C-334-96

Sentencia C-334/96

CARRERA ADMINISTRATIVA-Excepciones

La regla general, como sistema para la vinculación y permanencia laboral en el Estado, es la carrera administrativa, pero la Carta señala que existen ciertas excepciones a tal principio: los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Al respecto de esta última excepción, conviene señalar que la competencia legislativa en cuanto a la definición de cargos de libre nombramiento y remoción no comporta una facultad absoluta, sin límites, que puede ir en contravía de la propia naturaleza constitucional de regla general de la carrera administrativa. Por ello, desde la primera ocasión en que estudió el tema, esta Corporación señaló que el Legislador está "facultado constitucionalmente para determinar las excepciones a la carrera administrativa, siempre y cuando no altere la naturaleza de las cosas, es decir, mientras no invierta el orden constitucional que establece como regla general la carrera administrativa, ni afecte tampoco la filosofía que inspira este sistema.

EMPLEADOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION EN EL MINISTERIO PUBLICO

La presencia de la categoría "libre nombramiento y remoción" dentro de los empleos de la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo no vulnera en sí misma la Carta. Ningún obstáculo constitucional impide la provisión de los empleos de la mencionada clase se realicen por nombramiento ordinario, por lo cual los artículos 135, 137 y 180 de la Ley 201 de 1995, en los apartes demandados, serán declarados exequibles, ya que tales normas se limitan a indicar que en el Ministerio Público existen cargos de libre nombramiento y remoción, y que la provisión de los mismos se hará por nombramiento ordinario.

DIRECCION NACIONAL DE INVESTIGACIONES ESPECIALES-Cargos de carrera

Los demás empleos que integran la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, pues ellos ejecutan directamente las funciones reseñadas pero no tienen en sí mismos labores de dirección. Es cierto que estos funcionarios desempeñan labores de policía judicial, pero ello no constituye en sí mismo una razón suficiente para excluirlos del régimen de carrera, por

cuanto, si así fuera, habría que exceptuar de la carrera a todo aquél servidor público que tenga facultades de policía judicial, con lo cual, en ese ámbito, se convertiría la regla -la carrera administrativa- en excepción, con clara vulneración del artículo 125 de la Carta.

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Jefe de control interno/PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Jefe de Oficina de planeación

Se justifica el carácter de libre nombramiento del Jefe de la Oficina de Control Interno pues tiene una relación de especial confianza con el Procurador ya que ejerce el control de gestión de las distintas dependencias. Además, dentro de sus funciones está la de "asesorar al Procurador General y demás directivos de la entidad en la aplicación de mecanismos de control de gestión en las auditorías funcional, administrativa, financiera, de sistemas y comunicaciones"-art. 15 ibídem-. Igualmente encuentra la Corte que también se justifica la inclusión en tal categoría del Jefe de la Oficina de Planeación pues éste diseña "bajo la orientación del Procurador General, mediante la participación de las directivas, el Plan Estratégico para guiar el desarrollo integral de la entidad", por lo cual ejerce una labor global de dirección.

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Jefe de control interno/PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Jefe de oficina de planeación

En cuanto al cargo de Jefe de la Oficina de Prensa, dentro de sus funciones se encuentra la de "asesorar al Procurador General en todo lo referente a la imagen institucional y actividades de divulgación", muestra fehaciente de las actividades de asesoría directa al Procurador General, criterio que permite ubicar al cargo en mención dentro de la categoría "libre nombramiento y remoción". Así mismo, las funciones de divulgación de opiniones e información hacia el exterior de la entidad comporta un alto nivel de confianza subjetiva.

DEFENSORIA DEL PUEBLO-Subdirector de servicios administrativos/DEFENSORIA DEL PUEBLO-Subdirector financiero/DEFENSORIA DEL PUEBLO-Jefe de oficina

Los cargos de Subdirector de Servicios Administrativos, Subdirector Financiero y Jefe de Oficina de la Defensoría del Pueblo, estos no desempeñan funciones que tornen dichos empleos de libre nombramiento y remoción. En efecto, tales cargos se encuentran en niveles decisorios de segundo grado, de ejecución de políticas o de asesoría al interior de la entidad

que no constituyen un principio de razón suficiente para exceptuarlos mediante ley del principio general de la carrera administrativa. Así, la propia Ley 24 de 1992, que regula la estructura funcional de la Defensoría del Pueblo, señala en su artículo 20, que esos cargos hacen parte del nivel ejecutivo y no del nivel directivo.

Referencia: Demanda D-1117

Normas acusadas: Artículos 135 (parcial), 136 (parcial), 137 (parcial) y 180 (parcial) de la Ley 201 de 1995.

Actor: Arturo Besada Lombana.

Tema:

Carrera administrativa y Ministerio Público.

Magistrados Ponentes:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

Dr. JULIO CÉSAR ORTIZ GUTIÉRREZ

Santa Fe de Bogotá, Primero (1º) de agosto de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Corte Constitucional de la República de Colombia, integrada por su Presidente Carlos Gaviria Díaz, y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Julio César Ortiz Gutiérrez y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

El ciudadano Arturo Besada Lombana presenta demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 135 (parcial), 136 (parcial), 137 (parcial) y 180 (parcial) de la Ley 201 de 1995, a la cual le fue asignado el número D-1117. Cumplidos, como están, los trámites previstos en la Constitución y en el Decreto No. 2067 de 1991, procede la Corte a decidir el asunto por medio de esta sentencia.

II. TEXTOS ACUSADOS.

Los artículos 135, 136, 137 y 180 de la Ley 201 de 1995 establecen lo siguiente. Se subraya lo demandado:

ARTICULO 135. Clasificación de los empleos de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo. Los empleos de acuerdo con su naturaleza y forma de provisión, se clasifican así:

En la Procuraduría General de la Nación:

a) De carrera Administrativa

b) De libre nombramiento y remoción

En la Defensoría del Pueblo:

a) De carrera Administrativa

b) De libre nombramiento y remoción

ARTICULO 136. Empleos de carrera. Todos los empleos de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo, son de carrera, con excepción de los de libre nombramiento y remoción.

Los empleados de libre nombramiento y remoción son:

a) En la Procuraduría General de la Nación:

– Viceprocurador General

– Secretario General

– Procurador Auxiliar

– Procurador Delegado

– Agentes del Ministerio Público

– Director Ejecutivo del Instituto de Estudios del Ministerio Público

– Director Nacional de Investigaciones Especiales, y los demás empleos que integren la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales

– Asesores del Despacho

– Veedor

– Secretario Privado

– Procurador Departamental

– Procurador Provincial

– Procurador Regional

– Procurador Distrital

– Procurador Metropolitano

– Jefe de Planeación

– Jefe de Control Interno

– Jefe de Oficina de Prensa

– El Jefe de la Sección de Seguridad, los agentes adscritos al Despacho, y todos los servidores que tengan funciones de seguridad, cualquiera que sea la denominación del cargo

– Tesorero

b) En la Defensoría del Pueblo:

– Secretario General

– Veedor

– Defensor Delegado

– Director Nacional

– Defensor Regional

– Subdirector de Servicios Administrativos

– Subdirector Financiero

– Secretario Privado

– Jefe de Oficina

ARTICULO 137. Provisión de los empleos. La provisión de los empleos de libre nombramiento y remoción se hará por nombramiento ordinario. En los de carrera se hará, previo concurso, por nombramiento en período de prueba o de ascenso.

ARTICULO 180. Provisión de los empleos. La provisión de los empleos de libre nombramiento y remoción se hará por nombramiento ordinario.

Los empleos de carrera se proveerán en período de prueba con las personas que hayan sido seleccionadas por el procedimiento del concurso.

III. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA.

El ciudadano Arturo Besada Lombana considera que la norma demandada viola los artículos 125, 278 inciso 6º y 279 de la Carta. Según su criterio, el artículo 125 C.P. consagró como regla general la carrera administrativa para los empleos del Estado y excepcionalmente cargos de libre nombramiento y remoción, pero sólo en el caso de los inmediatos

colaboradores del Presidente de la República y de los Gobernadores de Departamento. A juicio del actor, la facultad de libre nombramiento y remoción corresponde al ejercicio de una función política, que implica un poder exorbitante relacionado con el que tienen el Presidente y los Gobernadores, y cuyo ejercicio se encuentra limitado para ciertos funcionarios como los ministros, jefe de departamento administrativo y demás agentes de dichas dignidades.

Considera el demandante que la Constitución autoriza al Legislador para indicar cuales otros empleos son de libre nombramiento y remoción, atribución que debe cumplirse con sujeción a los dictados legales, porque "supeditar, como lo hace la Carta a la ley, las condiciones para nominar y remover significa precisamente que el nominador no tiene el poder discrecional para hacer lo uno o lo otro sino que está sometido a lo que la ley establezca".

Agrega que si la fuente normativa de una función es la ley, estamos en presencia de un poder reglado y por ende la función es de carácter administrativo; pero si la fuente es la Constitución, la función es de carácter político y, por lo tanto, de índole discrecional.

Finalmente, el demandante sostiene que la Procuraduría General de la Nación no puede sustraerse a la aplicación del principio de la carrera administrativa, además por dos motivos fundamentales: en primer lugar, porque en todos los órganos de control los empleos son eminentemente técnicos y no políticos; y en segundo lugar, porque el artículo 279 de la Constitución preceptúa que el ingreso a la Procuraduría se realiza por concurso de méritos.

IV. INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO DEL INTERIOR.

El ciudadano Horacio Serpa Uribe, Ministro del Interior, interviene en el proceso de la referencia para defender la constitucionalidad de la disposición acusada.

El interviniente señala que el actor se encuentra en un error "al considerar que las excepciones que le es dable al legislador establecer no pueden en caso alguno regirse por el sistema de libre nombramiento y remoción, motivo por el cual debe desestimarse el cargo por extralimitación del legislador, concretamente contra los artículo 137 y 180".

Agrega el interviniente que debe revisarse si los cargos públicos exceptuados por la Ley 201 de 1995 del régimen de carrera reúnen las condiciones que la jurisprudencia ha sentado a fin

de dotar de contenido al principio de la razón suficiente que autoriza la exclusión, pues el análisis en el caso concreto debe atender la específica estructura orgánica y funcional de cada órgano, entidad o nivel, sin que sea posible determinar una regla general que permita la asimilación exacta de todos los cargos que en las diferentes instancias respondan a una misma denominación.

Finalmente, el ciudadano Serpa Uribe manifiesta que:

... atendiendo los criterios de que los cargos comporten la adopción de actuaciones primordiales dentro de la función pública con carácter definitivo o el señalamiento de directrices generales, o se ubiquen en la más alta jerarquía dentro de la estructura organizativa de las entidades territoriales, o exijan la especial confianza, deben declararse exequibles los cargos descritos en los literales a) y b) del artículo 136 como excluídos de la carrera administrativa tanto en la Procuraduría General de la Nación como en la Defensoría del Pueblo, motivo que impone desestimar el cargo invocado en su contra.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Viceprocurador General de la Nación rinde el concepto de rigor, dado que le fue aceptado impedimento al Procurador General de la Nación. En el citado concepto se solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad de los artículos 135 (parcial), 136 (parcial), 137 (parcial) y 180 (parcial) de la Ley 201 de 1995, en lo acusado.

La Vista Fiscal realiza un análisis de la naturaleza de los cargos públicos bajo examen y señala sus funciones y ubicación en la estructura interna de la Procuraduría General, las cuales justificarían el trato legal dado a los mencionados cargos. Se cita in extenso el detallado estudio:

... conforme al criterio de la ubicación en la estructura de la Entidad, los cargos de Viceprocurador General, Secretario General, Procurador Auxiliar, Procurador Delegado, Agentes del Ministerio Público, Director Ejecutivo del Instituto de Estudios del Ministerio Público, Director Nacional de Investigaciones Especiales, Asesores del Despacho, Veedor, Secretario Privado, Procurador Departamental, Procurador Provincial, Procurador Regional, Procurador Distrital y Procurador Metropolitano, no contrarían la preceptiva superior por cuanto pertenecen al nivel directivo de la Procuraduría General de la Nación, por su

naturaleza, la que recogió el Decreto 2025 de 1995 por el cual se estableció la nomenclatura, clasificación y régimen salarial de los empleos de la Procuraduría General de la Nación.

Según el artículo 168 de la Ley 201 de 1995, el nivel directivo comprende los empleos con funciones de dirección general, de formulación de políticas, de adopción de planes, programas y proyectos para su ejecución y cumplimiento a fin de participar en el desarrollo de las funciones que por delegación asigna el señor Procurador General de la Nación. para el cumplimiento de las atribuciones consagradas en la Constitución Política.

Cabe recordar en este lugar, que la Corte Constitucional en sentencia C-245 de 1995 dejó en claro que tanto los Procuradores Delegados como los Agentes del Ministerio Público -si bien es cierto se diferencian en que los primero son un "alter ego" del Procurador General de la Nación y actúan en su nombre, y los segundos obran en desarrollo de una función antes que en nombre de una persona-, son funcionarios que en razón de la inmediación del vínculo funcional con el Procurador, traducen su inspiración, voluntad y directrices de su política general en lo relativo a la actividad de control que constitucionalmente se le atribuye. Este razonamiento -que sirvió de fundamento a la declaratoria de inexequibilidad del parágrafo del artículo 4o. de la Ley 27 de 1992 por el cual se les fijaba a los Procuradores Delegados el mismo período de los funcionarios ante quienes actúen-, nos proporciona una razón adicional contundente que justifica su inclusión de dichos funcionarios en el sistema de libre nombramiento y remoción del Procurador General de la Nación, a más de constituirse en cosa juzgada constitucional respecto de ellos.

De otra parte, en lo relacionado con los demás cargos que integran la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, el Jefe de Planeación, el Jefe de Control Interno, el Jefe de la Oficina de Prensa, el Jefe de la Sección de Seguridad, los agentes adscritos a ese Despacho, todos los servidores que tengan funciones de seguridad, cualquiera sea la denominación del cargo y el Tesorero de la Entidad, son servidores que no pertenecen al nivel directivo de ésta sino a otros niveles, pero no obstante, fueron clasificados legalmente como empleados de libre nombramiento y remoción atendiendo el criterio funcional, tomando en cuenta el alto grado de confianza y confidencialidad que representa el ejercicio de su labor. Veámoslo:

La Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, tiene como misión fundamental adelantar investigaciones preliminares, de oficio, por queja verbal, escrita o aún por

cualquier medio magnético, en asuntos de particular interés, para lo cual se le ha entregado atribuciones de policía judicial de acuerdo con el artículo 277 de la Constitución (art. 10 Ley 201 de 1995). Es pues innegable, que en razón a su órbita de acción, los asuntos de los cuales conoce dicha dependencia deben manejarse con absoluto cuidado y reserva por parte de los funcionarios que la integran, hecho que explica la confianza que respecto de ellos debe tener de manera inmediata el Director Nacional y de manera mediata el Procurador General de la Nación.

Idéntica razón de confianza se predica de la Sección de Seguridad de la Procuraduría General de la Nación, por cuanto debe propender por la seguridad del Jefe del Ministerio Público, y de los demás funcionarios y bienes de la entidad, así como servir de apoyo logístico a la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, entre otras atribuciones legales.

En tratándose de los cargos de jefe de las Oficinas de Planeación, Control Interno y Prensa, su excepción a la carrera se adecúa a la Carta porque se encuentran ubicados en el nivel asesor de la Entidad, de conformidad con el Decreto 2025 de 1995, el cual asígnales tareas de asesoría a los funcionarios que encabezan las dependencias principales de la organización de la Procuraduría General de la Nación, aportando elementos conceptuales con rigor científico que sirven de soporte a la toma de decisiones. Se trata, entonces, de funcionarios de los cuales se exige plena y calificada confianza, con aconsejable movilidad, es decir discrecionalidad en el nominador.

Respecto del Tesorero, que aparece ubicado en el nivel ejecutivo, su catalogación como empleado de libre nombramiento y remoción obedece también a un justo criterio de razonabilidad, toda vez que dentro de sus funciones están las de recibir y custodiar los dineros y títulos que por diversos conceptos recaude el organismo, efectuar los pagos conforme al Programa Anual de Caja, girar los recursos para satisfacer las obligaciones de la Entidad, llevar los registros fiscales y en fin una serie de facultades relacionadas con el manejo de los recursos de la Institución, labor que obviamente supone un alto grado de confianza, en donde es determinante el factor “intuitu personae”.

Dentro de este análisis, no puede dejarse a un lado el hecho de que la Corte Constitucional en la sentencia C-356 de 1994 reconoció que el artículo 279 de la Carta autoriza la existencia de una carrera especial para la Procuraduría General de la Nación que consulte los especiales

contenidos materiales de esta agencia pública, mandato que se cumple a cabalidad con la Ley 201 de 1995, si se tiene en cuenta que los artículos impugnados reconocen la prevalencia del sistema de carrera administrativa para la provisión de los empleos en dicho organismo, y sólo excluye de la regla general los cargos del nivel directivo y aquéllos cuyas funciones conllevan un grado especial de confianza y cuidado, según se explicó anteriormente.

Ahora bien, en lo que se refiere a la Defensoría del Pueblo, aprecia el Despacho que la clasificación de los empleos de libre nombramiento y remoción, contenida en el artículo 136 de la Ley 201 de 1995, también se aviene con los dictados superiores en materia de función pública, porque aparte de contar con un claro fundamento legal que es la Ley 201 de 1995, presenta la característica de razonabilidad exigida por la jurisprudencia constitucional.

En efecto, la exclusión de la carrera respecto de los cargos de Secretario General, Veedor, Defensor Delegado y Director Nacional es exequible porque dentro de la estructura orgánica de la Defensoría del Pueblo (Ley 24 de 1992), pertenecen al nivel directivo de esa Institución. Los empleos de subdirector de Servicios Administrativos, Subdirector Financiero y Jefe de Oficina no obstante pertenecer al nivel ejecutivo, son empleos de libre nombramiento y remoción porque su ejercicio comporta un grado considerable de confianza y cuidado en razón de las funciones encomendadas a cada una de esas dependencias. en consecuencia, su catalogación y exclusión es constitucional.

En el mismo sentido, el cargo de Secretario Privado, perteneciente al nivel asesor, pero considerado por la norma en cuestión como de libre nombramiento y remoción, no contraviene la Carta porque se encuentra muy próximo a los niveles directivos de la entidad donde se manejan asuntos de primer orden y se toman decisiones de trascendencia; de ahí que para ocupar este destino igualmente sea fundamental el “intuitu personae”.

Concluye el Viceprocurador que existiendo fundadas razones para considerar que la clasificación de los empleos de libre nombramiento y remoción relacionados en el artículo 136 de la ley 201 de 1995, es exequible, “también es consecuente con los mandatos superiores que el sistema de provisión de esos cargos no sea otro que el nombramiento ordinario, propio para ellos, previo el lleno de los requisitos exigidos en la Constitución y la ley. por ello, los artículos 137 y 180 son así mismo exequibles”.

VI. FUNDAMENTO JURIDICO.

Competencia.

1- Conforme al artículo 241 ordinal 4º de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de los artículos acusados de la Ley 201 de 1995, ya que se trata de la demanda de un ciudadano contra diversas normas que hacen parte de una ley.

Temas a tratar.

2- El actor demanda los artículos de la Ley 201 de 1995 partiendo del supuesto de que los cargos de libre nombramiento y remoción son empleos de naturaleza puramente política y no técnica, con lo cual los únicos cargos de tal carácter serían los correspondientes a los directores de entidad u organismo. Por ello acusa tanto el listado de empleos de libre nombramiento y remoción de la Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo, como la sola posibilidad de provisión de tal categoría de cargos en estas entidades de control, que no tienen naturaleza política. Así las cosas, inicialmente, la Corte Constitucional hará unas breves referencias a la carrera administrativa, para luego estudiar con detalle el listado de empleos demandado y definir la constitucionalidad de lo demandado.

Carrera administrativa y cargos de libre nombramiento y remoción en el Ministerio Público.

3- La gestión de personal del Estado colombiano tiene como principio general el sistema de carrera administrativa (art. 125 C.P.), el cual tiene dos claros objetivos, uno referente al Estado y otro que hace relación con la persona. En primer lugar, la carrera administrativa busca la vinculación y permanencia al aparato estatal de las mejores personas, a través de la selección y evaluación, bajo el criterio de méritos y calidades; el Estado, entonces, garantiza el mejor nivel de aptitud en los elementos que lo integran, lo cual aumenta la posibilidad de desarrollar con eficiencia y eficacia sus funciones. Como segunda medida, el sistema de carrera brinda la posibilidad a todas personas, o a todos los ciudadanos, en los casos respectivos, de acceder en igualdad de oportunidades a los cargos públicos, sin mediar otras variables diferentes a los méritos y calidades. La carrera administrativa protege así no sólo la eficiencia y eficacia de la actividad estatal sino también la igualdad en el acceso a la función pública1.

Conforme a lo anterior, la regla general, como sistema para la vinculación y permanencia laboral en el Estado, es la carrera administrativa, pero la Carta señala que existen ciertas excepciones a tal principio: los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley (art. 125 C.P.). Al respecto de esta última excepción, conviene señalar que la competencia legislativa en cuanto a la definición de cargos de libre nombramiento y remoción no comporta una facultad absoluta, sin límites, que puede ir en contravía de la propia naturaleza constitucional de regla general de la carrera administrativa. Por ello, desde la primera ocasión en que estudió el tema, esta Corporación señaló que el Legislador está "facultado constitucionalmente para determinar las excepciones a la carrera administrativa, siempre y cuando no altere la naturaleza de las cosas, es decir, mientras no invierta el orden constitucional que establece como regla general la carrera administrativa, ni afecte tampoco la filosofía que inspira este sistema"2.

Esta facultad del Legislador debe entonces estar orientada por un principio de razón suficiente en la determinación legal que justifique la inclusión de un cargo en la categoría de libre nombramiento y remoción, pues si esa justificación no aparece claramente entonces prima la regla general establecida por la Constitución, esto es, la carrera administrativa. Por ello la Corte ha definido los criterios para determinar si existe razón suficiente para señalar que un cargo público tiene la calidad de libre nombramiento y remoción, en los siguientes términos:

Estos cargos, de libre nombramiento y remoción, no pueden ser otros que los creados de manera específica, según el catálogo de funciones del organismo correspondiente, para cumplir un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades. En este último caso no se habla de la confianza inherente al cumplimiento de toda función pública, que constituye precisamente uno de los objetivos de la carrera pues el trabajador que es nombrado o ascendido por méritos va aquilatando el grado de fe institucional en su gestión, sino de la confianza inherente al manejo de asuntos pertenecientes al exclusivo ámbito de la reserva y el cuidado que requieren cierto tipo de funciones, en especial aquellas en cuya virtud se toman las decisiones de mayor trascendencia para el ente de que se trata. Piénsese, por ejemplo, en el Secretario Privado del Presidente de la República o en un Ministro del

Despacho3.

Así, el Legislador no puede desvirtuar la esencia de la gestión de personal del Estado, por lo cual no es admisible que incluya empleos públicos en la categoría “libre nombramiento y remoción”, sin tener un principio de razón suficiente, pues desconoce la regla general del sistema de carrera administrativa impuesta por la propia Constitución.

4- El actor cuestiona el artículo 136 de la Ley 201 de 1995, en cuanto al listado de los empleos considerados como de libre nombramiento y remoción, tanto en la Procuraduría General de la Nación, como en la Defensoría del Pueblo, porque considera que la categoría de cargo señalada sólo se predica de aquellos con función política, situación que no se presenta en los empleos contenidos en la norma acusada.

Como se expuso anteriormente, el Constituyente prevé la posibilidad de la existencia de cargos de libre nombramiento y remoción dentro de los empleos del Estado, según la jurisprudencia de la Corporación, no solamente reservados la cabeza de la respectiva entidad u organismo estatal, sino también puede llegar a cobijar a aquellas personas que colaboran directamente con el servidor público que toma las máximas decisiones de dirección. Así, el artículo 279 de la Carta señala que la ley regulará “lo atinente al ingreso y concurso de mérito y al retiro del servicio” de los funcionarios y empleados de la Procuraduría, por lo cual la Corte ha entendido que el Legislador puede establecer una carrera especial para esta entidad de control4. Pero ello no significa que todos los empleos dentro del Ministerio Público deban ser de carrera pues, como se verá, existen cargos que, por su naturaleza, se justifica que sean de libre nombramiento. La Corte considera entonces que la presencia de la categoría “libre nombramiento y remoción” dentro de los empleos de la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo no vulnera en sí misma la Carta. Ningún obstáculo constitucional impide la provisión de los empleos de la mencionada clase se realicen por nombramiento ordinario, por lo cual los artículos 135, 137 y 180 de la Ley 201 de 1995, en los apartes demandados, serán declarados exequibles, ya que tales normas se limitan a indicar que en el Ministerio Público existen cargos de libre nombramiento y remoción, y que la provisión de los mismos se hará por nombramiento ordinario.

Examen de los distintos cargos de libre nombramiento y remoción acusados.

5- A continuación la Corte aborda la enumeración de cargos acusados, a fin de establecer en

cada caso concreto, si la categoría “libre nombramiento y remoción” es admisible constitucionalmente.

En relación con el cargo de Viceprocurador, según el artículo 46 de la Ley 201 de 1995, dentro de las funciones que desempeña se encuentran:

a) Reemplazar al Procurador General en casos de falta o ausencia temporal o impedimento procesal;

b) Asesorar al Procurador General en la elaboración de proyectos de ley, decretos y resoluciones relacionados con el Ministerio Público;

De lo anterior se puede apreciar que la primera función implica una potencialidad de dirección general de la entidad de control, así como también una estrecha confianza entre el Procurador y su Viceprocurador; de la misma forma, la segunda función comporta una asesoría directa al Procurador General de la Nación que genera una “influencia en la política general de la institución y en la adopción de decisiones de mayor importancia”5, criterio que también determina la naturaleza del cargo como de libre nombramiento y remoción. Lo expuesto se reafirma con la expresa participación legal del Viceprocurador, según el artículo 43 de la Ley 201 de 1995, en un órgano de dirección y coordinación general, el cual es el Comité Editorial, encargado de “trazar las políticas en materia editorial y coordinarlas acciones conducentes a asegurar la producción de los diversos documentos” que sean necesarios en el marco de las funciones de la entidad. Así mismo, el Viceprocurador integra el Consejo Académico -art. 27 ibídem-, que entre otras funciones, adopta políticas generales de dirección general de la entidad de control mencionada -art. 28 literales a), b), e), f) y g) ibídem-.

Entonces, es constitucionalmente razonable que el legislador incluya dentro de los empleos de libre nombramiento y remoción el cargo de Viceprocurador.

6- Los cargos de Secretario General tanto de la Procuraduría General de la Nación como de la Defensoría del Pueblo son cargos que el legislador puede incluir dentro de la categoría de libre nombramiento y remoción. En efecto, en el caso específico del empleo de Secretario General de la Procuraduría General, éste detenta ciertas funciones -art. 115 Ley 201/95- que delinean un perfil que permite encajarlo legislativamente en la clase de cargos ya

mencionados, como las siguientes:

a) Diseñar y proponer ante el Procurador general, políticas en todas las áreas de apoyo y, una vez aprobadas, velar por su desarrollo y cumplimiento;

(…)

b) Dirigir todas las actividades de administración de los recursos humanos, económicos, físicos y documentales de la entidad;

(…)

f) Formular las políticas sobre ampliación, adecuación, construcción y adquisición de inmuebles con destino a las oficinas de la Procuraduría General a nivel nacional;

(…)

La primera función citada establece labores de asesoría directa al Procurador General; por otro lado, las restantes funciones transcritas señalan actividades típicas de dirección general de la entidad.

Así mismo, dentro de las funciones del Secretario General de la Defensoría del Pueblo -art. 31 Ley 24/92-, se destaca:

1. Diseñar y proponer al Defensor del Pueblo políticas en todas las áreas administrativas y, una vez aprobadas, velar por su desarrollo y cumplimiento.

Como se ve, la función transcrita conjuga tanto la asesoría directa al director del órgano público como un alto nivel de confianza objetiva, inherente al cargo que se analiza.

7- En lo que atañe al cargo de Procurador Auxiliar, éste es prácticamente el principal asesor jurídico directo del Procurador General, pues el artículo 9º de la Ley 201/95 preceptúa que dentro de sus funciones está la de “proyectar para consideración del Procurador General de la Nación los conceptos y providencias que éste deba suscribir”, por ello, esta Corte considera constitucional la determinación legal de dicho cargo como de libre nombramiento y remoción.

8- En cuanto al procurador delegado, la Corporación ha señalado lo siguiente:

El delegado es un alter ego del Procurador, hace las veces de éste, y lo vincula plena y totalmente. Aquí opera la figura de la representatividad, por cuanto el delegado actúa en nombre del delegante. Es una transferencia de la entidad propia -en nivel jurídico, no real- a otro, con tres notas: plena potestad, autonomía de ejecución y confianza intuitu personae. En cambio, el agente obra en desarrollo de una función antes que en nombre de una persona, pero siempre está bajo la subordinación de otro superior, ante quien responde y de quien puede cumplir órdenes específicas para un asunto determinado. En este orden de ideas, los procuradores delegados son agentes, pero se advierte que todo delegado tiene indirectamente una función de agente, pero no todo agente es necesariamente delegado. Advierte la Corte, que la autonomía e independencia con que actúan los delegados y agentes del Procurador se predica frente a los funcionarios ante los cuales ejercen sus funciones, más no con respecto al Procurador General de la Nación, del cual son dependientes o subordinados6.

Además, se agrega en la misma sentencia:

Es razonable y acorde con el espíritu de las disposiciones mencionadas, que los inmediatos colaboradores del Procurador General de la Nación sean de su libre nombramiento y remoción. Es cierto que la norma del art. 280 de la Constitución dice que los agentes del Ministerio Público tendrán las mismas calidades, categorías, remuneración, derechos y prestaciones de los magistrados y jueces de mayor jerarquía ante quienes ejerzan el cargo, pero el alcance de esta norma no puede llevarse hasta el extremo de consagrar el período para los delegados del Procurador ante dichos funcionarios, porque: La norma hay que interpretarla de manera sistemática y armónica con las restantes disposiciones que le asignan al Procurador su carácter de director supremo del Ministerio Público y la potestad de libre nombramiento y remoción de los funcionarios de la Procuraduría, con excepción de los que pertenecen a la carrera administrativa.

De lo anterior se colige que el procurador delegado representa directamente a la persona del Procurador, con lo cual, el cargo en estudio lleva implícita una alta carga de confianza objetiva, propia de los empleos de libre nombramiento y remoción. Además, los procuradores delegados cumplen una labor de asesoría directa al integrar el denominado

“Consejo de Procuradores Delegados”, con el fin de “asesorar al Procurador General de la Nación en el estudio, formulación y revisión de programas, y en los temas o materias que demanden especial atención del Ministerio Público” -art. 42 Ley 201/95-.

Esta confianza también es predicable del cargo de defensor delegado en la Defensoría del Pueblo, pues se trata de un equivalente funcional en esa entidad del procurador delegado. En conclusión, es admisible constitucionalmente la inclusión del cargo de procurador delegado y del cargo de defensor delegado como empleos de libre nombramiento y remoción.

9- En lo referente a los agentes del ministerio público y a los cargos de Procurador Departamental, Procurador Provincial, Procurador Regional, Procurador Distrital, Procurador Metropolitano, tales son empleos que tienen un principio de razón suficiente para excluirlos de la carrera administrativa.

En efecto, según el artículo 275 de la Carta, el Procurador General de la Nación es el “supremo director del Ministerio Público”, y tal supremacía lo vincula en una relación de confianza subjetiva con los principales sujetos ejecutores de las funciones de control a su cargo y las políticas que desarrolle, como los agentes del ministerio público y los procuradores territoriales.

Es así como los agentes del ministerio público, tal como señala sentencia No. C-245/95 de la Corporación, citada anteriormente, obran en desarrollo de una función propia del Procurador, como lo señala el encabezamiento del artículo 277 de la Carta así:

ARTICULO 277. El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

(…)

(subrayas fuera de texto)

Lo anterior no desvirtúa la diferencia que establece la sentencia citada entre el delegado y el agente, pues la intensidad en la representación no es óbice para que se mantengan la relación de confianza subjetiva entre el Procurador y su agente.

En el caso de los cargos de Procurador Departamental, Procurador Provincial, Procurador

Regional, Procurador Distrital, Procurador Metropolitano, además de lo señalado, estos son una especie de delegados del Procurador General de la Nación en el ámbito territorial respectivo y, en ese orden de ideas, se les aplica la misma argumentación esgrimida para la exclusión de los delegados del régimen de carrera administrativa.

10- En relación con el Director Ejecutivo del Instituto de Estudios del Ministerio Público, la Corte considera plenamente aplicables los criterios desarrollados en la sentencia C-514/94, que declaró inexequible la ubicación como de libre nombramiento y remoción del cargo de Director del Centro de Estudios Especializados de Control Fiscal. En efecto, en ambos casos se trata de la ejecución de labores académicas especializadas, pero que no comprometen la dirección de la entidad de control como tal, como lo muestra la revisión de sus funciones detalladas en el artículo 29 de la Ley 201 de 1995.

11- En lo que se refiere al cargo de Director Nacional de Investigaciones Especiales, se traen a colación las siguientes funciones del mismo -art. 11 Ley 201/95-:

a) Adelantar las investigaciones que le asigne el Procurador General de la Nación.

(…)

g) Realizar los estudios de seguridad que solicite el Procurador General de la Nación.

(…)

A simple vista se aprecia que estas funciones comportan una alta dosis de confianza objetiva pues, como primera medida, la realización de investigaciones asignadas directamente por el Procurador General revelan la especial discreción y cuidado que se deben tener en el cumplimiento de dicha función; lo mismo se puede afirmar de la confección de estudios de seguridad que solicite el propio Procurador General, por lo cual la expresión "Director Nacional de Investigaciones Especiales" será declarada exequible.

Sin embargo, el planteamiento anterior no es aplicable a los demás empleos que integren esa Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, pues ellos ejecutan directamente las funciones reseñadas pero no tienen en sí mismos labores de dirección. Es cierto que, como bien lo señala la Vista Fiscal, estos funcionarios desempeñan labores de policía judicial, pero ello no constituye en sí mismo una razón suficiente para excluirlos del régimen de carrera,

por cuanto, si así fuera, habría que exceptuar de la carrera a todo aquél servidor público que tenga facultades de policía judicial, con lo cual, en ese ámbito, se convertiría la regla -la carrera administrativa- en excepción, con clara vulneración del artículo 125 de la Carta. En ese orden de ideas, la decisión legislativa de encuadrar a dichos cargos dentro de la categoría libre nombramiento y remoción es contraria a la Carta, por lo cual la Corte declarará inexequible la expresión " y los demás empleos que integren la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales" del artículo 136. Por la misma razón, la Corte Constitucional hará unidad de materia en este caso y declarará inexequible el parágrafo del artículo 12 de la Ley 201/95, pues éste preceptúa que "los funcionarios y empleados de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales, serán de libre nombramiento y remoción".

12- Los cargos de asesor del Despacho y Veedor de la Procuraduría General de la Nación son empleos en los cuales se despliegan actividades de asesoría directa, por lo cual se justifica su inclusión en la categoría de libre nombramiento por la especial confianza con el jefe del Ministerio Público, como se demuestra a continuación.

En el cargo de asesor del Despacho se destaca la función de "asesorar al Procurador General en las políticas que deba adelantar la entidad, en cumplimiento de sus objetivos"-art. 21 Ley 201/95-. Es de mérito señalar que mediante la sentencia No. C-405/95 de esta Corporación se declaró inexequible la inclusión de asesores en la categoría de libre nombramiento y remoción, sin embargo, éstos tenían funciones de asesoría solamente al interior de la entidad, más no a la cabeza de ella, como si es el caso de los asesores de Despacho de la Procuraduría General.

En el empleo denominado "Veedor" se destaca la función de "asesorar al Procurador General en la definición de la política referida al seguimiento y evaluación de la conducta ética y de la adecuada prestación del servicio de los servidores públicos de la Procuraduría General de la Nación en cumplimiento de sus funciones" -art. 45 ibídem-.

13- La jurisprudencia de esta Corporación expresa que, por regla general, los cargos de jefe de oficina son de carrera pues no ejecutan labores de dirección general, asesoría directa o confianza objetiva7, presentándose de forma excepcional la inclusión válida en la categoría de libre nombramiento y remoción cuando existe un principio de razón suficiente8. Con tal criterio entra la Corte a analizar los cargos de Jefe de oficina de Control Interno, Jefe de

Oficina de Prensa, y Jefe de Oficina de Planeación.

Así, se justifica el carácter de libre nombramiento del Jefe de la Oficina de Control Interno pues tiene una relación de especial confianza con el Procurador ya que ejerce el control de gestión de las distintas dependencias. Además, dentro de sus funciones está la de "asesorar al Procurador General y demás directivos de la entidad en la aplicación de mecanismos de control de gestión en las auditorías funcional, administrativa, financiera, de sistemas y comunicaciones"-art. 15 ibídem-. Igualmente encuentra la Corte que también se justifica la inclusión en tal categoría del Jefe de la Oficina de Planeación pues éste diseña "bajo la orientación del Procurador General, mediante la participación de las directivas, el Plan Estratégico para guiar el desarrollo integral de la entidad", por lo cual ejerce una labor global de dirección.

En cuanto al cargo de Jefe de la Oficina de Prensa, dentro de sus funciones se encuentra la de "asesorar al Procurador General en todo lo referente a la imagen institucional y actividades de divulgación", según lo señala el artículo 20 de la ley bajo revisión, muestra fehaciente de las actividades de asesoría directa al Procurador General, criterio que permite ubicar al cargo en mención dentro de la categoría "libre nombramiento y remoción". Así mismo, las funciones de divulgación de opiniones e información hacia el exterior de la entidad comporta un alto nivel de confianza subjetiva.

14- Los cargos de secretario privado, tanto de la Procuraduría General como de la Defensoría del Pueblo, son empleos que por su naturaleza son considerados de estrecha confianza objetiva y por tanto de libre nombramiento y remoción, pues comportan funciones en las que requieren una discreción y cuidados fuera de lo común, como lo muestra la revisión de las funciones consagradas en el artículo 19 de la Ley 201/95.

En ese mismo orden de ideas, la Corte considera que se justifica la inclusión como cargos de libre nombramiento del Jefe de la Sección de Seguridad, los agentes adscritos al Despacho, y todos los servidores que tengan funciones de seguridad, cualquiera que sea la denominación del cargo. En efecto, si bien con excepción del Jefe, en general este tipo de cargos deberían ser desempeñados por empleados de carrera, lo cierto es que, dadas las difíciles condiciones de seguridad que vive el país, estas funciones requieren una especial confianza que justifica su exclusión del régimen de carrera.

15- En lo que se refiere a los cargos de Veedor y Director Nacional de la Defensoría del Pueblo pertenecen al nivel directivo de la entidad mencionada -art. 20 Ley 24/92- junto con los empleos de Secretario General9, Defensor Delegado10, ya analizados anteriormente. La pertenencia al nivel señalado aunado a las funciones desempeñadas por los empleos denominados Veedor y Director Nacional, dentro de las cuales se destacan labores de asesoría directa al Defensor del Pueblo justifican el tratamiento legislativo dado por el artículo 136 acusado.

16- Al respecto de los cargos de Subdirector de Servicios Administrativos, Subdirector Financiero y Jefe de Oficina de la Defensoría del Pueblo, estos no desempeñan funciones que tornen dichos empleos de libre nombramiento y remoción. En efecto, tales cargos se encuentran en niveles decisorios de segundo grado, de ejecución de políticas o de asesoría al interior de la entidad que no constituyen un principio de razón suficiente para exceptuarlos mediante ley del principio general de la carrera administrativa. Así, la propia Ley 24 de 1992, que regula la estructura funcional de la Defensoría del Pueblo, señala en su artículo 20, que esos cargos hacen parte del nivel ejecutivo y no del nivel directivo.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: Declarar EXEQUIBLES las expresiones “De libre nombramiento y remoción” del artículo 135, y “La provisión de los empleos de libre nombramiento y remoción se hará por nombramiento ordinario” de los artículosb 137 y 180 de la Ley 201 de 1995.

Segundo: Declarar EXEQUIBLES las siguientes expresiones del literal a) del artículo 136 de la Ley 201 de 1995: “Viceprocurador General”, “Secretario General”, “Procurador Auxiliar”, “Procurador Delegado”, “agentes del ministerio público”, “Director Nacional de Investigaciones Especiales”, “Asesores del Despacho”, “Veedor”, “Secretario Privado”, “Procurador Departamental”, “Procurador Provincial”, “Procurador Regional”, “Procurador Distrital”, “Procurador Metropolitano”, “Jefe de Planeación”, “Jefe de Control Interno”, “Jefe de Oficina de Prensa”, “El Jefe de la Sección de seguridad, los agentes adscritos al Despacho,

y todos los servidores que tengan funciones de seguridad, cualquiera que sea la denominación del cargo", por las razones expuestas en esta sentencia.

Tercero: Declarar EXEQUIBLES las siguientes expresiones del literal b) del artículo 136 de la Ley 201 de 1995: "Secretario General", "Veedor", "Defensor Delegado", "Director Nacional", "Secretario Privado", por las razones expuestas en esta sentencia.

Cuarto: Declarar INEXEQUIBLES las siguientes expresiones del literal a) del artículo 136 de la Ley 201 de 1995: "Director Ejecutivo del Instituto de Estudios del Ministerio Público", "y los demás empleos que integren la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales", por las razones expuestas en esta sentencia.

Quinto: Declarar INEXEQUIBLES las siguientes expresiones del literal b) del artículo 136 de la Ley 201 de 1995: "Subdirector de Servicios Administrativos", "Subdirector Financiero", "Jefe de Oficina", por las razones expuestas en esta sentencia.

Sexto: Declarar INEXEQUIBLE el parágrafo del artículo 12 de la Ley 201 de 1995.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

JORGE ARANGO MEJÍA ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA JULIO CESAR ORTIZ GUTIÉRREZ

Magistrado Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-334/96

CARRERA ADMINISTRATIVA-Excepciones (Salvamento de voto)

El legislador no es absolutamente libre en este campo, pues no puede excluir cualquier cargo de la carrera administrativa sino únicamente aquellos en donde exista un principio de razón suficiente que justifique tal decisión legislativa. Y la Corte ha precisado, en reiterada jurisprudencia, que ello sólo es admisible en los cargos que, "según el catálogo de funciones del organismo correspondiente, cumplen un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidad". Como la carrera administrativa es la regla y los cargos de libre nombramiento y remoción son la excepción, la Corte debe interpretar de manera restrictiva los alcances de la excepción, por lo cual, como bien lo señala la sentencia, si la justificación de la decisión legislativa no aparece claramente entonces prima la regla general establecida por la Constitución, esto es, la carrera administrativa. La Corte no aplicó con suficiente rigor las reglas que ella misma ha precisado para determinar sin un cargo puede ser excluido de la carrera administrativa, con lo cual se podían estar desvirtuando los nobles propósitos del Constituyente en este campo: garantizar la existencia de una administración pública eficaz y eficiente, libre de indebidas interferencias políticas, y a la cual puedan acceder todos los colombianos, de manera igualitaria, sin mediar otras variables diferentes a los méritos y calidades.

PROCURADOR JUDICIAL-Naturaleza del cargo (Salvamento de voto)

Los procuradores judiciales que actúan ante tribunales judiciales o juzgados ejecutan un

trabajo técnico en desarrollo de una función antes que en nombre del propio Procurador General, lo que les impide tener una relación inmediata con el mismo, ausentándose en ellos actividades de dirección general, asesoría directa o confianza objetiva y criterio alguno que indique la aptitud del cargo mencionado para ser considerado por el Legislador de libre nombramiento y remoción. Por ello creemos que no es razonable constitucionalmente la inclusión de los procuradores judiciales como empleados de libre nombramiento y remoción, por lo cual la expresión "Agentes del Ministerio Público" debió ser declarada inexequible.

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Jefe de oficina de prensa (Salvamento de voto)

No encontramos una justificación para la exclusión de la carrera del Jefe de la Oficina de Prensa, pues si bien éste tiene dentro de sus funciones la de "asesorar al Procurador General en todo lo referente a la imagen institucional y actividades de divulgación", lo cierto es que su labor central es de carácter técnico y ejecutivo, pues se trata del manejo y la difusión de las informaciones periodísticas relacionadas con la entidad. En efecto, según nuestro criterio, la oficina de prensa está al servicio de la institución y no del Procurador como tal, por lo cual es necesaria la profesionalización de esa oficina, lo cual supone la necesaria inclusión de este cargo en la carrera administrativa.

Referencia: Expediente D-1117. MP Alejandro Martínez Caballero y Julio César Ortiz Gutiérrez sobre constitucionalidad de los artículos 135 (parcial), 136 (parcial), 137 (parcial) y 180 (parcial) de la Ley 201 de 1995.

Con el acostumbrado respeto, los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero disentimos de la decisión de la Corporación que declaró exequibles las expresiones "agentes del ministerio público", "Procurador Departamental", "Procurador Provincial", "Procurador Regional", "Procurador Distrital", "Procurador Metropolitano" y "Jefe de Oficina de Prensa" del literal a) del artículo 136 de la Ley 201 de 1995. Según la Corte, esas expresiones no vulneran la Carta, pues existen razones suficientes para que el Legislador defina esos cargos como de libre nombramiento y remoción, y por ende los excluya de la carrera administrativa. Por el contrario, según nuestro criterio, las expresiones impugnadas desconocen el sentido de la carrera administrativa y vulneran el artículo 125 de la Carta, por las razones que a continuación exponemos.

1- Según el artículo 125 de la Constitución, y conforme a reiterada jurisprudencia de la Corte

Constitucional, la regla general para acceder a la función pública y permanecer en ella es la carrera administrativa, por medio de la cual se pretende, como bien lo dice la sentencia, proteger no sólo la eficiencia y eficacia de la actividad estatal sino también la igualdad en el acceso a la función pública. Esto significa entonces que la exclusión de un cargo público de la carrera administrativa es la excepción, lo cual tiene al menos las siguientes dos importantes consecuencias normativas y hermenéuticas:

De un lado, el Legislador no es absolutamente libre en este campo, pues no puede excluir cualquier cargo de la carrera administrativa sino únicamente aquellos en donde exista un principio de razón suficiente que justifique tal decisión legislativa. Y la Corte ha precisado, en reiterada jurisprudencia, que ello sólo es admisible en los cargos que, "según el catálogo de funciones del organismo correspondiente, cumplen un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades"11.

2- De otro lado, como la carrera administrativa es la regla y los cargos de libre nombramiento y remoción son la excepción, la Corte debe interpretar de manera restrictiva los alcances de la excepción, por lo cual, como bien lo señala la sentencia, si la justificación de la decisión legislativa no aparece claramente entonces prima la regla general establecida por la Constitución, esto es, la carrera administrativa.

Consideramos entonces que si la Corte hubiera aplicado las anteriores reglas hermenéuticas, que se desprenden con nitidez del texto constitucional y de la propia jurisprudencia, hubiera debido declarar la inexequibilidad de las citadas expresiones, como se verá a continuación.

3- En cuanto a los agentes del ministerio público, era necesario determinar primero el alcance de esta figura. Así, el artículo 79 de la Ley 201 de 1995 señala:

"Agentes del Ministerio Público. Los agentes del Ministerio Público actuarán como sujetos procesales ante las Autoridades Judiciales y tienen esta calidad el Viceprocurador General de la Nación, los Procuradores Delegados en lo Contencioso, los Procuradores Delegados en lo Penal, el Procurador Delegado para el Ministerio Público en asuntos penales, el Procurador Delegado para las Fuerzas Militares, el Procurador Delegado para la Policía Nacional, los Procuradores Delegados en lo Civil, en lo Laboral, en lo Ambiental y Agrario, el Procurador

Delegado para el Menor y la Familia, los Procuradores Judiciales y los Personeros Municipales."

Esta norma muestra que la calidad de agente del Ministerio Público no constituye por si misma un cargo diferente a los empleos que desempeñan las personas que ostentan tal calidad. Y lo cierto es que los cargos que presentan tal carácter tienen muy diferentes características. Así, dentro de los agentes del Ministerio Público encontramos algunos cargos que individualmente considerados son de período, como el de personero municipal (CP art. 313 ord 8º), quien por esta razón y por no hacer parte orgánicamente de la Procuraduría, obviamente no puede ser un funcionario de libre nombramiento y remoción del Procurador. Igualmente se encuentran otros como el de Viceprocurador y los procuradores delegados en los diversos ámbitos, que son de libre nombramiento y remoción, pero no por ostentar la calidad de agentes del Ministerio Público sino por la naturaleza misma de los cargos, como bien lo muestra la sentencia. Finalmente se encuentra el cargo de procurador judicial, por lo cual el único efecto normativo real de la expresión "agentes del ministerio público" es definir como de libre nombramiento el cargo de procurador judicial.

Ahora bien, nosotros no encontramos ningún principio de razón suficiente que justifique el encuadramiento de los procuradores judiciales como un empleo de libre nombramiento y remoción. En efecto, los procuradores judiciales que actúan ante tribunales judiciales o juzgados ejecutan un trabajo técnico en desarrollo de una función antes que en nombre del propio Procurador General, lo que les impide tener una relación inmediata con el mismo, ausentándose en ellos actividades de dirección general, asesoría directa o confianza objetiva y criterio alguno que indique la aptitud del cargo mencionado para ser considerado por el Legislador de libre nombramiento y remoción. Por ello creemos que no es razonable constitucionalmente la inclusión de los procuradores judiciales como empleados de libre nombramiento y remoción, por lo cual la expresión "Agentes del Ministerio Público" debió ser declarada inexequible.

Como es obvio, y de acuerdo a lo señalado anteriormente, la inconstitucionalidad de esa expresión sólo hubiera tenido efectos prácticos en relación con los procuradores judiciales y los personeros municipales, por cuanto, por la naturaleza misma de los cargos, mantienen su carácter de libre nombramiento el Viceprocurador y los procuradores delegados.

4- En ese mismo orden de ideas, tampoco encontramos una justificación para la exclusión de la carrera del Jefe de la Oficina de Prensa, pues si bien éste tiene dentro de sus funciones la de "asesorar al Procurador General en todo lo referente a la imagen institucional y actividades de divulgación", según lo señala el artículo 20 de la ley bajo revisión, lo cierto es que su labor central es de carácter técnico y ejecutivo, pues se trata del manejo y la difusión de las informaciones periodísticas relacionadas con la entidad. En efecto, según nuestro criterio, la oficina de prensa está al servicio de la institución y no del Procurador como tal, por lo cual es necesaria la profesionalización de esa oficina, lo cual supone la necesaria inclusión de este cargo en la carrera administrativa.

5- En cuanto a los cargos de Procurador Departamental, Procurador Provincial, Procurador Regional, Procurador Distrital, Procurador Metropolitano, haciendo un paralelo, obran las mismas razones que llevaron a la Corte a declarar la inexequibilidad de la inclusión del cargo de "Director Seccional" de la Contraloría General de la República en los empleos de libre nombramiento y remoción12, pues, los cargos analizados no comprenden responsabilidades que constituyan razón suficiente para incluirlos dentro de la clasificación de libre nombramiento y remoción. En efecto, los empleos aludidos sólo comportan labores de ejecución del control disciplinario e implementación de medidas tendientes a hacer efectivas las políticas generales que señale el Procurador General, pero no participan en forma directa en la elaboración de tales políticas, ni tampoco, normativamente, prestan asesoría directa al Procurador General y mucho menos los cargos en mención comportan un grado de confianza objetiva fuera de la exigida normalmente en un cargo de carrera. Es por eso que no es constitucionalmente razonable el encuadramiento legal de los cargos de Procurador Departamental, Procurador Provincial, Procurador Regional, Procurador Distrital, Procurador Metropolitano dentro de la clasificación "libre nombramiento y remoción".

6- Creemos entonces que la Corte no aplicó con suficiente rigor las reglas que ella misma ha precisado para determinar si un cargo puede ser excluido de la carrera administrativa, con lo cual se podrían estar desvirtuando los nobles propósitos del Constituyente en este campo: garantizar la existencia de una administración pública eficaz y eficiente, libre de indebidas interferencias políticas, y a la cual puedan acceder todos los colombianos, de manera igualitaria, sin mediar otras variables diferentes a los méritos y calidades.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

1Ver sentencia C-317/95.

2Sentencia C-195/94. MP Vladimiro Narnajo Mesa. Consideración de la Corte 3.1.

3 Corte Constitucional. Sentencia No. C-514/94. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

4Ver sentencia C-356/94. MP Fabio Morón Díaz.

5 Corte Constitucional. Sentencia No. C-514/94. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

6 Corte Constitucional. Sentencia No. C-245/95. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell.

7 Corte Constitucional. Sentencia No. C-195/94. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

8 Corte Constitucional. Sentencia No. C-514/94. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

9 Ver fundamento jurídico No. 6.

10 Ver fundamento jurídico No. 8.

12 Corte Constitucional. Sentencia No. C-405/95. M.P.: Dr. Fabio Morón Díaz.