Función Pública

Sentencia 691 de 2011 Corte Constitucional

REPÃ□BLICA DE COLOMBIA

SENTENCIA SU-691/11

CARGOS DE CARRERA EN PROVISIONALIDAD DEL SENA Y FISCALÃ□A GENERAL DE LA NACIÃ□N-DesvinculaciÃ³n mediante acto administrativo carente de motivaciÃ³n

ACCIÃ□N DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR FALTA DE MOTIVACIÃ□N DE ACTOS DE DESVINCULACION DE FUNCIONARIOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD EN CARGOS DE CARRERA-ReiteraciÃ³n sentencia SU917/10

ACCIÃ□N DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES POR FALTA DE MOTIVACIÃ□N DE ACTOS DE DESVINCULACION DE FUNCIONARIOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD EN CARGOS DE CARRERA-Procedencia

REGIMEN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÃ□A GENERAL DE LA NACIÃ□N-Deber de motivar actos de insubsistencia de nombramientos en provisionalidad

MOTIVACIÃ□N DE ACTOS DE DESVINCULACION DE FUNCIONARIOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD EN CARGOS DE CARRERA-Jurisprudencia del Consejo de Estado

MOTIVACIÃ□N DE ACTOS DE DESVINCULACION DE FUNCIONARIOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD EN CARGOS DE CARRERA-LÃneas jurisprudenciales distintas entre jurisdicciÃ³n constitucional y administrativa

ACCIÃ□N DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO-Pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta la supresiÃ³n del cargo sin soluciÃ³n de continuidad

ACCIÃ□N DE TUTELA CONTRA FISCALÃ□A GENERAL DE LA NACIÃ□N-Reintegro sin soluciÃ³n de continuidad, pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta el reintegro efectivo

DESVINCULACION DE TRABAJADORES SIN MOTIVACIÃ□N QUE SIGUEN VINCULADOS CON EL ESTADO-Descuento por desempeÃ±o en otros cargos pÃºblicos en el mismo tiempo de desvinculaciÃ³n por cuanto genera enriquecimiento sin causa

ACCIÃ□N DE TUTELA POR DESVINCULACIÃ□N DE TRABAJADOR DEL SENA-AplicaciÃ³n de la figura de sucesiÃ³n procesal a favor de cÃ³nyuge sobreviviente

Referencia: expedientes T-2.729.320; T-2.727.673 y T-2.719.943 (Acumulados).

AcciÃ³n de tutela instaurada por JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda,

SubsecciÃ³n D y el Consejo de Estado, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B; Luis Arturo Buitrago Torres contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B y el Juzgado Tercero Administrativo de BogotÃ¡; y David Norberto GarzÃ³n Cometta contra el Tribunal Administrativo del Huila y el Juzgado Segundo Administrativo de Neiva.

Magistrado Ponente:

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

BogotÃ¡ D.C. veintiuno (21) de septiembre de dos mil once (2011)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, especÃficamente las previstas en los artÃculos 86 y 241 numeral 9Âº de la ConstituciÃ³n PolÃtica y en los artÃculos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el trÃ¡mite de revisiÃ³n de las decisiones de amparo adoptadas en los siguientes asuntos: JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D y el Consejo de Estado, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B (expediente T-2.729.3209); Luis Arturo Buitrago Torres contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B y el Juzgado Tercero Administrativo de BogotÃ¡ (expediente T- 2.727.673); y David Norberto GarzÃ³n Cometta contra el Tribunal Administrativo del Huila y el Juzgado Segundo Administrativo de Neiva (expediente T- 2.719.943).

Los anteriores expedientes de tutela fueron acumulados por la Sala de SeleccciÃ³n nÃºm. 9, mediante auto del 7 de septiembre de 2010, por presentar unidad de materia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes y pretensiones

Las controversias presentes en los expedientes acumulados tienen como denominador comÃºn que los peticionarios venÃan desempeÃ±ando, en provisionalidad, cargos de carrera en el SENA y en la FiscalÃa General de la NaciÃ³n. Todos ellos fueron desvinculados, de sus respectivas Entidades, mediante actos administrativos carentes de motivaciÃ³n. Acudieron igualmente ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo con la pretensiÃ³n de que los mencionados actos fueran anulados, y consecuentemente, se obtuviera el respectivo restablecimiento del derecho. En todos los casos, los jueces negaron las pretensiones, motivo por el cual decidieron instaurar acciÃ³n de tutela contra tales decisiones judiciales.

AsÃ las cosas, se resumen a continuaciÃ³n los hechos relevantes alegados en cada uno de los expedientes de amparo.

a. Expediente T- 2.729.320

1.El seÃ±or Antonio JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos, quien es profesional graduado en AdministraciÃ³n de Empresas, con estudios de especializaciÃ³n, fue vinculado al Servicio Nacional de Aprendiza SENA, en el cargo de Jefe Grado 01 de la Regional BogotÃ¡, mediante acto administrativo del 17 de mayo de 2000.

2.Asegura que "*se le solicitÃ³ por parte del nuevo Director Regional del SENA de BogotÃ¡-Cundinamarca que debÃa presentar renuncia de mi cargo, lo cual hizo a travÃ©s del jefe encargado de la divisiÃ³n de recursos humanos del SENA Nacional, Doctor HERNANDO GUERRERO GUÃO*".

3.Afirma que "*manifestÃ© a dicho funcionario que no tenÃa por quÃ© renunciar y asÃ me mantuve hasta la declaratoria de insubsistencia*".

4.Sostiene igualmente que con la llegada del nuevo Director se produjo un despido masivo de trabajadores "*de libre nombramiento y remociÃ³n y de algunos que se encontraban en provisionalidad en cargos de carrera administrativa*".

5.El peticionario alega que con su remociÃ³n del cargo no se mejorÃ³ la prestaciÃ³n del servicio, que jamÃ¡s tuvo un llamado de atenciÃ³n ni se le adelantÃ³ proceso disciplinario alguno en su contra.

6.Afirma que "*En virtud de la falta de motivaciÃ³n del acto administrativo de desvinculaciÃ³n, ademÃ¡s de la desviaciÃ³n de poder que se probÃ³, demandÃ© la ResoluciÃ³n mencionada ante la jurisdicciÃ³n contencioso administrativa mediante la acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho*".

7.El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D, mediante providencia del 2 de agosto de 2007, negÃ³ las pretensiones del peticionario, fallo que fue confirmado el 4 de febrero de 2010 por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Consejo de Estado.

b. Expediente T- 2.727.673

1.El seÃ±or Luis Arturo Buitrago Torres fue nombrado mediante resoluciÃ³n del 11 de abril de 1988, en el cargo de agente investigador grado 11 de la DirecciÃ³n de InstrucciÃ³n Criminal. "*en donde laborÃ© desde el 16 de junio de 1988 hasta el 30 de junio de 1992, al desaparecer la entidad*".

2.Por mandato legal fue incorporado a la planta de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, mediante un nombramiento en provisionalidad. Mediante resoluciÃ³n del 15 de julio de 1994 fue ascendido al cargo de investigador judicial II.

3.Posteriormente, mediante ResoluciÃ³n nÃºm. 0084 del 30 de mayo de 1995, el peticionario fue trasladado de la DirecciÃ³n Seccional del CTI de Valledupar a aquella de BogotÃ¡, "*en donde ademÃ¡s de las funciones de investigador, fui (sic) de las funciones de Jefe de SecciÃ³n de informaciÃ³n y AnÃ¡lisis*".

4.Mediante resoluciÃ³n del 9 de enero de 1998 el peticionario fue trasladado de la DirecciÃ³n Regional del CTI a la DivisiÃ³n de Investigaciones de la DirecciÃ³n Nacional del mismo, "*en donde cumplÃ funciones de investigador judicial, Coordinador del Grupo de Ley 30/86 (antinarcÃ³ticos), hasta el dÃa 14 de agosto de 2001, pese a mi buen desempeÃ±o y experiencia, de manera verbal inicialmente y luego mediante oficio NO.DNCTI 1996, fue relegado a la funciÃ³n de investigador del Grupo de VerificaciÃ³n del CTI*".

5.Agrega que "*advertida la persecuciÃ³n laboral por el desmejoramiento de la funciÃ³n, resolvÃ presentar renuncia a mi cargo el dÃa 21 de agosto de 2001, indicando al seÃ±or Fiscal General de la NaciÃ³n el motivo de la misma, recibiendo como Ãºnica respuesta la resoluciÃ³n No. 0318 del 29 de agosto de 2001 (notificada el 03 de septiembre), en donde se me comunicÃ³ que "en uso de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las que le confiere el artÃculo 251 de la ConstituciÃ³n PolÃtica", resolviÃ³ "declarar insubsistente del nombramiento efectuado al suscrito del cargo de INVESTIGADOR JUDICIAL II de la DirecciÃ³n Nacional del Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n*".

6.Posteriormente, el accionante demandÃ³ ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo la mencionada resoluciÃ³n. El Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡, mediante sentencia del 7 de julio de 2008, decidiÃ³ negar las pretensiones de la demanda. La anterior decisiÃ³n fue confirmada, el 12 de noviembre de 2009, por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

c. Expediente T- 2.719.943

1.Asegura el peticionario que se vinculÃ³ a la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, como Auxiliar Administrativo I de la DirecciÃ³n Seccional Administrativa y Financiera de Neiva, "*nombramiento que se efectuÃ³ mediante ResoluciÃ³n No. 0-0705 del 13 de agosto 1993".*

2.Mediante resoluciÃ³n de julio de 1994 fue nombrado como Auxiliar Administrativo III de la DirecciÃ³n Seccional Administrativa y Financiera de Neiva. Luego "*con resoluciÃ³n No. 0-2489 del 17 de noviembre de 1994 se me designÃ³ como Investigador Judicial I de la DirecciÃ³n Seccional del Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n de Neiva. Mediante ResoluciÃ³n No. 0-1194 del 1 de agosto de 1999 me vinculÃ© como Profesional Universitario I de la misma DirecciÃ³n Seccional. La ResoluciÃ³n No. 0-1537 del 4 de agosto de 2000, me nombra como Investigador Judicial II de la DirecciÃ³n Seccional del CTI de Neiva*".

3.El Fiscal General de la NaciÃ³n, mediante resoluciÃ³n nÃºm. 0-0323 del 18 de febrero de 2003, declarÃ³ insubsistente del cargo de Investigador Judicial II al peticionario, acto que no fue motivado.

4.Alega que todo fue una persecuciÃ³n en su contra, emprendida por el Fiscal Coordinador de la Subunidad de Apoyo de Neiva, y que fue desvinculado de la Entidad "*A pesar de grandiosas calidades observadas desde el principio de mi labor*".

5.Finalmente, el peticionario acudiÃ³ ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, habiendo obtenido fallos desfavorables a sus pretensiones en ambas instancias judiciales.

2. Intervenciones de las autoridades pÃºblicas accionadas

a. Expediente T- 2.729.320

El Consejero de Estado VÃctor Hernando Alvarado Ardila, mediante escrito del 27 de abril de 2010, se opuso a la procedencia del amparo solicitado argumentando que (i) la acciÃ³n de tutela procede sÃ³lo de manera excepcional contra providencias judiciales; (ii) no es viable acoger la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional en materia de la necesidad de motivar los actos administrativos mediante los cuales se desvinculan funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera; y (iii) de conformidad con el artÃculo 230 Superior, los jueces sÃ³lo estÃ¡n sometidos al imperio de la ley.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D, se limitÃ³ a remitir fotocopia del fallo contra el cual se dirige la acciÃ³n de tutela.

Por su parte, Hernando GonzÃ¡lez Rueda, Coordinador del Grupo de Recursos y Peticiones de la DirecciÃ³n JurÃdica de la DirecciÃ³n Seccional del Sena, luego de traer a colaciÃ³n la sentencia C- 543 de 1992, insiste en la improcedencia del amparo en el caso concreto por cuanto "*que la decisiÃ³n adoptada por un juez o tribunal disguste o moleste a una de las partes se configura una vÃa de hecho. Esta, para hacer posible el amparo, debe ser de tal entidad y proporciÃ³n que signifique protuberante y grave trasgresiÃ³n de la normatividad que ha debido regir el proceso, ejercicio abusivo de la funciÃ³n judicial y designio personal y caprichoso del juez*".

b. Expediente T- 2.727.673

La FiscalÃa General de la NaciÃ³n, mediante escrito radicado el 1 de febrero de 2010, se opuso a las pretensiones de la demanda, en esencia, recordando la lÃnea jurisprudencial que ha mantenido el Consejo de Estado en materia de ausencia de necesidad de motivaciÃ³n de los actos administrativos mediante los cuales se declaran insubsistentes los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera.

El Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡ se pronunciÃ³ igualmente recordando lo decidido por el Consejo de Estado en sentencia del 13 de marzo de 2003, sentencia en la cual se sostiene que no es necesario motivar los mencionados actos administrativos.

c. Expediente T- 2.719.943

Los Magistrados del Tribunal Administrativo del Huila, mediante escrito del 18 de enero de 2010, se opusieron a las pretensiones de la demanda, indicando que "*En nuestro sentir, la decisiÃ³n adoptada lejos de ser "subjetiva y caprichosa" fue proferida en derecho, con fundamento en el anÃ¡lisis del acervo probatorio y la normatividad y jurisprudencia aplicables sobre la materia, procediÃ©ndose a confirmar la providencia impugnada, lo que no se compadece con la aseveraciÃ³n del actor, al manifestar que se ha incurrido en una vÃa de hecho*".

La FiscalÃa General de la NaciÃ³n, mediante escrito radicado el 18 de enero de 2010, se opuso a las pretensiones de la demanda, en esencia, recordando la lÃnea jurisprudencial que ha mantenido el Consejo de Estado en materia de ausencia de necesidad de motivaciÃ³n de los actos administrativos mediante los cuales se declaran insubsistentes los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera.

3. Decisiones judiciales objeto de revisiÃ³n

a. Expediente T- 2.729.320

La SecciÃ³n Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia del 6 de mayo de 2010, decidiÃ³ rechazar por improcedente el amparo demandado, por cuanto "*segÃºn la posiciÃ³n reiterada de esta CorporaciÃ³n, adoptada mediante auto del 13 de junio de 2006, la Sala Plena determinÃ³ que la acciÃ³n de tutela era improcedente contra providencias judiciales, en razÃ³n de que la acciÃ³n no fue asÃ establecida en el artÃculo 86 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y, ademÃ¡s, porque el artÃculo 40 del Decreto 2591, reglamentario de la acciÃ³n de tutela, que la permitÃa, fue declarado inexequible por la sentencia C- 543 de 1992".*

El citado fallo de amparo no fue impugnado.

b. Expediente T- 2.727.673

La SecciÃ³n Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 18 de febrero de 2010, decidiÃ³ negar el amparo solicitado por cuanto "*esta CorporaciÃ³n, en reiteradas oportunidades, ha sostenido que la acciÃ³n de tutela resulta improcedente contra sentencias, salvo que se haya lesionado el derecho de acceso a la administraciÃ³n de justicia, pues la sola existencia de un proceso terminado mediante providencia firme, evidencia que el afectado tuvo a su disposiciÃ³n un medio judicial de defensa de su derecho y que pudo ejercerlo, bien como demandante o como impugnador, hasta agotarlo, siendo inviable que una decisiÃ³n judicial en firme sea objeto de un nuevo debate*".

La anterior decisiÃ³n fue impugnada alegando que, en el caso concreto, sÃ se habÃa presentado una vulneraciÃ³n del derecho de acceso a la administraciÃ³n de justicia y que ademÃ¡s se cumplen los presupuestos de procedibilidad del amparo contra providencias judiciales, seÃ±alados por la Corte Constitucional.

La SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n A del Consejo de Estado, mediante providencia del 12 de mayo de 2010 decidiÃ³ rechazar por improcedente el amparo solicitado, por cuanto la acciÃ³n de tutela contra sentencias atenta contra los principios de autonomÃa e independencia de los jueces.

c. Expediente T- 2.719.943

La SecciÃ³n Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia del 4 de febrero de 2010, decidiÃ³ rechazar por improcedente el amparo solicitado, ya que "*Bajo la consideraciÃ³n de que la seguridad jurÃdica, la cosa juzgada y la independencia y autonomÃa judicial son pilares esenciales del Estado de Derecho, la SecciÃ³n Cuarta ha reiterado, enfÃ¡ticamente, la improcedencia de la tutela contra decisiones judiciales*".

El accionante impugnÃ³ el fallo reiterando, en esencia, los hechos y las razones de derecho invocadas en su peticiÃ³n inicial.

La SecciÃ³n Quinta del Consejo de Estado, por medio de providencia del 20 de mayo de 2010, decidiÃ³ confirmar el fallo impugnado por cuanto "*Fundada en estos razonamientos, sÃ³lo en situaciones especialÃsimamente excepcionales en las cuales se evidencie de manera superlativa que la providencia judicial padece de un vicio procesal ostensiblemente grave y desproporcionado, que lesiona en grado sumo el derecho fundamental de acceso a la justicia, individualmente considerado o en conexidad con el derecho de defensa y de contradicciÃ³n, nÃºcleo esencial del derecho al debido proceso, la Sala ha admitido que la acciÃ³n de tutela constituye el remedio para garantizar estos especiales y concretos derechos amenazados o trasgredidos, procediendo en tales casos a ampararlos*".

4. Pruebas relevantes obrantes en cada expediente

Â

a. Expediente T- 2.729.320

- PeticiÃ³n de amparo.

- Fotocopia de la sentencia de 2 de agosto de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro de la acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho nÃºm. 2003-01349, en el caso de Antonio JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos contra el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA.

- Fotocopia de la sentencia proferida el 4 de febrero de 2010, expedida por el Consejo de Estado, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B, dentro del mismo expediente.

b. Expediente T- 2.727.673

- PeticiÃ³n de amparo.

- ResoluciÃ³n del 29 de agosto de 2001, proferida por el Fiscal General de la NaciÃ³n.

- Fotocopia de la sentencia proferida el 12 de noviembre de 2009, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B, en la acciÃ³n de nulidad adelantada por el seÃ±or Luis Arturo Buitrago Torres contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n.

- Fotocopia de la sentencia expedida el 7 de julio de 2008 por el Juzgado Tercero Administrativo de BogotÃ¡, la acciÃ³n de nulidad adelantada por el seÃ±or Luis Arturo Buitrago Torres contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n.

c. Expediente T- 2.719.943

- PeticiÃ³n de amparo.

- Fotocopia de la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2009 por el Tribunal Administrativo del Huila, en la acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el seÃ±or David Norberto GarzÃ³n Cometta contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n.

- Fotocopia de la sentencia expedida el 25 de junio de 2008, por el Juzgado Segundo Administrativo de Neiva, en la acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho elevada por el seÃ±or David Norberto GarzÃ³n Cometta contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de las acciones de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artÃculos 86 y 241 numeral 9Â° de la ConstituciÃ³n PolÃtica, en concordancia con los artÃculos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. PresentaciÃ³n de los respectivos casos y de sus problemas jurÃdicos

Se trata de tres asuntos que presentan notorias semejanzas, motivo por el cual la Corte decidiÃ³ acumular los respectivos expedientes.

AsÃ pues, en el primer caso se trata del seÃ±or Sarmiento Hoyos, quien venÃa laborando en el Servicio Nacional de Aprendiza SENA, en el cargo de Jefe Grado 01 de la Regional BogotÃ¡, puesto del cual fue desvinculado mediante acto administrativo carente de motivaciÃ³n. Ante tal situaciÃ³n, decidiÃ³ acudir ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, alegando desviaciÃ³n de poder.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D, mediante providencia del 2 de agosto de 2007, negÃ³ las pretensiones del peticionario, fallo que fue confirmado el 4 de febrero de 2010 por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Consejo de Estado.

El segundo caso versa sobre un funcionario de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, quien venÃa desempeÃ±Ã¡ndose como Investigador Judicial II, hasta el dÃa 29 de agosto de 2001, fecha en la cual fue declarado insubsistente, mediante acto administrativo no motivado. AcudiÃ³ entonces ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, alegando una persecuciÃ³n laboral en su contra.

El Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡, mediante sentencia del 7 de julio de 2008, decidiÃ³ negar las pretensiones de la demanda. La anterior decisiÃ³n fue confirmada, el 12 de noviembre de 2009, por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Finalmente, el expediente T- 2.719.943 trata sobre el caso de un Investigador Judicial II de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, quien mediante resoluciÃ³n nÃºm. 0-0323 del 18 de febrero de 2003, fue declarÃ³ insubsistente, mediante acto administrativo no motivado.

Al igual que en los demÃ¡s casos, el peticionario acudiÃ³ ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, habiendo obtenido fallos desfavorables a sus pretensiones en ambas instancias judiciales.

Ahora bien, es preciso seÃ±alar que en los tres casos acumulados, los peticionarios decidieron acudir ante los jueces administrativos, sin haber interpuesto previamente sendas acciones de tutela, a efectos de que los actos administrativos mediante los cuales fueron desvinculados de sus respectivas entidades, fueran debidamente motivados. De igual manera, en todos los casos se trata de funcionarios que venÃan desempeÃ±ando, en provisionalidad, cargos de carrera.

AsÃ las cosas, se trata, en los tres asuntos, de acciones de tutela contra providencias judiciales, una de ellas proferida por el Consejo de Estado.

Aunado a lo anterior, en aplicaciÃ³n del segundo inciso del artÃculo 54Âª del Acuerdo 05 de 1992, por tratarse de una acciÃ³n de tutela instaurada contra una providencia del Consejo de Estado, el expediente T- 2.729.320 fue presentado el dÃa 27 de abril de 2011 por el

Magistrado Ponente ante la Sala Plena de la Corte Constitucional, la cual decidiÃ³ asumir competencia en el presente asunto, de lo cual quedÃ³ constancia en el Acta de Sala Plena del mismo dÃa.

Conviene igualmente precisar si, en cada caso, el respectivo cargo fue provisto mediante el sistema de concurso de mÃ©ritos o si fue suprimido.

AsÃ, en el caso del seÃ±or Antonio JosÃ© Sarmiento Hoyos contra el SENA (exp. T.2.729.320), el Director Regional (e) del SENA, mediante oficio del 29 de noviembre de 2010, afirmÃ³ lo siguiente:

“La vacante del cargo Jefe grado 01 de la DivisiÃ³n de OrganizaciÃ³n y Sistemas que ocupaba en calidad de nombramiento en provisionalidad el seÃ±or Antonio JosÃ© Sarmiento Hoyos identificado con C.C. 9.514.811, fue ocupado mediante resoluciÃ³n 1334 y acta de posesiÃ³n 206 del 01 de noviembre de 2002 en calidad de encargo por el seÃ±or Jorge Albeiro MartÃnez Pineda identificado con C.C. 79.563.976, ex funcionario de carrera administrativa, hasta el 25 de abril de 2004, fecha en la cual el cargo de Jefe 01 fue suprimido de la Planta de la Regional Distrito Capital”

Por otra parte, en relaciÃ³n con los funcionarios retirados del CTI, la Dra. Sandra Maritza Giraldo Carmona, Jefe de la Oficina de personal, mediante oficio del 3 de noviembre de 2010, respondiÃ³ lo siguiente:

“El cargo de Investigador Judicial II que desempeÃ±aba el seÃ±or LUIS ARTURO BUITRAGO TORRES, identificado con cÃ©dula de ciudadanÃa No. 79.252.513, fue ocupado por la seÃ±ora JACQUELINE RODRÃGUEZ GONZÃLEZ, identificada con cÃ©dula de ciudadanÃa No. 51.700.874, en provisionalidad en virtud del traslado a la DirecciÃ³n Nacional del Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n (CTI), quien en la actualidad se encuentra retirada de la entidad.

El cargo del Investigador Judicial II que desempeÃ±aba el seÃ±or DAVID NORBERTO GARZÃN COMETTA, identificado con la cÃ©dula de ciudadanÃa no. 7.685.030 fue ocupado por el seÃ±or JOHN WILLIAM LOSADA AGUIRRE, identificado con la cÃ©dula de ciudadanÃa no. 12.190.578, quien fue nombrado en provisionalidad en la DirecciÃ³n Seccional del Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n (CTI) de Neiva”.

MÃ¡s adelante, en el mismo oficio, la mencionada funcionara aclara lo siguiente:

“Por lo anterior, me permito manifestarle que el RÃ©gimen de Carrera Administrativa para el Cuerpo TÃ©cnico de InvestigaciÃ³n (CTI), se encuentra reglamentado, pero a la fecha no ha sido implementado, motivo por el cual la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y la ComisiÃ³n Nacional de AdministraciÃ³n de la Carrera CNAC, viene adelantando los trÃ¡mites pertinentes para dar inicio al concurso de mÃ©ritos en esta Ã¡rea”.

En este orden de ideas, la Corte reiterarÃ¡ sus lÃneas jurisprudenciales, presentes en la sentencia SU- 917 de 2010, referentes a la procedencia de la acciÃ³n de tutela contra sentencias judiciales proferidas por los Jueces y Magistrados de la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo en sede de acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho, en las cuales no se ha considerado que la administraciÃ³n deba motivar el acto de desvinculaciÃ³n de un funcionario nombrado en provisionalidad en un cargo de carrera, y por ende, han negado las demandas instauradas en tal sentido. Seguidamente, se resolverÃ¡n los casos concretos.

3. Las lÃneas jurisprudenciales sentadas en la sentencia SU- 917 de 2010

La Corte Constitucional, en sentencia SU- 917 de 2010, reiterÃ³ y unificÃ³ las diversas lÃneas jurisprudenciales que, a lo largo de los aÃ±os, ha venido construyendo en relaciÃ³n con (i) la falta de motivaciÃ³n del acto administrativo de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera; (ii) la discrecionalidad relativa y la excepciÃ³n de motivaciÃ³n de actos administrativos; (iii) el vicio de nulidad por falta de motivaciÃ³n de los actos de retiro de cargos en provisionalidad; (iv) la procedencia de la acciÃ³n de tutela contra providenciales judiciales que desconocen el inexcusable deber de motivar los actos administrativos de retiro de servidores pÃºblicos nombrados en provisionalidad; (v) la jurisprudencia del Consejo de Estado y su abierta incompatibilidad con la ConstituciÃ³n y jurisprudencia de la Corte en materia de ausencia de motivaciÃ³n de los mencionados actos administrativos; (vi) y los diversos mecanismos de proteccIÃ³n judicial.

Ahora bien, dado que existen incontables fallos de control abstracto de constitucionalidad y de amparo referidos a los mencionados temas, y que por ende, carecerÃa de sentido entrar a trascribir numerosos extractos jurisprudenciales en la materia, la Sala de RevisiÃ³n estima conveniente retomar lo dicho en sentencia SU- 917 de 2010, en relaciÃ³n con dos temas que guardan una estrecha relaciÃ³n con la soluciÃ³n de los casos concretos: (i) el rÃ©gimen especial de carrera de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y el deber de motivar los actos de insubsistencia de nombramientos en provisionalidad; y (ii) las soluciones que debe aplicar el juez de tutela cuando se instaure una acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales que no acataron la jurisprudencia constitucional en la materia.

AsÃ, en cuanto al primer tÃ³pico, la Corte en sentencia SU- 917 de 2010, considerÃ³ lo siguiente:

"b.- El rÃ©gimen especial de carrera de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y el deber de motivaciÃ³n de los actos de insubsistencia de nombramientos en provisionalidad.

De acuerdo con el artÃculo 253 de la ConstituciÃ³n, al Legislador corresponde, entre otros asuntos, determinar "lo relativo a la estructura y funcionamiento de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, al ingreso por carrera y al retiro del servicio". El artÃculo 5Âº transitorio constitucional dio facultades al Presidente de la RepÃºblica para "expedir las normas que organicen la FiscalÃa General de la NaciÃ³n", como en efecto se hizo con el Decreto 2699 de 1991, "por el cual se expide el Estatuto OrgÃ¡nico de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n".

El Decreto Ley 2699 de 1991 consagrÃ³ el rÃ©gimen de carrera para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n (art. 65 y siguientes), donde el artÃculo 73 autorizÃ³ la vinculaciÃ³n excepcional mediante provisionalidad[1] y el artÃculo 100-5 el retiro por "insubsistencia discrecional, en los cargos de libre nombramiento y remociÃ³n".

La Ley 270 de 1996, Estatutaria de AdministraciÃ³n de Justicia, seÃ±alÃ³ que la FiscalÃa General de la NaciÃ³n tendrÃa su propio rÃ©gimen de carrera, sujeto a los principios del concurso de mÃ©ritos y calificaciÃ³n de servicios, "orientado a garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman" (art. 159), norma Ã©sta declarada exequible por la Corte Constitucional[2] .

El Decreto Ley 261 de 2000 modificÃ³ la estructura de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y lo relativo al rÃ©gimen de carrera de la instituciÃ³n (TÃtulo VI), en cuyo artÃculo 117 consagrÃ³ la vinculaciÃ³n en provisionalidad[3] .

Finalmente, la Ley 938 de 2004, "por la cual se expide el Estatuto OrgÃ¡nico de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n", regulÃ³ la administraciÃ³n de personal y el rÃ©gimen especial de carrera. El artÃculo 70 autorizÃ³ el nombramiento excepcional en provisionalidad[4] , mientras que el artÃculo 73 estipulÃ³ el retiro de la carrera mediante acto motivado y en los demÃ¡s casos en ejercicio de la facultad [discreciona5l] .

Los artÃculos 70 y 73 de la Ley 938 de 2004 fueron objeto de control constitucional en la Sentencia C-279 de 2007. La Corte declarÃ³ la exequibilidad condicionada de dichas normas, "en el entendido de que en el caso de los funcionarios designados en provisionalidad en cargos de carrera, el acto de desvinculaciÃ³n deberÃ¡ ser motivado por razones del servicio especÃficas, en los tÃ©rminos del apartado 4 de esta sentencia". En ese fundamento jurÃdico la Sala reafirmÃ³ su extensa jurisprudencia sobre el deber de motivaciÃ³n de los actos de retiro de servidores vinculados en provisionalidad en cargos de carrera de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y sobre esa base condicionÃ³ la validez de las normas objeto de control. Dijo entonces[6]

"En mÃºltiples oportunidades (entre otras, las sentencias T-1206 de 2004, T-031 de 2005, T-161 de 2005, T-222 de 2005, T-267 de 2005, T-392 de 2005, T-648 de 2005, T-660 de 2005, T-804 de 2005, T-1159 de 2005, T-1162 de 2005, T-1310 de 2005, T-1316 de 2005, T-1323 de 2005, T-081 de 2006, T-156 de 2006, T-653 de 2006), la Corte ha conocido de solicitudes de tutela en las que los actores han manifestado que se desempeÃ±aban en provisionalidad en un cargo de carrera en la FiscalÃa General de la NaciÃ³n y que habÃan sido desvinculados de la entidad mediante un acto administrativo sin motivaciÃ³n, sustentado en la discrecionalidad del nominador. En todas las ocasiones la Corte ha amparado el derecho al debido proceso y a la igualdad de los solicitantes, cuando ha verificado la existencia del nombramiento en provisionalidad y de la declaraciÃ³n de insubsistencia sin motivaciÃ³n alguna.

- El derecho al debido proceso es aplicable a todas las decisiones administrativas, a pesar de las reglas especÃficas que rigen dichas actuaciones. En la Sentencia T-653 de 2006 se definiÃ³ este derecho como: "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administraciÃ³n, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa (ii) que guardan relaciÃ³n directa o indirecta entre sÃ, y (iii) cuyo fin estÃ¡ previamente determinado de manera constitucional y legal. El objeto de esta garantÃa superior es (i) procurar el ordenado funcionamiento de la administraciÃ³n, (ii) la validez de sus actuaciones, y (iii) salvaguardar el derecho a la seguridad jurÃdica y a la defensa de los administrados (T-522/02)".

- La motivaciÃ³n de los actos administrativos responde a la garantÃa de los principios de legalidad y de publicidad y al respeto al derecho al debido proceso, toda vez que dicha motivaciÃ³n permite el ejercicio del derecho a la defensa, lo cual evita la arbitrariedad por parte de las autoridades administrativas. Por lo tanto, la motivaciÃ³n de los actos administrativos asegura la garantÃa constitucional al derecho fundamental al debido proceso (SU-250/98).

- En consonancia con lo anterior, a partir de la sentencia SU-250 de 1998 la Corte estableciÃ³ que cuando un servidor pÃºblico ocupaba un cargo de carrera en provisionalidad el acto de desvinculaciÃ³n debÃa ser motivado, "pues solo razones de interÃ©s general pueden conducir a la desvinculaciÃ³n" (SU-258/98, T-951/04). La Corte tambiÃ©n ha distinguido entre la desvinculaciÃ³n de los servidores de libre nombramiento y remociÃ³n y la de los servidores de carrera, y resaltÃ³ que respecto de los primeros no existe el deber de motivaciÃ³n, en razÃ³n de la naturaleza del cargo, mientras que para los segundos sÃ es necesaria dicha motivaciÃ³n (T-951/04). AsÃ, desde la sentencia T-800 de 1998 se estableciÃ³ que (...)

- Dada la restricciÃ³n establecida para la discrecionalidad del nominador en lo relacionado con los nombramientos en provisionalidad, la Corte ha entendido que los servidores en condiciones de provisionalidad gozan de una cierta estabilidad que la jurisprudencia ha denominado como intermedia. AsÃ, el funcionario que ocupa cargos en provisionalidad no goza de la estabilidad laboral que ostenta un funcionario de carrera, pero tampoco puede ser desvinculado como si su nombramiento se tratara de uno de libre nombramiento y remociÃ³n (Ver, entre otras, las sentencias T-800 de 1998, C-734 de 2000, T-884 de 2002, T-519 de 2003, T-610 de 2003, T-222 de 2005, T-660 de 2005, T-116 de 2005, T-1310 de 2005, T-1316 de 2005, T-1240 de 2004). Por lo tanto, la estabilidad de un funcionario nombrado en provisionalidad se concreta en que al ser desvinculado se le indique especÃficamente las razones de su declaraciÃ³n de insubsistencia.

- Igualmente, la Corte ha sido enfÃ¡tica en determinar que los actos en que se decide la desvinculaciÃ³n de los servidores en provisionalidad deben contener las razones del servicio por las cuales se separa del cargo al funcionario. Si bien el nominador cuenta con un cierto grado de discrecionalidad, Ã©sta no puede convertirse en arbitrariedad. Por eso, los motivos de interÃ©s pÃºblico que fundamentan la desvinculaciÃ³n deben ser explicitados para garantizar el derecho al debido proceso de la persona desvinculada (T-081 de 2006, C-031 de 1995). AsÃ, la discrecionalidad del nominador solo puede atender a razones de interÃ©s general atinentes al servicio prestado por el funcionario habida cuenta de sus responsabilidades en la entidad, dentro de las cuales la Corte ha mencionado las razones disciplinarias, la calificaciÃ³n insatisfactoria u otra razÃ³n especÃfica atinente al servicio que estÃ¡ prestando y deberÃa prestar el funcionario concreto. Por supuesto, la razÃ³n principal consiste en que el cargo va a ser ocupado por un funcionario que ha participado en un concurso de mÃ©ritos y ocupado un lugar en dicho concurso que lo hace merecedor del cargo (T-1310 de 2005, T-222 de 2005, T-800 de 1998, T-884 de 2002, T-1206 de 2004 y T-392 de 2005).

(...)

Es preciso destacar que la jurisprudencia de la Corte tambiÃ©n ha sido enfÃ¡tica al advertir que si bien los actos administrativos que declaran la insubsistencia de un funcionario pÃºblico nombrado en provisionalidad requieren de su respectiva motivaciÃ³n para garantizar el derecho al debido proceso, esto no significa que los funcionarios nombrados en provisionalidad ostentan los derechos que se derivan de la carrera, y en particular el derecho a la estabilidad laboral que nace de haber accedido por concurso de mÃ©ritos a la carrera y al cargo correspondiente".

La lÃnea jurisprudencial trazada en relaciÃ³n con el deber de motivaciÃ³n de los actos de retiro de servidores de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n vinculados en provisionalidad ha sido reiterada en pronunciamientos posteriores y recientes de esta CorporaciÃ³n[7] .

A su vez, en relaciÃ³n con las soluciones que debe adoptar el juez constitucional cuando quiera que se instaure una acciÃ³n de amparo contra una decisiÃ³n judicial en la cual se considerÃ³ que no se requerÃa motivar los actos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, la Corte en sentencia SU- 917 de 2010, considerÃ³ lo siguiente:

"c.- Mecanismos de protecciÃ³n constitucional

Analizado lo anterior, queda por explorar cuÃ¡les son las herramientas que tiene a su alcance el juez de tutela para asegurar la protecciÃ³n efectiva de los derechos fundamentales cuando se hayan visto vulnerados por una autoridad judicial y especÃficamente en los casos asuntos bajo revisiÃ³n.

(i)Medidas que el juez de tutela puede adoptar cuando los jueces ordinarios desconocen el precedente constitucional

(ii)Cuando la circunstancia descrita se presenta en una decisiÃ³n judicial – desconocimiento del alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corte Constitucional a travÃ©s de la ratio decidendi de sus sentencias-, el juez de tutela debe adoptar las medidas necesarias para la protecciÃ³n efectiva de los derechos conculcados, por supuesto siempre y cuando se haya verificado el cumplimiento de los requisitos generales y especÃficos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Para ello se observan varias alternativas a las cuales podrÃa acudir dependiendo de las circunstancias que plantee el caso[8]:

- La primera hipÃ³tesis se presenta cuando en el proceso ordinario o ante la jurisdicciÃ³n contencioso administrativa uno de los fallos de instancia ha sido conforme a la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional. En tal caso, el juez de tutela debe dejar sin efecto la sentencia contraria al precedente y, en su lugar, confirmar el fallo de instancia que se ajusta a la jurisprudencia constitucional[9].

AsÃ ha procedido la Corte en algunas ocasiones frente a las decisiones judiciales relacionadas con actos de retiro sin motivaciÃ³n de servidores vinculados en provisionalidad. Por ejemplo, en la Sentencia T-170 de 2006 la Corte revocÃ³ el fallo de la Sala Plena del Consejo de Estado y en su lugar declarÃ³ ejecutoriado el de la SubseccciÃ³n "B" de la SecciÃ³n Segunda; este fallo, proferido antes de la unificaciÃ³n contraria a la jurisprudencia constitucional, habÃa anulado el acto de retiro sin motivaciÃ³n de un empleado de FiscalÃa General de la NaciÃ³n vinculado en provisionalidad. En Ãºltimas, la Corte dejÃ³ en firme el reintegro asÃ como el pago de los salarios y demÃ¡s emolumentos dejados de percibir.

Igualmente, en la Sentencia T-891 de 2008, en un asunto de similares caracterÃsticas, esta CorporaciÃ³n dejÃ³ sin efecto el fallo de segunda instancia proferido por el Consejo de Estado y en su lugar declarÃ³ ejecutoriado el de primera instancia, en esa oportunidad dictado por el Tribunal Administrativo de Arauca, que en declarÃ³ la nulidad del acto y ordenÃ³ el reintegro de la peticionaria en aquel entonces.

- La segunda hipÃ³tesis se presenta cuando no es posible dejar en firme ninguna decisiÃ³n de instancia porque todas van en contravÃa de la jurisprudencia constitucional. En tal caso corresponderÃ¡ al juez de tutela dejar sin efecto el fallo de Ãºltima instancia y ordenar que se dicte uno nuevo ajustado al precedente constitucional.

La Corte asÃ lo ha dispuesto tambiÃ©n en algunos casos similares a los ahora revisados. Por ejemplo, en la Sentencia T-1112 de 2008 dejÃ³ sin efecto la sentencia dictada por un tribunal administrativo dentro de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n ante la insubsistencia de nombramiento en provisionalidad sin la motivaciÃ³n del acto. En su lugar, ordenÃ³ proferir un nuevo fallo en el que se tuvieran en cuenta las reglas fijadas por la Corte Constitucional.

Esta decisiÃ³n tambiÃ©n fue adoptada en las Sentencias T-254 de 2006, T-410 de 2007, T-887 de 2007, T-1092 de 2007, T-437 de 2008, T-341 de 2008, T-580 de 2008, T-1112 de 2008, T-109 de 2009 y T-186 de 2009, en asuntos con supuestos fÃ¡cticos semejantes. De ellas se destaca la reciente Sentencia T-736 de 2009, donde la Corte dejÃ³ sin efecto el fallo de un Tribunal Administrativo que denegÃ³ la nulidad de un acto de insubsistencia de un empleado de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n nombrado en provisionalidad, quien fue desvinculado sin la motivaciÃ³n del acto. Siguiendo la lÃnea trazada en la amplia jurisprudencia, sostuvo de manera categÃ³rica lo siguiente:

"La Corte ha subrayado la necesidad de expresar las razones con fundamento en las cuales se declara insubsistente a un funcionario o a una funcionaria nombrada en provisionalidad para desempeÃ±ar un cargo de carrera porque resulta indispensable para garantizar el derecho constitucional fundamental a la garantÃa del debido proceso. Ha dicho, en este orden de ideas, que una de las consecuencias del Estado social de derecho se manifiesta, justamente, en la obligaciÃ³n de motivar los actos administrativos pues sÃ³lo asÃ los jueces, en el instante en que deben realizar su control, pueden verificar si dichos actos se ajustan o no a los preceptos establecidos en el ordenamiento jurÃdico. <u>De lo contrario, se presenta la desviaciÃ³n de poder prevista en el artÃculo 84 del CÃ³digo Contencioso Administrativo y, en tal sentido, se configura una causal autÃ³noma de nulidad del acto administrativo que no contenga la motivaciÃ³n</u>". (Resaltado fuera de texto).

Fue asÃ como la Sala Primera de RevisiÃ³n de la Corte ordenÃ³ al Tribunal Administrativo de Cundinamarca proferir una nueva sentencia conforme a los lineamientos jurisprudenciales antes mencionados, advirtiendo expresamente que el nuevo fallo "deberÃ¡ tener en cuenta las consideraciones expuestas en esta providencia y los precedentes de la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, que han determinado que la ausencia de motivaciÃ³n de la declaraciÃ³n de insubsistencia de un nombramiento en un cargo de carrera, en provisionalidad, constituye una vulneraciÃ³n al debido proceso".

- Finalmente, la tercera hipÃ³tesis se presenta cuando en oportunidades precedentes se ha ordenado dictar un nuevo fallo pero el juez de instancia se niega a proferirlo o lo hace en contravÃa las reglas fijadas en la jurisprudencia constitucional, existiendo la certidumbre de que la protecciÃ³n efectiva de los derechos fundamentales resultarÃ¡ afectada.

En estos eventos el juez de tutela, y particularmente la Corte Constitucional, debe tomar directamente las medidas necesarias, pudiendo incluso

dictar sentencia sustitutiva o de reemplazo, pues no quedarÃa alternativa distinta para garantizar la real y efectiva protecciÃ³n de los derechos fundamentales y con ello el derecho de acceso a la administraciÃ³n de justicia en condiciones de igualdad[10].

AsÃ las cosas, queda clara la procedencia del amparo contra decisiones judiciales que se aparten de los numerosos precedentes sentados por la Corte en materia de falta de motivaciÃ³n de actos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera. Lo importante serÃ¡ entonces verificar en cuÃ¡l de las tres hipÃ³tesis planteadas por esta CorporaciÃ³n en sentencia SU- 917 de 2010 se encuentra el caso concreto, a efectos de decidir el contenido de la orden a impartir.

4. Postura jurisprudencial del Consejo de Estado acerca de la desvinculaciÃ³n inmotivada de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera. Fallos recientes

En numerosas ocasiones, el Consejo de Estado ha examinado el tema de la desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera. Para mayor ilustraciÃ³n se analizarÃ¡ (i) la postura tradicional asumida por aquÃ©l durante la vigencia de la ley 443 de 1998, y (ii) los cambios recientes de jurisprudencia.

4.1. Postura tradicional del Consejo de Estado

En sentencia del 12 de febrero de 2004, el Consejo de Estado considerÃ³ que los empleados designados de manera provisional podÃan ser retirados discrecionalmente, segÃºn lo previsto en los decretos reglamentarios 1950 de 1973, art. 107 y 1572 de 1998, art. 7Âº. En efecto, el Decreto 1950 de 1973, en su artÃculo 107 establecÃa: "*En cualquier momento podrÃ¡ declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados".*

Esta disposiciÃ³n fue declarada ajustada a derecho por la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado mediante sentencia del 12 de febrero de 2004. En aquel entonces, el actor solicitÃ³ la nulidad de la expresiÃ³n "*o provisional*" por considerar que excedÃa la potestad reglamentaria desconocer lo reglado en el artÃculo 26 del decreto ley 2400 de 1968 y disponer la discrecionalidad para el retiro del servicio de los empleados provisionales, cuando ella "*estÃ¡ reservada Ãºnicamente para los empleos de libre nombramiento y remociÃ³n*".

En aquella oportunidad el Consejo de Estado planteÃ³ como argumentos principales para mantener la legalidad de la disposiciÃ³n acusada, los siguientes:

• La norma no se refiere al cargo sino a la situaciÃ³n del empleado que no pertenezca a una carrera.

• El nombramiento provisional se produce cuando se trata de proveer transitoriamente empleos de carrera con personal no seleccionado de acuerdo con la reglamentaciÃ³n de la respectiva carrera, sin que otorgue fuero alguno de estabilidad, pues "*el empleado no ha accedido a la carrera por los medios legales*".

Los derechos de carrera administrativa se derivan del sometimiento a la superaciÃ³n satisfactoria de las etapas del concurso.

Respecto del alcance de las expresiones "*empleo*" y "*empleado*", precisÃ³ la sentencia:

"Para el actor, el artÃculo 26 del Decreto Ley 2400 de 1968 sÃ³lo puede interpretarse en el sentido de que la potestad discrecional estÃ¡ referida a los empleos de libre nombramiento y remociÃ³n, es decir a los nombramientos ordinarios, ya que la expresiÃ³n "empleo" que utiliza la norma asÃ lo indica, dejando a un lado la situaciÃ³n del empleado, vocablo Ã©ste que sÃ utiliza el inciso segundo, argumento que resulta errado en sentir de la Sala.

(…)

NÃ³tese que el sujeto rector de la frase es la situaciÃ³n del empleado frente a la pertenencia a una carrera, no respecto a un cargo del servicio civil que no pertenezca a la carrera como pretende el demandante.

(…)

Entender, pues la prescripciÃ³n del artÃculo 26 del Decreto 2400 de 1968 como pretende el demandante, llevarÃa al absurdo de predicar que el empleado nombrado provisionalmente para desempeÃ±ar un cargo de carrera administrativa y mientras se realiza el concurso, ostenta la misma condiciÃ³n del que se vincula a la administraciÃ³n previa superaciÃ³n rigurosa de un conjunto de etapas que ponen a prueba su idoneidad personal e intelectual para desempeÃ±ar la funciÃ³n".

Conviene asimismo seÃ±alar que, ha sido criterio reiterado de la Sala Segunda del Consejo de Estado el precisar que, la situaciÃ³n del nombrado provisionalmente, aunque no es idÃ©ntica, tiene importantes semejanzas con la de los designados para ocupar cargos de libre nombramiento y remociÃ³n, porque en ambos casos, el nombramiento se efectÃºa en ejercicio de la facultad discrecional del nominador de escoger, en beneficio del servicio, a quien tenga las condiciones de idoneidad para desempeÃ±ar la funciÃ³n, y el retiro a su vez debe estar precedido de razones objetivas plenamente justificadas en el interÃ©s general.

Bajo la lÃnea del precedente judicial, la jurisprudencia de la SubseccciÃ³n al estudiar la situaciÃ³n de los provisionales frente a los derechos de estabilidad laboral que reclaman por ocupar un cargo de carrera administrativa respecto del cual no se ha surtido el proceso de selecciÃ³n, ha acogido la tesis expresada en sentencia de 13 de marzo de 2003 en la que con el fin de unificar la posiciÃ³n de las Sub-Secciones sobre el efecto del nombramiento en provisionalidad en cuanto a la estabilidad en el empleo, se precisÃ³:

"Es claro que el empleado nombrado en provisionalidad ostenta una "posiciÃ³n diferente" al vinculado y escalafonado en la carrera judicial, como tambiÃ©n a la del designado por la vÃa del libre nombramiento y remociÃ³n. En efecto, el primero no puede asimilarse en sus derechos al de carrera (estabilidad), por cuanto no ha accedido al cargo mediante el respectivo concurso de mÃ©ritos; tampoco puede equipararse al de libre nombramiento, por cuanto el cargo que ejerce provisionalmente es de carrera.

(…)

AdemÃ¡s, el nombrado en provisionalidad en un empleo de carrera judicial, lo es en forma "discrecional" por el nominador por cuanto no requiere de procedimiento, ni motivaciÃ³n dicho acto; de igual manera, su desvinculaciÃ³n puede seguir igual procedimiento. AsÃ, tienen similitud el nombramiento y la insubsistencia del empleado de libre nombramiento y remociÃ³n con el nombrado provisionalmente.

(…)

De conformidad con lo anterior, esta Sala de SeccciÃ³n, en cuanto al punto del nombramiento en provisionalidad judicial, unifica su criterio acogiendo la tesis que de que al empleado nombrado en provisionalidad no le asiste fuero alguno de estabilidad, pudiÃ©ndose, en consecuencia, proceder a su retiro sin que sea menester motivaciÃ³n alguna.

(…)

La provisionalidad es una forma de proveer los cargos para no interrumpir la prestaciÃ³n del servicio pÃºblico -de la justicia en el caso de autos-,

pero tal modalidad no ha sido consagrada legalmente como generadora de fuero de estabilidad para el funcionario que lo desempeÃ±e.

Por lo tanto, la autoridad nominadora, mientras no exista lista de elegibles vigente y aplicable, puede ejercer la facultad discrecional en aras del buen servicio pÃºblico. Entonces, si quien ejerce un cargo en provisionalidad no ofrece suficiente garantÃa de prestaciÃ³n de buen servicio, bien puede ser removido del mismo cuando la autoridad nominadora lo estime conveniente y, si aun no puede proveerse el cargo por la vÃa del concurso, nuevamente se podrÃ¡ designar la persona para que lo ejerza mediante nombramiento en provisionalidad.

Y, dado que esta clase de personal no estÃ¡ escalafonado en la carrera y no cuenta con estabilidad, no puede exigirse que el acto de remociÃ³n tenga las mismas exigencias, requisitos, procedimientos y recursos que la ley consagra como protecciÃ³n del personal de carrera. De manera que, cuando se remueve a esta clase de personal, sin los requisitos que la ley establece para el personal de carrera, no puede alegarse la violaciÃ³n del DEBIDO PROCESO ya que dichas normas no le son aplicables.

(…)

No es posible considerar que el acto de su remociÃ³n del empleo adolezca de INDEBIDA MOTIVACIÃN, ni que estÃ© incurso en la causal de VIOLACIÃN DEL DEBIDO PROCESO porque, como ya se dijo, la normatividad que consagra unas circunstancias de retiro, procedimiento y recursos es para el personal de carrera”.

Igualmente el Consejo de Estado ha sostenido que, si bien es cierto la clasificaciÃ³n de los cargos de carrera administrativa obedece a un criterio tÃ©cnico que difiere de la naturaleza directiva y en ocasiones polÃtica de los cargos de libre nombramiento y remociÃ³n, la facultad discrecional se impone al efectuar los nombramientos provisionales, en cuanto que la transitoriedad de la designaciÃ³n, mientras se realiza el proceso selectivo, faculta a la administraciÃ³n para efectuar el nombramiento provisional, actuaciÃ³n administrativa en la que la discrecionalidad es el marco rector.

En este orden de ideas, a juicio de la Sala Segunda del Consejo de Estado, mientras el cargo clasificado como de carrera administrativa no haya sido provisto por el sistema selectivo, el empleado se encuentra en una situaciÃ³n precaria, y admitir el fuero de estabilidad propio de los empleados de carrera administrativa para los nombramientos provisionales, dada la naturaleza del empleo, desatiende el sentido del concurso de mÃ©ritos y desconoce que la permanencia en los cargos de carrera no se condiciona a la realizaciÃ³n del concurso de mÃ©ritos, sino que opera exclusivamente cuando se ingrese al sistema previa superaciÃ³n de las etapas que comprende el proceso selectivo, y siempre que no se obtenga calificaciÃ³n insatisfactoria en la prestaciÃ³n de los servicios (artÃculo 13 de la Ley 443 de 1998, 120 del Decreto 1572 de 1998 y artÃculo 30 de la Ley 443 de 1998).

Por estas razones, la jurisprudencia de la Sala ha seÃ±alado, que si bien es cierto el nombramiento provisional es vÃ¡lido para los cargos clasificados como de carrera administrativa que no hayan sido provistos por concurso, y que dicho nombramiento no procede como forma de provisiÃ³n de cargos de libre nombramiento y remociÃ³n, sÃ es posible predicar respecto de tal modalidad de vinculaciÃ³n las reglas de la facultad discrecional, dada la similitud en el ingreso y el retiro que se presenta tanto para los nombramientos provisionales como para los de libre nombramiento y remociÃ³n .

En consecuencia, el retiro del servicio para los empleados provisionales, a la luz de la Ley 443 de 1998, podÃa disponerse mediante acto de insubsistencia que, formalmente, por tratarse del ejercicio legÃtimo de una facultad discrecional del nominador, no requerÃa ser motivado, esto es, no debÃa expresar las causas del retiro.

La tesis asÃ planteada, difiere de la expuesta por la Corte Constitucional y segÃºn la cual, es necesaria la motivaciÃ³n del acto para poder desvincular a un funcionario nombrado en provisionalidad, so pena de vulnerar el debido proceso.

La anterior posiciÃ³n jurÃdica se ha mantenido durante la vigencia de la ley 443 de 1998.

4.2. Postura reciente del Consejo de Estado

La postura tradicional de la SecciÃ³n Segunda del Consejo de Estado en materia de falta de motivaciÃ³n de los actos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, ha conocido un matiz importante con la adopciÃ³n de una sentencia del 23 de septiembre de 2010.

En el mencionado fallo, el Consejo de Estado comienza por traer a colaciÃ³n diversas leyes que han regulado el tema de la funciÃ³n pÃºblica en Colombia. Al respecto concluye afirmando que antes de la vigencia de la Ley 909 de 2004, el nombramiento en provisionalidad -ante la imposibilidad de realizar encargo-, tenÃa unos tÃ©rminos especÃficos seÃ±alados en la ley y, de manera general, se producÃa mientras se surtÃa el proceso de selecciÃ³n convocado para proveer empleos de carrera (art. 8Âº y s.s. Ley 443 de 1998). Sin embargo, las normas reglamentarias autorizaban separar del empleo a tales servidores de manera discrecional (arts. 107 del decreto 1950 de 1973 y 7Âº del 1572 de 1998).

La Ley 909 y su decreto reglamentario, segÃºn el Consejo de Estado, le dieron plenos efectos a los tÃ©rminos de duraciÃ³n de los nombramientos provisionales al seÃ±alar que Ã©stos no pueden superar los seis meses legales de duraciÃ³n, plazo dentro del cual se deberÃ¡ convocar el empleo a concurso, autorizando la prÃ³rroga de los nombramientos provisionales hasta cuando dicha convocatoria pueda ser realizada, de tal manera que, sÃ³lo mediante acto motivado el nominador podrÃ¡ darlos por terminados, antes del vencimiento del tÃ©rmino de duraciÃ³n del encargo, de la prÃ³rroga o del nombramiento provisional.

Conforme al artÃculo 10 del Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la Ley 909 “Antes de cumplirse el tÃ©rmino de duraciÃ³n (...) del nombramiento provisional, el nominador, por resoluciÃ³n motivada, podrÃ¡ darlo por terminado”. Esta disposiciÃ³n modifica en forma sustancial el rÃ©gimen anterior, estableciendo una condiciÃ³n mÃ¡s favorable para los empleados provisionales, respecto de quienes el retiro discrecional cede para dar vÃa al retiro del servicio motivado en causas que lo justifiquen.

Y mÃ¡s adelante concluye el Consejo de Estado:

“La motivaciÃ³n del acto de retiro del servicio de empleados nombrados en provisionalidad, aÃºn respecto de aquellos cuyo nombramiento se haya producido en vigencia de la Ley 443 de 1998, y su desvinculaciÃ³n ocurra luego de entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, se justifica en atenciÃ³n a que, de acuerdo con el parÃ¡grafo 2Âº del artÃculo 41 de la citada Ley 909 de 2004 (que prevÃ© las causales de retiro del servicio de quienes estÃ©n desempeÃ±ando empleos de libre nombramiento y remociÃ³n y de carrera administrativa), la competencia para el retiro de los empleos de carrera (que pueden haber sido provistos a travÃ©s de nombramientos en provisionalidad), es reglada, esto es, dicho retiro es procedente sÃ³lo y de conformidad con las causales consagradas en la ConstituciÃ³n PolÃtica y la ley, y el acto administrativo que asÃ lo disponga debe ser MOTIVADO , de tal manera que, la discrecionalidad del nominador sÃ³lo se predica respecto del retiro en empleos de libre nombramiento y remociÃ³n, la cual se efectuarÃ¡ mediante acto no motivado (inciso segundo parÃ¡grafo 2Âº, art. 41 Ley 909 de 2004).

AsÃ las cosas, de acuerdo con lo previsto en los artÃculos 13, 123 y 125 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, 3Âº y 41 de la Ley 909 de 2005 y 10 del decreto 1227 del mismo aÃ±o, el retiro del servicio de los empleados que ocupen en la actualidad cargos de carrera en provisionalidad, debe ser justificado mediante la expediciÃ³n de un acto administrativo motivado, y para ello, la administraciÃ³n no debe considerar la fecha en la que se produjo la vinculaciÃ³n a travÃ©s del nombramiento en provisionalidad, esto es, si fue o no con anterioridad a la vigencia de la nueva normatividad de carrera administrativa, pues ello implicarÃa un tratamiento desigual en detrimento incluso del derecho al debido proceso (en el aspecto del derecho a la defensa) respecto de aquellos cuyos nombramientos de produjeron en vigencia de la Ley 443 de 1998.

La motivaciÃ³n del acto de retiro del servicio frente a servidores que estÃ©n desempeÃ±ando en provisionalidad empleos de carrera administrativa, y que de manera expresa exige el legislador, luego de entrada en vigencia la Ley 909 de 2004, obedece a razones de Ãndole constitucional que ya la Corte habÃa precisado, y se traduce en la obligaciÃ³n para la administraciÃ³n de prodigar un trato igual a quienes desempeÃ±an un empleo de carrera, el que funcionalmente considerado determina su propio rÃ©gimen, que para los efectos de los empleados provisionales hace parte de sus garantÃas laborales, entre ellas la estabilidad relativa, en la medida en que su retiro del servicio se produce bajo una competencia reglada del nominador, por causales expresamente previstas (art. 41 Ley 909 de 2004, art. 10 Dec. 1227 de 2005), y que justifican la decisiÃ³n que debe producirse mediante acto motivado.

AsÃ pues, segÃºn el Consejo de Estado, con ocasiÃ³n de la adopciÃ³n de la Ley 909 de 2004, determinados actos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera debe (sic) encontrarse motivado.

4.3. A modo de conclusiÃ³n

La Sala Plena considera necesario precisar que, la existencia de distintas posturas jurisprudenciales en materia de motivaciÃ³n de los actos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera son acordes con la dinÃ¡mica interpretativa del derecho.

En efecto, no resulta extraÃ±o que dos jurisdicciones, la constitucional y la administrativa, hayan elaborado, a lo largo de los aÃ±os, unas lÃneas jurisprudenciales distintas sobre un mismo tema. Tal fenÃ³meno suele explicarse por la razÃ³n histÃ³rica que determinÃ³ el surgimiento de la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo: la defensa del principio de legalidad.

En tal sentido, si bien es cierto que la expansiÃ³n del principio de supremacÃa constitucional ha irradiado a toda la jurisdicciÃ³n en Colombia, y por ende, los fallos de los jueces administrativos consultan igualmente el espÃritu de la ConstituciÃ³n, tambiÃ©n lo es que, en su quehacer interpretativo y argumentativo la ley sigue ocupando un lugar de primer orden. Por el contrario, el juez constitucional, al no encontrarse atado por el texto de aquÃ©lla, ni ser tampoco el llamado a interpretarla y aplicarla en casos concretos, suele adelantar una lectura distinta de las clÃ¡usulas de derechos fundamentales.

Desde esta perspectiva, no existe responsabilidad alguna de los jueces administrativos por la elaboraciÃ³n de una jurisprudencia constante sobre un determinado punto de derecho. En efecto, la interpretaciÃ³n y aplicaciÃ³n razonables que los jueces administrativos han realizado de los textos legales que rigen la funciÃ³n pÃºblica en Colombia no puede ser considerada como una fuente de responsabilidades ni personales ni estatales.

Por Ãºltimo, la Sala Plena precisa que, dado que los actos de desvinculaciÃ³n de los acciones (sic) tuvieron lugar antes de la entrada en vigencia de la Ley 909 de 2004, la jurisprudencia sentada por el Consejo de Estado el 23 de septiembre de 2010, no les resulta aplicables.

5. AnÃ¡lisis de los casos concretos

5.1. Expediente T- 2.729.320

5.1.1. Breve recuento del asunto y de las actuaciones judiciales

El caso concreto versa sobre un seÃ±or, quien fue vinculado al Servicio Nacional de Aprendiza SENA, en el cargo de Jefe Grado 01 de la Regional BogotÃ¡, mediante acto administrativo del 17 de mayo de 2000.

Sostiene que, con la llegada del nuevo Director se produjo un despido masivo de trabajadores "*de libre nombramiento y remociÃ³n y de algunos que se encontraban en provisionalidad en cargos de carrera administrativa*". Afirma igualmente que "*En virtud de la falta de motivaciÃ³n del acto administrativo de desvinculaciÃ³n, ademÃ¡s de la desviaciÃ³n de poder que se probÃ³, demandÃ© la ResoluciÃ³n mencionada ante la jurisdicciÃ³n contencioso administrativa mediante la acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho*".

El Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D, mediante providencia del 2 de agosto de 2007, negÃ³ las pretensiones del peticionario, fallo que fue confirmado el 4 de febrero de 2010 por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Consejo de Estado.

En sede de tutela, el Consejero de Estado VÃctor Hernando Alvarado Ardila, se opuso a la procedencia del amparo solicitado argumentando que (i) la acciÃ³n de tutela procede sÃ³lo de manera excepcional contra providencias judiciales; (ii) no es viable acoger la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional en materia de necesidad de motivar los actos administrativos mediante los cuales se desvinculan funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera; y (iii) de conformidad con el artÃculo 230 Superior, los jueces sÃ³lo estÃ¡n sometidos al imperio de la ley.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D, se limitÃ³ a remitir fotocopia del fallo contra el cual se dirige la acciÃ³n de tutela.

Por su parte, Hernando GonzÃ¡lez Rueda, Coordinador del Grupo de Recursos y Peticiones de la DirecciÃ³n JurÃdica de la DirecciÃ³n Seccional del Sena, luego de traer a colaciÃ³n la sentencia C- 543 de 1992, insiste en la improcedencia del amparo en el caso concreto por cuanto "*que la decisiÃ³n adoptada por un juez o tribunal disguste o moleste a una de las partes se configura una vÃa de hecho. Esta, para hacer posible el amparo, debe ser de tal entidad y proporciÃ³n que signifique protuberante y grave trasgresiÃ³n de la normatividad que ha debido regir el proceso, ejercicio abusivo de la funciÃ³n judicial y designio personal y caprichoso del juez*".

La SecciÃ³n Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia del 6 de mayo de 2010, decidiÃ³ rechazar por improcedente el amparo demandado, por cuanto "*segÃºn la posiciÃ³n reiterada de esta CorporaciÃ³n, adoptada mediante auto del 13 de junio de 2006, la Sala Plena determinÃ³ que la acciÃ³n de tutela era improcedente contra providencias judiciales, en razÃ³n de que la acciÃ³n no fue asÃ establecida en el artÃculo 86 de la ConstituciÃ³n PolÃtica y, ademÃ¡s, porque el artÃculo 40 del Decreto 2591, reglamentario de la acciÃ³n de tutela, que la permitÃa, fue declarado inexequible por la sentencia C- 543 de 1992".*

El citado fallo de amparo no fue impugnado.

5.1.2. ResoluciÃ³n del caso concreto

En el presente caso, la Sala considera que el amparo solicitado debe ser concedido, por cuanto se cumplen todos los requisitos generales y especÃficos de procedencia de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales. Veamos.

En cuanto a los *requisitos generales*, la Corte encuentra que (i) el asunto presenta relevancia constitucional, por cuanto la ausencia de motivaciÃ³n de los actos de disvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, configura una vulneraciÃ³n del derecho fundamental de acceso a la administraciÃ³n de justicia; (ii) el accionante agotÃ³ todos los medios disponibles de defensa; (iii) la acciÃ³n de tutela fue interpuesta en un plazo razonable, si tomamos en cuenta que la sentencia proferida por el Consejo de Estado, en sede de acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho, data del 4 de febrero de 2010, habiendo sido interpuesto el respectivo amparo el 9 de abril del presente aÃ±o; (iv) no se trata de una simple irregularidad procesal; (v) el afectado identificÃ³ los hechos que generaron la vulneraciÃ³n, asÃ como los derechos fundamentales violados; y (vi) no se trata de una sentencia de tutela.

De igual manera, se cumple con el *requisito especÃfico* de haber incurrido el fallador en un defecto que obliga a la revisiÃ³n excepcional por acciÃ³n de tutela, en concreto, el desconocimiento de precedentes constitucionales uniformes sentados por la Corte en materia de falta de motivaciÃ³n de los actos administrativos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad, en cargos de carrera.

En efecto, el ciudadano Sarmiento Hoyos decidiÃ³ demandar el acto de desvinculaciÃ³n del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, alegando lo siguiente:

"El nombramiento del demandante no debiÃ³ ser declarado insubsistente, toda vez que la entidad demandada no elaborÃ³ una resoluciÃ³n motivada que diera cuenta del mismo.

El acto acusado estÃ¡ viciado de nulidad toda vez que se ordenÃ³ el retiro del accionante, sin tener en cuenta que siempre fue persona de alta confiabilidad y de un comportamiento ejemplar, tanto personal como en el ejercicio de sus funciones, asÃ lo demuestra su hoja de vida.

El nombramiento del demandante podÃa haber sido declarado insubsistente si existiera el fundamento de mejoramiento del servicio, lo que no ocurriÃ³, toda vez que para proveer el cargo se nombrÃ³ a un subalterno que no cumplÃa con los requisitos establecidos en el manual de funciones y requisitos".[11]

Como se puede apreciar, desde el texto mismo de la demanda en acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho, el ciudadano alegÃ³ la ausencia de motivaciÃ³n del acto administrativo, en tanto que vicio que afectaba la legalidad de la resoluciÃ³n de desvinculaciÃ³n del cargo.

De igual manera, la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en su sentencia del 2 de agosto de 2007, considerÃ³ que la mencionada falta de motivaciÃ³n, no afectaba la legalidad del acto administrativo de desvinculaciÃ³n:

"La Sala estima que la causal de nulidad que esgrime la parte demandante proveniente de la falta de motivaciÃ³n del acto acusado, no tiene fundamento jurÃdico por cuanto, como se indicÃ³, el demandante desempeÃ±aba un cargo de carrera en provisionalidad, calidad que, por sÃ misma, no otorga ningÃºn fuero de estabilidad…" (negrillas agregadas).

Al respecto, conviene agregar que el Tribunal de Cundinamarca expresamente fundÃ³ su fallo en el texto de la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 13 de marzo de 2003, providencia en la cual se sostiene que "*en cuanto al punto del nombramiento en provisionalidad, unifica su criterio acogiendo la tesis que al empleado nombrado en provisionalidad no le asiste fuero alguno de estabilidad, pudiÃ©ndose, en consecuencia, proceder a su retiro sin que sea menester motivaciÃ³n alguna*".

Ahora bien, en fallo de segunda instancia, la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Consejo de Estado, en el texto de su sentencia del 4 de febrero de 2010, considerÃ³ que, en el caso concreto, no se habÃa logrado probar que el acto administrativo de desvinculaciÃ³n del funcionario se encontrase viciado por desviaciÃ³n de poder, y que ademÃ¡s, tampoco era necesario motivarlo. Al respecto, en el fallo en cuestiÃ³n se afirma lo siguiente:

"MotivaciÃ³n del acto.

El demandante argumentÃ³ que era necesario que el ente acusado motivara el acto de insubsistencia.

En efecto, la Corte Constitucional ha sostenido, en diferentes oportunidades que el empleado en provisionalidad que ocupe un cargo de carrera administrativa no se asimila a uno de libre nombramiento y remociÃ³n, y por tanto, en el primer caso el acto de desvinculaciÃ³n requiere motivaciÃ³n.

(…)

La SecciÃ³n Segunda de esta CorporaciÃ³n, sin embargo, se ha apartado del referido precedente, argumentando que, en todo caso, la tesis sostenida por el Consejo de Estado cuenta con un soporte de naturaleza "ius fundamental". En providencia de 25 de febrero de 2007 C.P. Doctor JesÃºs MarÃa Lemos Bustamante, radicado interno No. 3090-2005, esta SubsecciÃ³n manifestÃ³ (negrillas agregadas).

(….)

La posiciÃ³n adoptada por esta CorporaciÃ³n encuentra asidero en disposiciones tales como la contenida en el artÃculo 7Âº del decreto 1572 de

1998, “Por la cual se reglamenta la Ley 443 de 1998 y el Decreto – Ley 1567 de 1998”

(…)

En el mismo sentido se pronunciÃ³ nuevamente esta subsecciÃ³n en sentencia de 31 de agosto de 2006, Expediente No. 6299-2005, Consejero Ponente Dr. JesÃºs MarÃa Lemos Bustamante”.

Termina concluyendo el Consejo de Estado lo siguiente:

“De acuerdo con la anterior tesis reiterada de la SecciÃ³n, el acto de insubsistencia de un nombramiento que ha tenido origen discrecional no requiere motivaciÃ³n alguna”.

AsÃ pues, la Corte advierte que el Consejo de Estado expresamente se ha negado a seguir el precedente sentado por esta CorporaciÃ³n en materia de motivaciÃ³n del acto administrativo de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, lo cual constituye, como se ha explicado, un defecto que hace procedente la excepcional acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales.

5.1.3. La orden a impartir

Constatada la procedencia del amparo contra sentencias, la Sala debe tomar en consideraciÃ³n tres aspectos, a efectos de impartir las correspondientes Ã³rdenes de amparo: (i) el cargo que venÃa desempeÃ±ando el funcionario fue suprimido; (ii) ambas instancias fallaron sin acatar la jurisprudencia constante de la Corte en materia de motivaciÃ³n de los actos de desvinculaciÃ³n, (iii) el fallo de segunda instancia fue proferido por el Consejo de Estado.

AsÃ pues, en el caso concreto, la Sala deberÃ¡ seguir el precedente sentado en la sentencia SU- 917 de 2010, y por ende, adoptar las siguientes decisiones: (i) revocar los fallos de tutela que negaron el amparo solicitado; (ii) dejar sin efectos los fallos de instancias, proferidos por la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo; (iii) dictar una sentencia sustitutiva o de reemplazo; (iv) no conceder el reintegro del trabajador, por cuanto el cargo que venÃa desempeÃ±ando fue suprimido; y (v) ordenar el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta la fecha de supresiÃ³n del cargo, sin soluciÃ³n de continuidad, con las actualizaciones pertinentes, y en atenciÃ³n a lo dispuesto en los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.

5.2. Expediente T- 2.727.673

5.2.1. Breve recuento del asunto y de las actuaciones judiciales

El caso concreto versa sobre un ciudadano, quien se venÃa desempeÃ±ando en el cargo de investigador judicial II de la DirecciÃ³n Nacional del CTI, habiendo sido desvinculado de la FiscalÃa mediante resoluciÃ³n inmotivada del 14 de agosto de 2001.

Posteriormente, el accionante demandÃ³ ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo la mencionada resoluciÃ³n. El Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡, mediante sentencia del 7 de julio de 2008, decidiÃ³ negar las pretensiones de la demanda. La anterior decisiÃ³n fue confirmada, el 12 de noviembre de 2009, por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En sede de amparo, la FiscalÃa General de la NaciÃ³n, mediante escrito radicado el 1 de febrero de 2010, se opuso a las pretensiones de la demanda, en esencia, recordando la lÃnea jurisprudencial que ha mantenido el Consejo de Estado en materia de ausencia de necesidad de motivaciÃ³n de los actos administrativos mediante los cuales se declaran insubsistentes los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos

de carrera.

El Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡ se pronunciÃ³ igualmente recordado lo decidido por el Consejo de Estado en sentencia del 13 de marzo de 2003, sentencia en la cual se sostiene que no es necesario motivar los mencionados actos administrativos.

La SecciÃ³n Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 18 de febrero de 2010, decidiÃ³ negar el amparo solicitado por cuanto "*esta CorporaciÃ³n, en reiteradas oportunidades, ha sostenido que la acciÃ³n de tutela resulta improcedente contra sentencias, salvo que se haya lesionado el derecho de acceso a la administraciÃ³n de justicia, pues la sola existencia de un proceso terminado mediante providencia firme, evidencia que el afectado tuvo a su disposiciÃ³n un medio judicial de defensa de su derecho y que pudo ejercerlo, bien como demandante o como impugnador, hasta agotarlo, siendo inviable que una decisiÃ³n judicial en firme sea objeto de un nuevo debate*".

La anterior decisiÃ³n fue impugnada alegando que, en el caso concreto, sÃ se habÃa presentado una vulneraciÃ³n del derecho de acceso a la administraciÃ³n de justicia y que ademÃ¡s se cumplen los presupuestos de procedibilidad del amparo contra providencias judiciales, seÃ±alados por la Corte Constitucional.

La SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n A del Consejo de Estado, mediante providencia del 12 de mayo de 2010 decidiÃ³ rechazar por improcedente el amparo solicitado, por cuanto la acciÃ³n de tutela contra sentencias atenta contra los principios de autonomÃa e independencia de los jueces.

5.2.2. ResoluciÃ³n del caso concreto

En el presente caso, la Sala considera que el amparo solicitado debe ser igualmente concedido, por cuanto se cumplen todos los requisitos generales y especÃficos de procedencia de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales. Veamos.

En cuanto a los *requisitos generales*, la Corte encuentra que (i) el asunto presenta relevancia constitucional, por cuanto la ausencia de motivaciÃ³n de los actos de disvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, configura una vulneraciÃ³n del derecho fundamental de acceso a la administraciÃ³n de justicia; (ii) el accionante agotÃ³ todos los medios disponibles de defensa; (iii) la acciÃ³n de tutela fue interpuesta en un plazo razonable, si tomamos en cuenta que la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, en sede de acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho, data del 12 de noviembre de 2009, habiendo sido interpuesto el respectivo amparo el 14 de enero de 2010; (iv) no se trata de una simple irregularidad procesal; (v) el afectado identificÃ³ los hechos que generaron la vulneraciÃ³n, asÃ como los derechos fundamentales violados; y (vi) no se trata de una sentencia de tutela.

De igual manera, se cumple con el *requisito especÃfico* de haber incurrido el fallador en un defecto que obliga a la revisiÃ³n excepcional por acciÃ³n de tutela, en concreto, el desconocimiento de precedentes constitucionales uniformes sentados por la Corte en materia de falta de motivaciÃ³n de los actos administrativos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad, en cargos de carrera.

En efecto, cuando el peticionario acudiÃ³ ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, mediante acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del concepto de la violaciÃ³n sostuvo, entre otras razones, la siguiente:

"Falta de motivaciÃ³n del acto administrativo de insubsistencia. El acto de insubsistencia carece de motivaciÃ³n directa o indirecta, y el acto discrecional laboral debe ser motivado indirectamente, en nuestro caso, conforme al artÃculo 26 del DL 2400 de 1968 mediante constancia de la hoja de vida, donde se indiquen las circunstancias de hecho y las causas que ocasionan la insubsistencia. Cita al efecto el artÃculo 35 y 36 del CÃ³digo Contencioso Administrativo y los artÃculos 25, 29, 53, 113 y 237 num. 1 y 237 de la ConstituciÃ³n PolÃtica".[12]

El Juzgado Tercero Administrativo de BogotÃ¡, mediante sentencia del 7 de julio de 2008, decidiÃ³ negar las pretensiones de la demanda, entre otras razones, argumentando que, a su juicio, los actos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera no debÃan ser motivados, de conformidad con jurisprudencia constante del Consejo de Estado. En palabras del juzgador:

“Por resultar aplicables al caso concreto y particular, esta (sic) Despacho acoge ahora los argumentos expuestos en dichas providencias, y simplemente dirÃ¡, con base en ellos, que dada la condiciÃ³n del nombramiento del demandante no existe violaciÃ³n de normas sobre provisionalidad, ni ausencia de causa legal alguna para proceder a su desvinculaciÃ³n, pues es claro que, para estos asuntos, resulta procedente la facultad de libre nombramiento y remociÃ³n sin necesidad de motivaciÃ³n alguna, aÃºn tratÃ¡ndose de un cargo de carrera”.

En igual sentido se pronunciÃ³ el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia del 12 de noviembre de 2009, cuando al resolver la apelaciÃ³n presentada contra la sentencia del Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡, sostuvo lo siguiente:

“En relaciÃ³n a los nombramientos en cargos de libre nombramiento y remociÃ³n, la Sala reitera el criterio jurisprudencial del H. Consejo de Estado, segÃºn el cual, dada la forma en que se realiza el ingreso, asÃ mismo puede el nominador en cualquier tiempo declararlo insubsistente, a travÃ©s de un acto administrativo que no requiere de motivaciÃ³n alguna, el cual goza de presunciÃ³n de legalidad. No obstante, la justificaciÃ³n del retiro debe propender por la bÃºsqueda de mejorar el servicio de entidad pÃºblica, fin primordial de la funciÃ³n pÃºblica”.

En este orden de ideas, la Corte advierte que el Juzgado 3 Administrativo de BogotÃ¡, al igual que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, inaplicaron el precedente sentado por esta CorporaciÃ³n en materia de motivaciÃ³n del acto administrativo de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, lo cual constituye, como se ha explicado, un defecto que hace procedente la excepcional acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales.

5.2.3. Contenido de la orden a impartir

Constatada la procedencia del amparo contra sentencias, la Sala debe tomar en consideraciÃ³n dos aspectos, a efectos de impartir las correspondientes Ã³rdenes de amparo: (i) el cargo que venÃa desempeÃ±ando el funcionario no ha sido provisto por un funcionario que haya superado un concurso de mÃ©ritos; (ii) ambas instancias fallaron sin acatar la jurisprudencia constante de la Corte en materia de motivaciÃ³n de los actos de desvinculaciÃ³n; y (iii) en la sentencia SU- 917 de 2010, la Corte decidiÃ³, en casos semejantes, que procedÃa el reintegro y el correspondiente pago de salarios y prestaciones actualizado.

AsÃ pues, en el caso concreto, la Sala deberÃ¡ seguir el precedente sentado en la sentencia SU- 917 de 2010, y por ende, adoptar las siguientes decisiones: (i) revocar los fallos de tutela que negaron el amparo solicitado; (ii) dejar sin efectos los fallos proferidos por la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, (iii) dejar sin efectos el acto administrativo de desvinculaciÃ³n del cargo; (iv) ordenar el reintegro del accionante al cargo que se encontraba desempeÃ±ando al momento del retiro sin considerar que ha existido soluciÃ³n de continuidad, asÃ como el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta cuando sea efectivamente reintegrado, lo que deberÃ¡ hacerse con las actualizaciones pertinentes y en atenciÃ³n a lo previsto en los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.

5.3. Expediente T- 2.719.943

5.3.1. Breve recuento del asunto y de las actuaciones judiciales

El caso concreto versa sobre una persona que se venÃa desempeÃ±ando como investigador judicial II de la FiscalÃa General de la NaciÃ³n. Mediante resoluciÃ³n inmotivada del 18 de febrero de 2003 fue declarado insubsistente en su cargo.

AcudiÃ³ ante la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, habiendo obtenido fallos desfavorables a sus pretensiones en ambas instancias judiciales.

En sede de tutela, los Magistrados del Tribunal Administrativo del Huila, mediante escrito del 18 de enero de 2010, se opusieron a las pretensiones de la demanda, indicando que “*En nuestro sentir, la decisiÃ³n adoptada lejos de ser “subjetiva y caprichosa” fue proferida en*

derecho, con fundamento en el anÃ¡lisis del acervo probatorio y la normatividad y jurisprudencia aplicables sobre la materia, procediÃ©ndose a confirmar la providencia impugnada, lo que no se compadece con la aseveraciÃ³n del actor, al manifestar que se ha incurrido en una vÃa de hecho".

La FiscalÃa General de la NaciÃ³n, mediante escrito radicado el 18 de enero de 2010, se opuso a las pretensiones de la demanda, en esencia, recordando la lÃnea jurisprudencial que ha mantenido el Consejo de Estado en materia de ausencia de necesidad de motivaciÃ³n de los actos administrativos mediante los cuales se declaran insubsistentes los funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera.

La SecciÃ³n Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia del 4 de febrero de 2010, decidiÃ³ rechazar por improcedente el amparo solicitado, ya que "*Bajo la consideraciÃ³n de que la seguridad jurÃdica, la cosa juzgada y la independencia y autonomÃa judicial son pilares esenciales del Estado de Derecho, la SecciÃ³n Cuarta ha reiterado, enfÃ¡ticamente, la improcedencia de la tutela contra decisiones judiciales*".

El accionante impugnÃ³ el fallo reiterando, en esencia, los hechos y las razones de derecho invocadas en su peticiÃ³n inicial.

La SecciÃ³n Quinta del Consejo de Estado, por medio de providencia del 20 de mayo de 2010, decidiÃ³ confirmar el fallo impugnado por cuanto "*Fundada en estos razonamientos, sÃ³lo en situaciones especialÃsimamente excepcionales en las cuales se evidencie de manera superlativa que la providencia judicial padece de un vicio procesal ostensiblemente grave y desproporcionado, que lesiona en grado sumo el derecho fundamental de acceso a la justicia, individualmente considerado o en conexidad con el derecho de defensa y de contradicciÃ³n, nÃºcleo esencial del derecho al debido proceso, la Sala ha admitido que la acciÃ³n de tutela constituye el remedio para garantizar estos especiales y concretos derechos amenazados o trasgredidos, procediendo en tales casos a ampararlos*".

5.3.2. ResoluciÃ³n del caso concreto

En el presente caso, la Sala considera que el amparo solicitado debe ser asimismo concedido, por cuanto se cumplen todos los requisitos generales y especÃficos de procedencia de la acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales. Veamos.

En cuanto a los *requisitos generales*, la Corte encuentra que (i) el asunto presenta relevancia constitucional, por cuanto la ausencia de motivaciÃ³n de los actos de disvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, configura una vulneraciÃ³n del derecho fundamental de acceso a la administraciÃ³n de justicia; (ii) el accionante agotÃ³ todos los medios disponibles de defensa; (iii) la acciÃ³n de tutela fue interpuesta en un plazo razonable, si tomamos en cuenta que la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en sede de acciÃ³n de nulidad y restablecimiento del derecho, data del 8 de septiembre de 2009, habiendo sido interpuesto el respectivo amparo el 11 de diciembre del mismo aÃ±o; (iv) no se trata de una simple irregularidad procesal; (v) el afectado identificÃ³ los hechos que generaron la vulneraciÃ³n, asÃ como los derechos fundamentales violados; y (vi) no se trata de una sentencia de tutela.

De igual manera, se cumple con el *requisito especÃfico* de haber incurrido el fallador en un defecto que obliga a la revisiÃ³n excepcional por acciÃ³n de tutela, en concreto, el desconocimiento de precedentes constitucionales uniformes sentados por la Corte en materia de falta de motivaciÃ³n de los actos administrativos de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad, en cargos de carrera.

En tal sentido, en el texto de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, el peticionario alegÃ³ lo siguiente:

"Si bien se encuentra facultado el nominador para remover a sus subalternos, en virtud de su poderÃo (sic) discrecional, deben dichas decisiones ajustarse al orden jurÃdico que se halla preestablecido. Para el caso en comento, la discrecionalidad en cita, rebasÃ³ los fines para los cuales fue instituida, vulnerÃ³ los principios de igualdad, estabilidad laboral y de legalidad, pues con la declaratoria de insubsistencia, se persiguieron fines personales y de venganza.

(...)

La discrecionalidad no se puede identificar con la facultad absoluta de obrar, por ello, el acto de insubsistencia debe ser motivado, para que no resulte violatorio del principio de igualdad, de la estabilidad laboral y demÃ¡s supuestos que puedan ir en detrimento de los intereses de los trabajadores”[13].

El Juzgado de 2Âº Administrativo de Neiva, mediante sentencia del 25 de junio, decidiÃ³ negar las pretensiones de la demanda, por cuanto no se logrÃ³ demostrarla desviaciÃ³n de poder, y porque ademÃ¡s “*el acto administrativo atacado, por ser producto del ejercicio de la facultad discrecional, no contiene motivaciÃ³n, se descarta la posibilidad de que se encuentre por otro lado, afectado por falsa motivaciÃ³n*”.[14]

En el mismo sentido se pronunciÃ³ el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, mediante sentencia del 8 de septiembre de 2009, fallo en el cual afirmÃ³ lo siguiente:

“Como ya se dijo, los actos que declaran la insubsistencia de un empleado nombrado en provisionalidad, por ser consecuencia de la aplicaciÃ³n de la facultad discrecional, no requieren ser motivados, de allÃ que, por sustracciÃ³n de materia, no habrÃa lugar a analizar el cargo denominado falsa motivaciÃ³n. De las pruebas tampoco es posible tener certeza, que el objetivo de la declaratoria de insubsistencia, hubiesen sido los que en la demanda se deprecan, precisamente que el retiro haya sido por el conflicto que existÃa entre el empleado y el superior jerÃ¡rquico”[15].

AsÃ las cosas, la Corte advierte que el Juzgado 2 Administrativo de Neiva, al igual que el Tribunal Administrativo del Huila, inaplicaron el precedente sentado por esta CorporaciÃ³n en materia de motivaciÃ³n del acto administrativo de desvinculaciÃ³n de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, lo cual constituye, como se ha explicado, un defecto que hace procedente la excepcional acciÃ³n de tutela contra providencias judiciales.

5.3.3. Ãrdenes a impartir

Constatada la procedencia del amparo contra sentencias, la Sala debe tomar en consideraciÃ³n tres aspectos, a efectos de impartir las correspondientes Ã³rdenes de amparo: (i) el cargo que venÃa desempeÃ±ando el funcionario no ha sido provisto por un funcionario que haya superado un concurso de mÃ©ritos; (ii) ambas instancias fallaron sin acatar la jurisprudencia constante de la Corte en materia de motivaciÃ³n de los actos de desvinculaciÃ³n; y (iii) en la sentencia SU- 917 de 2010, la Corte decidiÃ³, en casos semejantes, que procedÃa el reintegro y el correspondiente pago de salarios y prestaciones actualizado.

AsÃ pues, en el caso concreto, la Sala deberÃ¡ seguir el precedente sentado en la sentencia SU- 917 de 2010, y por ende, adoptar las siguientes decisiones: (i) revocar los fallos de tutela que negaron el amparo solicitado; (ii) dejar sin efectos los fallos proferidos por la jurisdicciÃ³n de lo contencioso administrativo, (iii) dejar sin efectos el acto administrativo de desvinculaciÃ³n del cargo; (iv) ordenar el reintegro del accionante al cargo que se encontraba desempeÃ±ando al momento del retiro sin considerar que ha existido soluciÃ³n de continuidad, asÃ como el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta cuando sea efectivamente reintegrado, lo que deberÃ¡ hacerse con las actualizaciones pertinentes y en atenciÃ³n a lo previsto en los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.

6.Cumplimiento del fallo

En materia del cumplimiento del presente fallo, la Corte considera necesario hacer dos precisiones. Una primera, relacionada con la ejecutoria de la decisiÃ³n y la expediciÃ³n de copias autÃ©nticas; la segunda, relacionada con la situaciÃ³n que se presenta cuando los accionantes han seguido vinculados con el Estado.

6.1.La ejecutoria de fallo y expediciÃ³n de copias autÃ©nticas

Esta CorporaciÃ³n estima pertinente reiterar lo decidido mediante Auto del 1 de agosto de 2011, en relaciÃ³n con el cumplimiento de la sentencia SU- 917 de 2010. Lo anterior, a efectos de evitar que en este caso se presente una situaciÃ³n semejante.

Al respecto, es preciso seÃ±alar que, en el citado auto, la Corte indicÃ³ que las Ã³rdenes emanadas por el juez constitucional deben ser cumplidas de forma inmediata, y por ende, "*el cumplimiento de sentencias de tutela no puede supeditarse a la exigencia de ritualismos o protocolos ajenos a su carÃ¿cter informal y a la filosofÃa de protecciÃ³n inmediata de los derechos fundamentales que inspiran esta acciÃ³n constitucional*".

En la misma providencia, esta CorporaciÃ³n indicÃ³ que, en materia de cumplimiento de fallos de amparo, no se debÃan atender las exigencias del artÃculo 115 del CÃ³digo de Procedimiento Civil, relacionado con la expediciÃ³n de copias autÃ©nticas. De allÃ que, en la parte motiva, se hubiesen realizado algunas advertencias a las entidades accionadas.

Pues bien, en el presente asunto se seguirÃ¡ el precedente judicial seÃ±alado.

6.2.Casos en los cuales los trabajadores desvinculados sin motivaciÃ³n siguieron vinculados con el Estado

La Corte Constitucional acoge igualmente una lÃnea jurisprudencial seÃ±alada por el Consejo de Estado, segÃºn la cual cuando en la parte resolutiva de las sentencias se ordena el descuento de lo percibido por el actor, por concepto de desempeÃ±o en otros cargos pÃºblicos durante el intervalo de tiempo que estuvo desvinculado, resulta ajustado a derecho, puesto que de lo contrario no sÃ³lo se estarÃa generando un enriquecimiento sin causa, sino que ademÃ¡s se vulnerarÃa el artÃculo 128 Superior.

En efecto, entiende esta CorporaciÃ³n que la indemnizaciÃ³n a la que se tiene derecho fruto del restablecimiento de un derecho por nulidad del acto acusado debe ser tasada con base en parÃ¡metros objetivos que respondan a la justicia material. De tal suerte que, mal puede tasarse la indemnizaciÃ³n con base en salarios y prestaciones dejados de percibir cuanto Ã©stos y Ã©stas se percibieron en total o relativamente medida del Tesoro PÃºblico.

Lo anterior conducirÃa a aceptar que una persona recibiera dos montos salariales y prestaciones durante un mismo perÃodo. En el mismo sentido se pronunciÃ³ el Consejo de Estado en sentencia del 16 de mayo de 2002, cuando afirmÃ³ que "*la percepciÃ³n de los pagos ordenados conjuntamente con otros que tiene origen en el desempeÃ±o de un empleo pÃºblico, dentro del mismo lapso, es claramente contrarÃa la ConstituciÃ³n*".

AsÃ las cosas, la Corte ordenarÃ¡, a las respectivas entidades accionadas que descuenten las sumas que hubieren devengado los peticionarios, provenientes del Tesoro PÃºblico entre el momento de la desvinculaciÃ³n hasta su reintegro efectivo o hasta la fecha de supresiÃ³n del cargo, segÃºn el caso.

6.3.Otras decisiones

Mediante escrito de fecha siete (07) de julio de 2011, segÃºn constancia emitida por la SecretarÃa General de esta CorporaciÃ³n el ocho (08) de julio de 2011, el doctor LuÃs Yesid Villarraga FlÃ³rez, apoderado del seÃ±or Antonio JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos, informÃ³ que Ã©ste falleciÃ³ el dÃa 19 de mayo de 2011 y en consecuencia solicitÃ³ que en virtud de ello antes que se decidiera definitivamente el litigio en sede de revisiÃ³n con relaciÃ³n a la vulneraciÃ³n de sus derechos fundamentales con ocasiÃ³n de la desvinculaciÃ³n del SERVICIO NACIÃNAL DE APRENDIZAJE –SENA, y en consecuencia se aplique al caso la figura de la sucesiÃ³n procesal en cabeza de la seÃ±ora ARSENIA MARIA DE GUADALUPE SACO DE SARMIENTO, en su calidad de cÃ³nyuge de sobreviviente.

Al respecto, la Sala advierte que el artÃculo 60 del CÃ³digo de Procedimiento Civil modificado por el Decreto 2282 de 1989, ArtÃculo 1. Num. 22. establece que "*Fallecido un litigante o declarado ausente o en interdicciÃ³n, el proceso continuarÃ¡ con el cÃ³nyuge, el albacea con tenencia de*

bienes, los herederos, o el correspondiente curador. (...)".

Si bien la AcciÃ³n de Tutela es de carÃ¡cter unipersonal, esta corporaciÃ³n mediante sentencia T-550 de 1995 ha dicho que tratÃ¡ndose de derechos litigiosos "*bajo ciertos presupuestos es posible suceder al causante, verbi gratia, el cesionario de un crÃ©dito que ocupa el puesto del cedente, quien lo cobra en proceso ejecutivo y el de los herederos que representan al de cujus en sus derechos y obligaciones transmisibles*."

En el caso concreto, se suscita la discusiÃ³n de derechos litigiosos de carÃ¡cter econÃ³mico, puesto que lo que pretendÃa el causante ademÃ¡s del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la administraciÃ³n de justicia, era el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta la fecha de supresiÃ³n del cargo.

Examinada la peticiÃ³n presentada por el solicitante se observa que aportÃ³ el Registro Civil de DefunciÃ³n nÃºmero 07102344 de la NotarÃa 26 del Circuito de BogotÃ¡ D.C., el cual registra que el seÃ±or ANTONIO JOSÃ RICARDO HOYOS SARMIENTO efectivamente falleciÃ³ el 19 de mayo de 2011 y el Registro Civil de matrimonio, debidamente registrado en fecha 03 de junio de 2011 en la NotarÃa Primera del Circuito de BogotÃ¡ D.C., que acredita que la seÃ±ora ARSENIA MARIA DE GUADALUPE SACO DE SARMIENTO, en fecha 4 de julio de 1975, contrajo matrimonio catÃ³lico en la RepÃºblica del PerÃº, Departamento de Lima con el de cujus.

AsÃ entonces, atendiendo que la seÃ±ora ARSENIA MARIA DE GUADALUPE SACO DE SARMIENTO figura en calidad de heredera como cÃ³nyuge sobreviviente del fallecido ANTONIO JOSÃ RICARDO HOYOS SARMIENTO, quien en vida se constituyÃ³ en parte demandante dentro del proceso de la referencia y a las normas esbozadas dentro del plenario, esta corporaciÃ³n procederÃ¡ a conceder la sucesiÃ³n procesal a favor de la primera.

En mÃ©rito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la ConstituciÃ³n,

RESUELVE:

Primero. - Levantar los tÃ©rminos para fallar.

Segundo. - REVOCAR en el expediente T- 2.729.320 (asunto JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos contra el SENA), la sentencia de amparo proferida por el 6 de mayo de 2010 por la SecciÃ³n Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia del 6 de mayo de 2010, mediante la cual se negÃ³ la acciÃ³n de tutela. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administraciÃ³n de justicia.

Por lo tanto, DEJAR SIN EFECTOS, las sentencias proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, en primera instancia fallado por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubseccciÃ³n D, el 2 de agosto de 2007, asÃ como el fallo del 4 de febrero de 2010 por la SecciÃ³n Segunda, SubseccciÃ³n B del Consejo de Estado, mediante el cual se confirmÃ³ el fallo de primera instancia. En su lugar, DECLARAR LA NULIDAD de la ResoluciÃ³n nÃºm. 01329 de fecha 1 de noviembre de 2002, expedida por el Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, mediante la cual se ordenÃ³ desvincular al seÃ±or Antonio JosÃ© Ricardo Sarmiento, del cargo de Jefe Grado 01 de la Regional BogotÃ¡. En consecuencia, ORDENAR, a favor del accionante, el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta la fecha de supresiÃ³n del cargo, sin soluciÃ³n de continuidad, con las actualizaciones pertinentes, y en atenciÃ³n a lo dispuesto en los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.

De igual manera, se RECONOCE la sucesiÃ³n procesal a favor de la seÃ±ora Arsenia MarÃa de Guadalupe Saco de Sarmiento como cÃ³nyuge supÃ©rstite del seÃ±or Antonio JosÃ© Ricardo Hoyos Sarmiento.

Tercero. - REVOCAR en el expediente T- 2.272.673 (asunto Luis Arturo Buitrago Torres contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n), las sentencias

de amparo proferidas el 18 de febrero de 2010 por la SecciÃ³n Primera del Consejo de Estado y el 12 de mayo de 2010 por la SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n A del Consejo de Estado, mediante las cuales se negÃ³ el amparo solicitado. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administraciÃ³n de justicia.

Por lo tanto, DEJAR SIN EFECTOS, las sentencias proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, en primera instancia fallado el 7 de julio de 2008 por el Juzgado Tercero Administrativo de BogotÃ¡ y el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B, el 12 noviembre de 2009, mediante el cual se confirmÃ³ el fallo de primera instancia. En su lugar, DECLARAR LA NULIDAD de la ResoluciÃ³n nÃºm. 01318 del 29 de agosto de 2001, expedida por el Fiscal General de la NaciÃ³n, mediante la cual se ordenÃ³ desvincular al seÃ±or Luis Arturo Buitrago Torres, del cargo de Investigador Judicial II de la DirecciÃ³n Nacional del CTI. A tÃtulo de restablecimiento del derecho ordenar REINTEGRAR al seÃ±or Luis Arturo Buitrago Torres al cargo que se encontraba desempeÃ±ando al momento del retiro sin considerar que ha existido soluciÃ³n de continuidad, asÃ como el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta cuando sea efectivamente reintegrado, lo que deberÃ¡ hacerse con las actualizaciones pertinentes y en atenciÃ³n a lo previsto en los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.

Cuarto. - REVOCAR en el expediente T-2.719.943 (asunto David Norberto GarzÃ³n Cometta contra la FiscalÃa General de la NaciÃ³n), las sentencias de amparo proferidas el 4 de febrero de 2010 por la SecciÃ³n Cuarta del Consejo de Estado y el 20 de mayo de 2010 por la SecciÃ³n Quinta del Consejo de Estado, mediante las cuales se negÃ³ el amparo solicitado. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administraciÃ³n de justicia.

Por lo tanto, DEJAR SIN EFECTOS, las sentencias proferidas dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, en primera instancia fallado el 25 de junio de 2008 por el Juzgado Segundo Administrativo de Neiva y el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, el 8 de septiembre de 2009, mediante el cual se confirmÃ³ el fallo de primera instancia. En su lugar, DECLARAR LA NULIDAD de la ResoluciÃ³n nÃºm. 0-0323 del 18 de febrero de 2003, expedida por el Fiscal General de la NaciÃ³n, mediante la cual se ordenÃ³ desvincular al seÃ±or David Norberto GarzÃ³n Cometta, del cargo de Investigador Judicial II de la DirecciÃ³n Seccional del CTI de Neiva. A tÃtulo de restablecimiento del derecho ordenar REINTEGRAR al seÃ±or David Norberto GarzÃ³n Cometta al cargo que se encontraba desempeÃ±ando al momento del retiro sin considerar que ha existido soluciÃ³n de continuidad, asÃ como el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir desde la desvinculaciÃ³n hasta cuando sea efectivamente reintegrado, lo que deberÃ¡ hacerse con las actualizaciones pertinentes y en atenciÃ³n a lo previsto en los artÃculos 176, 177 y 178 del C.C.A.

Quinto. - ADVERTIR a las entidades accionadas que deben dar inmediato cumplimiento a lo ordenado en la presente sentencia, sin hacer las exigencias del artÃculo 115 del CÃ³digo de Procedimiento Civil.

Sexto. - ORDENAR a las respectivas entidades accionadas que descuenten las sumas que hubieren devengado los peticionarios, provenientes del Tesoro PÃºblico entre el momento de la desvinculaciÃ³n hasta su reintegro efectivo o hasta la fecha de supresiÃ³n del cargo, segÃºn el caso.

SÃ©ptimo. - LÃBRENSE las comunicaciones de que trata el artÃculo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allÃ contemplados.

CÃ³piese, notifÃquese, insÃ©rtese en la gaceta de la Corte Constitucional y CÃºmplase.

JUAN CARLOS HENAO PEREZ
Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Impedimento aceptado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

Con aclaraciÃ³n de voto

JORGE IVAN PALACIO PALACIO
Magistrado
Ausente con excusa

NILSON ELIAS PINILLA PINILLA

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO NILSON PINILLA PINILLA A LA SENTENCIA SU691/11

Referencia: expedientes T-2729320; T-2727673 y T-2719943, acumulados

Acciones de tutela instauradas por JosÃ© Ricardo Sarmiento Hoyos contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y otro; Luis Arturo Buitrago Torres contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y otro; y David Norberto GarzÃ³n Cometa contra el Tribunal Administrativo del Huila y otro, respectivamente

Magistrado ponente:

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Fecha ut supra

Respetuosamente, me permito consignar por escrito una muy sucinta explicaciÃ³n sobre el sentido de mi voto, que parcialmente salvÃ© en el presente asunto, fallado por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

1. Si bien participo de la decisiÃ³n adoptada en torno a revocar las determinaciones de instancia y tutelar los derechos invocados por los accionantes, adicionalmente en cuanto no se debe permitir que se siga utilizando la provisionalidad como mecanismo para jugar al libre nombramiento y remociÃ³n en la designaciÃ³n de quien vaya a ocupar un cargo de carrera, debo salvar mi voto, Ãºnicamente frente a la determinaciÃ³n consignada en la parte resolutiva referente al pago *"sin soluciÃ³n de continuidad"* de los salarios y prestaciones sociales dejadas de recibir por los actores desde el momento de la desvinculaciÃ³n y hasta su reintegro, pues estimo necesario morigerar las sentencias, especialmente, frente al impacto presupuestal que puedan tener, trayendo a colaciÃ³n factores como la prescripciÃ³n u otros ingresos que hayan tenido los demandantes en ese lapso.

2. AsÃ mismo, debo aclarar que siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la nociÃ³n de *"vÃa de hecho"* y en relaciÃ³n con algunas de las argumentaciones que de nuevo se exponen para arribar a la decisiÃ³n adoptada. Particularmente, tal como lo he explicado con mÃ¡s amplitud frente a otras decisiones , no comparto el alcance, en mi opiniÃ³n desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acciÃ³n de tutela contra decisiones judiciales, puesto de presente en las argumentaciones relacionadas con la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime CÃ³rdoba TriviÃ±o, de cuyos planteamientos discrepo parcialmente desde cuando fue expedida.

Mi desacuerdo con dicha sentencia radica en el hecho de que, en la prÃ¡ctica, especialmente las llamadas *"causales especiales de procedibilidad"* a que dicha providencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrÃan justificar la impugnaciÃ³n comÃºn contra una decisiÃ³n judicial, dejando asÃ la imagen de que esta Corte estima que la acciÃ³n de tutela constituye un recurso complementario, aÃ±adible a los establecidos en el proceso de que se trate.

Con ello, la solicitud y trÃ¡mite de la acciÃ³n de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o mÃ¡s) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisiÃ³n adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situaciÃ³n que difiere, de lejos, del propÃ³sito de protecciÃ³n subsidiaria a los derechos fundamentales que animÃ³ al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artÃculo 86 superior.

AdemÃ¡s, no sobra acotar que si bien esta corporaciÃ³n con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una lÃnea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento, de suyo sÃ³lo argÃ¼ible frente a la casaciÃ³n penal por ser Ã©sta la instituciÃ³n regulada en el precepto entonces parcialmente declarado inexequible (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedÃ³ decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se considerÃ³, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurÃdica y contra otros importantes valores constitucionales, como el *"principio democrÃ¡tico de la autonomÃa funcional del juez"*, *"la independencia y desconcentraciÃ³n que caracterizan a la administraciÃ³n de justicia"* y *"la funciÃ³n garantizadora del Derecho"* que cumple el proceso, y en consecuencia se declarÃ³ inexequible la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyÃ©ndose que de inferirse la materializaciÃ³n de alguna de ellas, en opiniÃ³n de quien realiza el control tutelar, de por sÃ le estÃ¡ permitido remover o dejar sin efecto la decisiÃ³n judicial, como si aplicara un recurso ordinario mÃ¡s, con lo cual se ha desquiciado gravemente su carÃ¡cter excepcionalÃsimo y, en la prÃ¡ctica, se ha abatido la seguridad jurÃdica, que es tambiÃ©n un derecho fundamental.

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

ACLARACION DE VOTO DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO A LA SENTENCIA DE UNIFICACIÃN 691/11

Referencia: expedientes T-2.729.320; T-2.727.673 y T-2.719.943 (Acumulados)

AcciÃ³n de tutela instaurada por JosÃ© Ricardo Sarmiento Moyos contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n D y el Consejo de Estado, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B; Luis Arturo Buitrago Torres contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, SecciÃ³n Segunda, SubsecciÃ³n B y el Juzgado Tercero Administrativo de BogotÃ¡; y David Norberto GarzÃ³n Cometta contra el Tribunal Administrativo del Huila y el Juzgado Segundo Administrativo de Neiva

Magistrado Ponente:

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Mi aclaraciÃ³n de voto en el asunto examinado se contrae a lo siguiente: aun cuando estoy de acuerdo con la decisiÃ³n que se adoptÃ³ en la sentencia SU-691 de 201 I, en el sentido de dejar sin efectos las providencias proferidas por los jueces de instancia dentro de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho adelantados por los accionantes, porque desconocen el precedente jurisprudencial sentado por la CorporaciÃ³n respecto al deber del nominador de motivar los actos administrativos de desvinculaciÃ³n de los servidores pÃºblicos que ocupen cargos de carrera en provisionalidad, quiero manifestar que disiento de la fÃ³rmula utilizada por la Sala, a tÃtulo de restablecimiento del derecho.

Considero que tanto el reintegro de los demandantes a los cargos desempeÃ±ados al momento del retiro como la fecha hasta la cual se deben pagar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, deben estar sujetos a que dichos cargos no hayan sido provistos mediante el sistema de concurso de mÃ©ritos, caso en el cual no habrÃa lugar a reintegro y solo se reconocerÃan los salarios y prestaciones dejados de percibir, desde la fecha de retiro hasta el momento en que se haya producido la posesiÃ³n del servidor pÃºblico mediante el sistema de concurso de mÃ©rito, como lo determinÃ³ esta CorporaciÃ³n en la sentencias SU-917 de 2010 y T-656 de 2011, lo anterior por cuanto los derechos que han sido reconocidos al servidor pÃºblico que desempeÃ±a un cargo en provisionalidad no-pueden ir mÃ¡s allÃ¡ del momento en que el cargo respectivo se provee efectivamente mediante concurso de mÃ©rito.

Fecha ut supra,

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

NOTAS DE PIÃ DE PÃGINA:

1. “ArtÃculo 73. Al iniciar el PerÃodo de prueba, la FiscalÃa General deberÃ¡ adelantar programas de inducciÃ³n que garanticen al nuevo funcionario el adecuado conocimiento de la InstituciÃ³n y de la Rama del Poder PÃºblico a la cual ingresa y los derechos, deberes y garantÃas que adquiere. // Por excepciÃ³n, de acuerdo con el reglamento, los nombramientos tendrÃ¡n carÃ¡cter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente cargos vacantes temporal o definitivamente, con personal no seleccionado mediante concurso.

2. Corte Constitucional, Sentencia C-037 de 1996.

3. “ArtÃculo 117. La provisiÃ³n de un empleo de carrera se efectuarÃ¡ mediante proceso de selecciÃ³n no obstante, en caso de vacancia definitiva de Ã©ste y hasta tanto se efectÃºe la provisiÃ³n definitiva mediante proceso de selecciÃ³n, podrÃ¡ efectuarse nombramiento provisional, el cual no podrÃ¡ exceder el tÃ©rmino de ciento ochenta (180) dÃas, en cada caso a partir del momento de la convocatoria. // Igualmente procede la provisionalidad en caso de vacancia temporal, cuando no se haga la designaciÃ³n en encargo o la misma sea superior a un (1) mes”.

4. “ArtÃculo 70. Nombramientos. La provisiÃ³n de un cargo de carrera se efectuarÃ¡ mediante nombramiento en propiedad, una vez superado el perÃodo de prueba. Cuando ello no fuere posible, se procederÃ¡ al nombramiento mediante la figura de encargo, atendiendo al lleno de los requisitos y al perfil del cargo respectivo. Excepcionalmente, cuando no fuere posible proveer dicho cargo en la forma anteriormente descrita, se procederÃ¡ al nombramiento en provisionalidad, el cual en ningÃºn caso generarÃ¡ derechos de carrera.

5. “ArtÃculo 76. Retiro. Es una situaciÃ³n de carÃ¡cter administrativo, que pone fin a la inscripciÃ³n en el rÃ©gimen de carrera y desvincula al servidor de la entidad en los eventos previstos como causales para tal efecto. // Los demÃ¡s servidores serÃ¡n objeto de la facultad discrecional del nominador. // El retiro de la carrera tendrÃ¡ lugar mediante acto motivado, contra el cual procederÃ¡n los recursos de la vÃa gubernativa”.

6. Por razones de orden metodolÃ³gico la Corte omite algunas citas de la Sentencia C-279 de 2007.

7. Cfr. Sentencias T-410 de 2007, T-464 de 2007, T-793 de 2007, T-157 de 2008, T-1112 de 2008, T-109 de 2009, T-186 de 2009 y T-736 de 2009.

8. Esto con independencia de las medidas que el juez de tutela pueda adoptar mÃ¡s adelante para asegurar el cumplimiento de sus fallos en el marco de lo previsto en el Decreto 2591 de 1991.

9. En este sentido puede verse, por ejemplo, la Sentencia SU-1158 de 2003.

10. En general pueden consultarse las siguientes decisiones de la Corte Constitucional: Sentencias SU-1158 de 2003, T-951 de 2003, Autos 235 de 2003, 149A de 2003, 010 de 2004, 127 de 2004, 141B de 2004, 085 de 2005, 96B de 2005, 184 de 2006, 249 de 2006, 045 de 2007 y 235 de 2008, entre otros.

11. Visible a folio 370 del cuaderno principal.

12. Visible a folio 57 del cuaderno principal.

13. Ver cuaderno principal, f. 108.

14. Ver cuaderno principal, f. 115.

15. Cuaderno principal, f. 132.

16. Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, asÃ como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras, aclaraciones de voto ante las sentencias T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-831, T-871, T-925, T-945, T-1029, T-1263 y T-1265 de 2008; T-093, T-095, T-199, T-249, T-364, T-517, SU-811, T-904 y T-906 de 2009; T-103 y T-119 de 2010 y T-464 de 2011

Fecha y hora de creación: 2024-05-20 09:30:33