finalmente, concluyó que no se probó dentro del proceso que el acto acusado se hubiera expedido con abuso o desviación de poder, razones suficientes para confirmar la sentencia de primera instancia.

II. EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN

II.1. La solicitud.

Mediante escrito de 6 agosto de 1999, la señora María Regina Hernández Cepeda, por conducto de apoderado judicial, interpuso recurso extraordinario de revisión en contra de la sentencia de 19 de febrero de 1998, proferida por la Sección Segunda, Subsección "B", de esta Corporación, e invocó como causal, la consagrada en el numeral 2° del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998.

Para fundamentar la causal invocada, recordó que solicitó a la Alcaldía Mayor de Bogotá su inscripción en el escalafón de la carrera, de conformidad con el Acuerdo 12 de 1987, expedido por el Concejo Distrital, a través del cual se estableció el régimen de carrera administrativa para los empleados del Distrito, incluidos los del Cuerpo Oficial de Bomberos.

Adujo que la Entidad, en respuesta a su petición, señaló que de conformidad con el Decreto Distrital 791 de 1988, los cargos de Asesor I y Asesor II, eran de libre y nombramiento y remoción por ser cargos de confianza del Secretario de Gobierno, razón por la cual no era procedente su inscripción en el escalafón de carrera.

Aseguró que la negativa en la inscripción en el régimen de carrera administrativa, no se fundamentó en la falta de requisitos para acceder a su inscripción, sino en las prescripciones contenidas en el referido Decreto Distrital 0791.

Advirtió que una vez proferida la sentencia de segunda instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho por ella incoado, el Consejo de Estado, mediante providencia de 19 de marzo de 1998, declaró la nulidad parcial del artículo 1° del Decreto Distrital 791 de 1998, el cual establecía que los cargos de Asesor I y Asesor II, del Cuerpo Oficial de Bomberos, eran de libre nombramiento y remoción.

Aseveró que los efectos de la decisión no son otros que *“los de estar de vuelta en la situación según la cual, los mencionados cargos pertenecen al régimen de carrera administrativa”*; por lo anterior, manifestó que al cumplir los requisitos exigidos *“lo procedente y ajustado a derecho era su inscripción en el referido régimen especial”*.

Anotó que la jurisprudencia del Consejo de Estado es reiterada en señalar en que la prueba que se aduce como casual de revisión se debe presentar al proceso, no como fruto de la omisión o descuido de la parte, o como mecanismo para reabrir un debate probatorio ya superado, sino que debe obedecer a motivos de verdadera imposibilidad que hayan impedido a la parte recurrente presentarla dentro del debate probatorio ordinario.

Expresó que en el caso de autos la sentencia en que se fundamenta el recurso no pudo ser acompañada con la demanda y durante el proceso, en razón a que la misma fue expedida en el mes de marzo de 1998.

En consecuencia, concluyó que el cargo de Asesor I que desempeñaba, pertenecía al régimen de carrera administrativa y, como a la fecha cumplía con los requisitos exigidos en la ley y en el Acuerdo No. 12 de 1987, para efectos de su incorporación en la carrera administrativa, se debe revocar la sentencia cuya revisión se solicita y, en consecuencia, acceder a las pretensiones de la demanda.

II.2.- Las intervenciones.

La Alcaldía Mayor de Bogotá, fue notificada del auto admisorio del recurso, tal como consta a folio 303 del cuaderno del expediente, sin embargo, no contestó la demanda.

III.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

III.1. Competencia y oportunidad.

El capítulo III del título XXIII del libro 4º del Código Contencioso Administrativo – C.C.A., modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, dispuso que el

recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las Secciones y Subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Señaló, además, que éste recurso debe interponerse dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia, mediante demanda que debe reunir los requisitos prescritos por el artículo 137 de ese mismo Estatuto Procesal, con indicación precisa y razonada de la causal en que se funda, acompañada de los documentos necesarios y de las pruebas documentales que el recurrente tenga en su poder y que pretenda hacer valer.

En el presente caso, la señora María Regina Hernández Cepeda, el 6 de agosto de 1999 (fl. 17. Cdno. ppal), interpuso recurso extraordinario de revisión en contra de la sentencia de 19 de febrero de 1998, proferida por la Sección Segunda - Subsección "B" de esta Corporación, por lo que al ser presentado oportunamente, esta Sala de decisión es competente para conocer y resolver el recurso de conformidad con lo señalado en el artículo 185 del C.C.A.

Finalmente y en virtud de lo dispuesto en el artículo 186 del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con lo regulado en el párrafo 2º del artículo 2º del Acuerdo 321 en comento, se excluirá del conocimiento del presente recurso al Consejero de la Sección Segunda que conforma esta Sala Especial de Decisión.

III.2. El recurso extraordinario de revisión.

El recurso extraordinario de revisión, como excepción al principio de la cosa juzgada que ampara a todas las sentencias ejecutoriadas, ha sido instituido por el legislador para enmendar los errores o ilicitudes cometidas en su expedición, con el fin de que se restituya el derecho al ciudadano afectado a través de una nueva providencia fundada en razones de justicia, en el marco de las prescripciones establecidas en el ordenamiento jurídico.

Ciertamente, el recurso ha sido diseñado para que proceda eventualmente frente a sentencias ejecutoriadas, por las causales taxativas que en cada caso haya definido el legislador, y con el fin de garantizar la justicia real y material como valor fundante del Estado de Derecho, tal y como lo ha sostenido la Corte Constitucional

en sentencia C – 871 de 2003¹, como se lee a continuación:

“Con todo, el principio de la cosa juzgada no tiene carácter absoluto pues puede llegar a colisionar con la justicia material del caso concreto. Para enfrentar tal situación se ha consagrado la acción de revisión, la cual permite en casos excepcionales dejar sin valor una sentencia ejecutoriada en aquellos casos en que hechos o circunstancias posteriores a la decisión judicial revelan que ésta es injusta. En este sentido puede afirmarse que la revisión se opone al principio “res iudicata pro veritate habetur” para evitar que prevalezca una injusticia, pues busca aniquilar los efectos de la cosa juzgada de una sentencia injusta y reabrir un proceso ya fenecido. Su fin último es, entonces, buscar el imperio de la justicia y verdad material, como fines esenciales del Estado”.

En coherencia con lo anterior el Consejo de Estado² ha precisado que *“el recurso extraordinario de revisión pretende conciliar nociones esenciales del ordenamiento legal, como lo son la seguridad jurídica que representa el principio de inmutabilidad de las sentencias ejecutoriadas, o la cosa juzgada material y el principio de restablecimiento de la justicia material que persigue asegurar la vigencia de un orden justo, propuesto por el Preámbulo de la Constitución Política”.*

Así pues y en la medida en que a través de este recurso se puede ver alterada la certeza brindada por la cosa juzgada, es no sólo extraordinario sino que, además, procede por las causales taxativamente señaladas por la ley, imposibilitando alegar o acudir a otras³. Y esta taxatividad es razonable, *“pues se trata de una figura que modifica providencias amparadas en el principio de cosa juzgada”, y por ello las causales previstas para la revisión deben ser aplicadas e interpretadas en sentido restringido*⁴.

En este sentido, el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, enumera las causales que pueden proponerse como fundamento de este recurso, las

¹ Corte Constitucional. Sentencia C – 871 de 30 de septiembre de 2003. Magistrada Ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

² Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 12 de julio de 2005. Rad.: Rev. 00143; reiterada en sentencia de 18 de octubre de 2005. Rad.: Rev. 00226.

³ Corte Constitucional. Sentencia C – 0004 de 20 de enero de 2003. Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

⁴ *Ibidem*.

cuales, por lo demás dan cuenta de la naturaleza eminentemente procedimental de los vicios o errores que, de conformidad con la ley, eran los únicos que permitían la revisión de la sentencia por la vía del recurso extraordinario que se analiza.

De la lectura de ellas se advierte que son similares a las estatuidas para los recursos extraordinarios de revisión en materia civil⁵, penal⁶ y laboral⁷, en cuanto responde a principios de justicia material que justifican desconocer la cosa

⁵ El Código de Procedimiento Civil establece en el artículo 379: “El recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema, los tribunales superiores, los jueces de circuito, municipales y de menores”. Artículo 380. Causales. “Son causales de revisión: 1. Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. 2. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida. 3. Haberse basado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falso testimonio en razón de ellas. 4. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en la producción de dicha prueba. 5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia recurrida. 6. Haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente. 7. Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento contemplados en el artículo 152, siempre que no haya saneado la nulidad. 8. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso. 9. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada, entre las partes del proceso en que aquella fue dictada, siempre que el recurrente no hubiera podido alegar la excepción en el segundo proceso por habersele designado curador ad litem y haber ignorado la existencia de dicho proceso. Sin embargo no habrá lugar a revisión cuando en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada”.

⁶ La Ley 600 de 2000, establece en el artículo 192. “La acción de revisión procede contra sentencias ejecutoriadas, en los siguientes casos: 1. Cuando se haya condenado a dos (2) o más personas por un mismo delito que no hubiese podido ser cometido sino por una o por un número menor de las sentenciadas. 2. Cuando se hubiere dictado sentencia condenatoria en proceso que no podía iniciarse o proseguirse por prescripción de la acción, por falta de querrela o petición válidamente formulada, o por cualquier otra causal de extinción de la acción penal. 3. Cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado, o su inimputabilidad. 4. Cuando después del fallo absolutorio en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, se establezca mediante decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia, un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado de investigar seria e imparcialmente tales violaciones. 5. Cuando con posterioridad a la sentencia se demuestre, mediante decisión en firme, que el fallo fue determinado por un delito del juez o de un tercero. 6. Cuando se demuestre que el fallo objeto de pedimento de revisión se fundamentó, en todo o en parte, en prueba falsa fundante para sus conclusiones. 7. Cuando mediante pronunciamiento judicial, la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria, tanto respecto de la responsabilidad como de la punibilidad”.

⁷ La Ley 712 de 2001 establece lo siguiente en el artículo 30: “Recurso extraordinario de revisión. Procedencia. El recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, las salas laborales de los tribunales superiores y los jueces laborales del circuito dictadas en procesos ordinarios”. Artículo 31. “Causales de revisión: 1. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida. 2. Haberse cimentado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falsos testimonios en razón de ellas. 3. Cuando después de ejecutoriada la sentencia se demuestre que la decisión fue determinada por un hecho delictivo del juez, decidido por la justicia penal. 4. Haber incurrido el apoderado judicial o mandatario en el delito de infidelidad de los deberes profesionales, en perjuicio de la parte que representó en el proceso laboral, siempre que ello haya sido determinante en este artículo”.

juzgada, al cuestionar una decisión fundamentada en supuestos falsos, o erróneos, los cuales no pudieron ser conocidos en el momento en que se profirió la sentencia objeto del recurso.

Como puede observarse, las causales consagradas en los numerales 1º, 2º (parcial), 5º, y 7º del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo se fundan en la necesidad de obtener una sentencia conforme a derecho frente a la ocurrencia de hechos delictivos o fraudulentos: la detección de documentos falsos o adulterados o de peritazgos fraudulentos, que fueron decisivos en la adopción de la sentencia que se busca dejar sin efectos, la aparición de documentos que no pudieron ser conocidos porque la contraparte los ocultó, o el señalamiento penal de que la sentencia fue producto de cohecho o violencia.

Por su parte, las causales consagradas en los numerales 2º (parcial), 3º, y 4º, permiten corregir errores por circunstancias no conocidas al momento de proferir la sentencia cuestionada, que de haber sido conocidas, hubieran dado lugar a una sentencia distinta: la aparición de documentos esenciales que no pudieron ser conocidos por fuerza mayor o caso fortuito, la existencia de un tercero con mejor derecho que el beneficiado con la sentencia cuestionada, o la desaparición, al momento del reconocimiento, de las circunstancias que justificaban que se hubiera decretado una prestación periódica.

La causal del numeral 6º, busca restablecer el debido proceso, al permitir corregir una nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso que no era susceptible del recurso de apelación. Finalmente, la causal del numeral 8º protege tanto el debido proceso como la intangibilidad de la cosa juzgada, desconocida con la sentencia que es objeto de revisión.

En este sentido, se advierte que el recurso extraordinario especial de revisión “*no pretende corregir errores “in judicando” ni puede fundamentarse en las mismas pruebas que sirvieron de soporte a la decisión que puso término al proceso*”, pues para estas circunstancias se encuentran establecidos los recursos ordinarios dentro del propio proceso⁸.

En síntesis, en todos los eventos previstos en el artículo 188 *ejusdem*, se pretende

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C – 520 de 4 de agosto de 2009. Magistrada Ponente: Dra. María Victoria Calle Correa.

proteger al perjudicado con una sentencia que desconoce la justicia material, la posibilidad de acceder a la justicia y obtener la protección de sus derechos.

En consecuencia, en esta instancia no son admisibles argumentos de fondo en relación con la sentencia o aquellos que pretendan subsanar conductas omisivas o negligentes en que las partes hubiesen podido incurrir durante el trámite del proceso, pues las pretensiones deben ceñirse estrictamente a demostrar la configuración de alguno de los supuestos contemplados en las causales para su procedencia.

III.3. La causal alegada.

La causal del recurso extraordinario de revisión que se invoca es la prevista en el numeral 2º del artículo 188 del Código de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Son causales de revisión: (...) 2. Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria”.

De la lectura detallada de la norma y siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación⁹, la Sala advierte que para la configuración de la causal relacionada con la prueba recobrada se deben acreditar los siguientes supuestos:

i) Que la prueba documental sea recobrada después de dictada la sentencia objeto de revisión.

La Corporación ha puesto de presente que según el Diccionario de la Lengua Española “*recobrar*” significa “*volver a tomar o adquirir lo que antes se tenía o poseía*” y que es sinónimo de “*recuperar*”.

Lo anterior es el fundamento en el cual se ha sustentado la jurisprudencia¹⁰ para

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativa. Sección Tercera. Sentencia de 30 de julio de 2015. Rad.: 2000 – 1287. Magistrada Ponente: Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

¹⁰ *Ibídem*.

señalar que la causal segunda de revisión se refiere a pruebas que preexistían en el momento de proferirse la sentencia revisable, pero que no pudieron aportarse al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la contraparte.

En sentencia de 8 de octubre de 1994, proferida por la Sala Plena de esta Corporación, se plasmó lo que se entiende por prueba recuperada: *"Al referirse la norma a prueba recobrada, significa que debe ser un elemento probatorio que ya existía al tiempo de dictarse la sentencia, pero que llegó a poder del impugnante con posterioridad"*.

De la jurisprudencia citada se desprende, entonces, que resulta inadmisibles aportar al proceso a través del recurso extraordinario de revisión documentos generados con posterioridad al fallo¹¹, al tiempo que tampoco resulta válido que la causal se funde en medios que pudieron ser aportados o solicitados en las oportunidades procesales correspondientes (periodo probatorio), por cuanto el recurso no fue establecido con esa finalidad¹².

Lo anterior se explica en que de aceptarse la procedencia de dichos medios de prueba se quebrantaría el principio de seguridad jurídica, de derecho de contradicción y la misma institución procesal de la cosa juzgada, pues bastaría que, la parte afectada con la decisión de instancia, intente producir o mejorar el medio probatorio existente y así reabrir el debate nuevamente.

ii) Que la prueba no se aportó por fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria, debidamente acreditadas.

Las razones para no aportar la prueba documental durante el proceso deben ser las expresamente establecidas por el legislador (fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria) y, además, deben acreditarse en el recurso interpuesto.

Cabe resaltar lo sostenido por esta Corporación¹³ en relación con la fuerza mayor,

¹¹ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencias de 1 de diciembre de 1997. Rad.: Rev 00117 y 12 de julio de 2005. Rad.: 2000 – 00236.

¹² Ver entre otras las sentencias del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de: 4 de mayo de 1994. Rad.: Rev. 054; 1º de diciembre de 1997. Rad.: Rev. 117; 26 de julio de 2005. Rad.: 1998 – 00177.

¹³ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 8 de noviembre de 2005. Rad.: 1999 - 00218.

el caso fortuito y la obra de la parte contraria: *"En cuanto a la primera circunstancia, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, es preciso anotar que para la legislación colombiana se trata de expresiones sinónimas, conforme al artículo 1º de la Ley 95 de 1890, norma según la cual es el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. La segunda causa obra de la parte contraria ha de entenderse como la conducta de la parte que ganó el proceso, quien con su actuar intencional logró que el documento que le daría el triunfo a su contraparte no se pudiera aportar al expediente en razón de que lo retuvo u ocultó, precisamente con el propósito de que no sirviera como prueba"*.

Al haber calificado expresamente la ley los motivos de la falta de la prueba documental en el proceso, *"el simple olvido, incuria o abandono de la parte"* que habría sido beneficiada de la prueba no constituye razón válida para promover la revisión extraordinaria de una sentencia. También se ha dicho que *"no basta con una dificultad por grave que pueda parecer, por cuanto la ley exige una verdadera, 'imposibilidad' apreciada objetivamente"*. De otra parte, la jurisprudencia advierte que la fuerza mayor, el caso fortuito o la obra de la parte contraria, según el caso, deben probarse y, además, que la prueba debe establecer que verdaderamente fueron esas circunstancias las que hicieron imposible el aporte oportuno de los documentos¹⁴.

iii) Que la prueba debe ser de tal entidad que pueda sustentar una decisión distinta a la impugnada.

La disposición consagra que la prueba debe ser de tal entidad que el juez, con fundamento en ella, hubiera proferido una decisión diferente. A partir de ello, la jurisprudencia ha resaltado la trascendencia de la prueba y su relación directa con lo debatido¹⁵.

Sobre el particular, esta Corporación¹⁶ ha precisado que en el caso de la causal

¹⁴ *Ibídem*.

¹⁵ Ver entre otras las sentencias del Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de: 12 de julio de 2005. Rad.: 1997-00143; 12 de julio de 2005. Rad.: 2000-00236; y 26 de febrero de 1986. Rad.: 004.

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativa. Sala Especial Veintiséis. Sentencia de 3 de febrero de 2015. Rad.: 1997 – 00138. Magistrada Ponente: Dra. Olga Mélida Valle De La Hoz.

relacionada con el recobro de pruebas, se debe tratar de aquellas con las cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no haya podido aportar al proceso por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria. Además, que *“la prueba recobrada debe poseer la fuerza suficiente para cambiar la convicción del juez, de lo contrario los documentos que aclaren o complementen lo que se intentó probar en el proceso no cumplen la característica para poner en marcha el recurso de revisión, pues se trataría de una extensión del ejercicio probatorio desarrollado en segunda instancia. El requisito hasta ahora referido alude, específicamente, a documentos que aporten nuevo conocimiento al sentenciador, de manera que si hubiera considerado las pruebas recobradas su decisión habría variado”*.

III. 4. El caso concreto.

En el *sub lite*, encuentra la Sala que la señora María Regina Hernández Cepeda, solicitó a la Alcaldía Mayor de Bogotá su inscripción en el escalafón de la carrera, de conformidad con el Acuerdo 12 de 1987, expedido por el Concejo Distrital, a través del cual se consagró el régimen de carrera administrativa para los empleados del Distrito.

Se tiene, adicionalmente, que el ente distrital negó la petición de incorporación con sustento en el Decreto 791 de 1988, en razón a que el cargo de Asesor I que desempeñaba la actora para la época de los hechos, era de libre y nombramiento y remoción, esto es, un cargo de confianza del Secretario de Gobierno del ente territorial, en los términos del acto administrativo antes referido.

La Sección Segunda - Subsección “B” del Consejo de Estado, mediante sentencia de 19 de febrero de 1998, confirmó el fallo de primera instancia en el sentido de que la actora no se encontraba amparada e inscrita por el régimen de carrera administrativa y, en consecuencia, no gozaba de estabilidad laboral y podía ser removida en cualquier momento, por necesidades del servicio.

Ahora bien, la señora María Regina Hernández Cepeda, a través del recurso extraordinario de revisión de la referencia, invoca la causal contemplada en el numeral 2º del artículo 188 del C.C.A., relacionada con haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.

Como sustento de la causal, la actora precisó que aportaba al proceso como prueba recobrada, copia de la sentencia de 19 de marzo de 1998, proferida por la Sección Segunda, Subsección “B” de ésta Corporación, a través de la cual se declaró la nulidad parcial del artículo 1º del Decreto Distrital 791 de 1998, el cual establecía que los cargos de Asesor I y Asesor II, del Cuerpo Oficial de Bomberos, eran de libre nombramiento y remoción.

En este contexto, la Sala pasa a considerar si en el presente caso se estructuran los presupuestos que la ley establece y que el Consejo de Estado ha precisado a través de los criterios jurisprudenciales arriba citados, para la configuración de la causal consagrada en el numeral 2º del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo.

En este sentido y en relación con el primer requisito, la Sala lo encuentra acreditado, toda vez que la prueba aludida por el actor es documental, de conformidad con lo establecido en el artículo 251¹⁷ del Código de Procedimiento Civil – C.P.C.

En cuanto al segundo de los requisitos, advierte la Sala que no nos encontramos frente a una preexistente al momento de proferirse la sentencia objeto de revisión, y que no pudo aportarse al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la contraparte. En efecto, la sentencia cuya revisión se solicita es de fecha 19 de febrero de 1998 y el documento – sentencia – aportado como prueba recobrada, data del 19 de marzo de 1998; por ende, es de fecha posterior a la providencia cuestionada, por lo que no se trata de un documento refundido o extraviado.

Como se precisó, el uso del verbo “*recobrar*” comporta que la prueba existía, pero no se obtuvo sino vencida la oportunidad de allegarla al proceso. De allí que como lo ha sostenido la jurisprudencia “*la ley emplee el verbo recobrar y no presentar, aducir o allegar*”¹⁸.

¹⁷ “*Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares*”.

¹⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativa. Sección Segunda Sentencia de 18 de diciembre de 1986, Rad. 2724.

Cabe resaltar que el objeto de la causal de revisión invocada es remediar las circunstancias que impidieron a la parte afectada aportar una prueba que, preexistiendo a la providencia objeto de revisión, podía determinar que la decisión adoptada fuera diferente. Pensar lo contrario sería tanto como sostener que la actividad probatoria se podría ejercer sin limitaciones temporales, desconociendo el principio de preclusividad de las etapas del proceso y el debido proceso de las partes.

Sumado a lo anterior, resalta la Sala que la situación del actor se consolidó con anterioridad a la providencia plurimencionada, por lo que no resulta posible que, a través de este recurso extraordinario de revisión, la misma pueda ser objeto de modificación.

Sobre el particular, esta Corporación¹⁹ tuvo la oportunidad de pronunciarse en un caso de similares supuestos y en el que se consideró lo siguiente:

*“... para que se configure la causal invocada por el actor es necesario, como lo anota la jurisprudencia de esta Corporación, que la prueba documental aportada con el recurso extraordinario de revisión haya existido antes del proferimiento del fallo recurrido, pues el artículo 188, numeral 2°, del Código Contencioso Administrativo es claro en determinar que se trata de documentos decisivos recobrados, esto es, que existieran antes del fallo, pero que por circunstancias ajenas al recurrente no se pudieron aportar y que de haberse aportado otra hubiera sido la decisión. **En efecto, la Sala observa que el actor aportó como documento decisivo recobrado la sentencia del 27 de mayo de 1999, mediante la que el Consejo de Estado declaró la nulidad de la resolución No. 04532 del 28 de octubre de 1991, que había adoptado el Plan Colectivo de Retiro Compensado de los funcionarios del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y que constituyó, según el actor, junto con el Decreto 1660 de 1991, el fundamento legal del acto acusado. La Sala advierte que el “documento” aportado por el recurrente, esto es, la sentencia del 27 de mayo de 1997, no cumple con el requisito de la preexistencia, toda vez que se profirió con posterioridad al fallo cuya revisión se solicita, que data del 19 de marzo de 1997. Lo anterior indica que la situación jurídica del demandante se consolidó previo a la expedición de esa sentencia y, por tanto, no hay lugar a***

¹⁹ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 6 de agosto de 2013. Rad.: 1999 – 00190. Magistrado Ponente: Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

removerla mediante el mecanismo del recurso extraordinario de revisión”

(Negrillas y subrayado fuera de texto).

Sin perjuicio de lo anterior, estima la Sala necesario precisar que la sentencia aportada analiza la legalidad del artículo 1º del Decreto 0791 de 22 de septiembre de 1988, por lo que no se refiere en estricto sentido a los hechos objeto del litigio sino al fundamento jurídico del acto acusado, esto es, de la Resolución 858 de 22 de abril de 1993, mediante la cual se declaró insubsistente al actor.

Así pues, para la Sala es claro que la causal 2º del artículo 188 del C.C.A, en el presente asunto no se configuró, en tanto que la sentencia de 19 de marzo de 1998 aportada por la recurrente no cumple la connotación de prueba recobrada, no se encontraba refundida o extraviada, y no se presentó una imposibilidad de aportarla por fuerza mayor, caso fortuito o por obra de la parte contraria.

En consecuencia, la Sala desestimaré el recurso extraordinario de revisión, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia, no sin antes poner de relieve que no procede la condena en costas por cuanto no se advierte temeridad o mala fe de la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Veinte Especial de Decisión de la Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad la Ley,

F A L L A :

PRIMERO. DESESTÍMASE el recurso extraordinario de revisión, interpuesto por la señora María Regina Hernández Cepeda en contra de la sentencia de 19 de febrero de 1998, proferida por la Sección Segunda - Subsección B - de esta Corporación.

SEGUNDO. Sin condena en costas, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Despacho de origen para lo de su cargo

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Presidente

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO

JORGE OCTAVIO RAMIREZ RAMIREZ

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA (E)