

Sentencia T-048-09

Referencia: expediente T-2.049.376

Accionante: Ana Liz Guar de Iquinas

Demandado: Municipio de Inzá - Cauca

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero dos mil nueve (2009).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Páez, a partir de la acción constitucional de tutela promovida, a través de apoderado judicial, por Ana Liz Guar de Iquinas contra el Municipio de Inzá - Cauca.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La accionante, Ana Liz Guar de Iquinas presentó acción de tutela para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la igualdad, al mínimo vital, y a la unidad e integridad familiar que, según afirma, le fueron vulnerados por el Municipio de Inzá Cauca, en razón a que esta entidad expidió la el Decreto Número 026 de 2008, dando por terminado su nombramiento en provisionalidad en el cargo de Auxiliar Administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial, el cual hace parte de la planta de personal del municipio. Ello por considerar que el citado decreto carece de motivación para el efecto.

2. Reseña Fáctica

2.1 La accionante fue nombrada en provisionalidad en el cargo de Inspector de Policía de Turmina en el Municipio de Inzá-Cauca, por medio del Decreto Numero 004 del 21 de enero de 1999, expedido por el Alcalde Municipal de esa localidad. Cargo que hace parte de la planta de personal de la entidad, y en el que se desempeñó desde el 9 de febrero de 1999 hasta el 1 de diciembre de 2007.

2.2 El 1 de diciembre de 2007, la demandante fue incorporada como servidora pública, a la planta de personal del municipio, de manera provisionalidad en el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial, en el Municipio de Inzá -Cauca, mediante Decreto Número 060 de 2007, expedido por el Alcalde Municipal. Para ese momento la accionante no tenía el título educativo de bachiller. El citado decreto dispuso:

“(…)

CONSIDERANDO

Que el Acuerdo 010 del 31 de agosto de 2007 expedido por el honorable concejo municipal de Inzá, establece facultades para terminar el proceso que implicó la reestructuración administrativa del municipio de Inzá.

Que en cumplimiento del artículo 30 del Decreto Ley 785 de 2005, se debe incorporar a los servidores públicos que conforman la planta de empleos del Municipio de Inzá Cauca.

Que mediante el Decreto No. 059 de Octubre 31 de 2007 expedido por el señor Alcalde de Municipal de Inzá Cauca, se estableció las funciones y competencias para la planta de personal del Municipio de Inzá Cuca, y se clasificaron los empleos de la administración municipal.

Que según el Decreto No. 058 de Octubre 29 de 2007 expedido por el señor Alcalde Municipal de Inzá Cauca, se conformó la planta de personal del Municipio de Inzá Cauca, se clasificaron los empleos y se estableció la escala salarial de la administración municipal.

En virtud de lo anterior,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Incorporar a los servidores públicos que conforman la planta de personal del municipio de Inzá Cauca. Así:

NO.

APELLIDOS Y NOMBRES

Cedula

CODIGO

GRADO

NIVEL ASISTENCIAL

GUAR ANA LIZ

25.458.925

AUXILIAR ADMINISTRATIVO

407

03

ARTÍCULO SEGUNDO.- A los servidores públicos a los cuales se los incorpora en el presente Decreto deberán ser posesiones en el cargo y no se les exigirá requisitos distintos a los ya acreditados y sólo requerirán de la firma del acta correspondiente, en cumplimiento del artículo 30 del Decreto 785 de 2005. El posesionado no perderá la antigüedad ni los derechos adquiridos.

ARTÍCULO TERCERO: El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

(...)"

2.3 Mediante el Decreto Número 026 de 2008, expedido por el Alcalde Municipal de Inzá-Cauca, se dio por terminado el nombramiento provisional de la accionante, en el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial, por considerar que, conforme con el manual de funciones de la entidad contenido en el Decreto 059 del 31 de octubre de 2007, la demandante no cumplía con el requisito de estudio para su ejercicio. Contra el acto administrativo referido no proceden los recursos de la vía gubernativa. El citado decreto señalaba:

“(…)

CONSIDERANDO

Que mediante Decreto No. 059 de octubre 31 de 2007 se estableció el manual de funciones y de competencias laborales de los diferentes empleos de la planta global de personal de la administración central del Municipio de Inzá, Cauca.

Que en el mismo decreto se (sic) estableció los requisitos, estudios y experiencia que debe tener cada servidor al ocupar su correspondiente cargo.

Que dentro de la planta de Personal existe el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 03, nivel asistencial, el cual tiene como requisitos esenciales de estudio y experiencia para ejercer su función los siguientes:

Estudios: Título de Bachiller en cualquier modalidad.

Experiencia: administrativa en trabajo de oficina.

Que mediante Decreto No. 060 de diciembre de 2007, la Señora ANA LIZ GUAR DE IQUINAS identificada con la cédula de ciudadanía número 25.458.925 expedida en Inzá, fue nombrada en provisionalidad como auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial.

Que revisada la hoja de vida de la mencionada se constató que no cumple con los requisitos esenciales de estudio para ejercer su función.

Que con el fin de mejorar el servicio, se hace necesario dar por terminado el

nombramiento en provisionalidad realizado a la señora ANA LIZ GUAR DE IQUINAS.

DECRETA:

ARTÍCULO 1. Dar por terminado el nombramiento en provisionalidad realizado mediante Decreto No. 060 de diciembre de 2007, a la señora ANA LIZ GUAR DE IQUINAS identificada con la cédula de ciudadanía número 25.458.925 expedida en Inzá, a partir del treinta y uno (31) de Mayo de 2008, quien ocupaba el Cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial.

ARTÍCULO 2. Comunicar el contenido del presente decreto al funcionario mencionado, copia del presente Decreto deberá ser remitido a la TESORERIA MUNICIAPL, para lo de sus cargos y liquidación de prestaciones y salarios a que haya lugar.

TERCERO. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su notificación y surte efectos fiscales a partir del 31 de mayo de 2008.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

(...)”

2.4 La demandante afirma ser madre y cabeza de hogar. También manifiesta que la ausencia de ingresos “le genera la imposibilidad de percibir el mínimo vital para atender sus necesidades básicas inaplazables sino que además le genera múltiples dificultades para mantener la armonía y unidad familiar frente a sus obligaciones como madre, esposa y cabeza de hogar (sic) tiene implementadas.”

2.5 Con fundamento en la situación fáctica descrita, el 10 de julio de 2008, la señora Ana Liz Guar de Iquinas, presentó acción de tutela, a través de apoderado judicial, en contra del Municipio de Inzá- Cauca, para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la igualdad, al mínimo vital, y a la unidad e integridad familiar, por considerar que tal acto administrativo carecía de motivación, y en consecuencia solicitó que se ordenara su reintegro al cargo que venía desempeñando en la entidad o a uno de mayor jerarquía.

3. Pruebas relevantes

* Copia del Decreto Número 004 del 21 de enero de 1999, expedido por el Alcalde del Municipio de Inzá, Cauca (Folio 11 Cuaderno de primera instancia).

* Copia del acta de posesión de la señora Ana Liz Guar de Iquinas en el cargo de Inspectora de Policía de Turmina (Folio 12 Cuaderno de primera instancia).

* Copia del Decreto Número 060 del 1 de diciembre de 2007, expedido por el Alcalde del Municipio de Inzá, Cauca (Folios 13, 14 y 15 Cuaderno de primera instancia).

* Copia del acta de posesión de la señora Ana Liz Guar de Iquinas en el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial (Folio 16 Cuaderno de primera instancia).

4. Consideraciones de la parte actora

Manifiesta la accionante que el Municipio de Inza, Cauca, violó sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la igualdad, al mínimo vital, y a la unidad e integridad familiar, con la expedición del Decreto Número 026 del 30 de mayo de 2008, por medio del cual la desvinculó del cargo que venía desempeñando en provisionalidad en esa entidad.

Afirma la demandante que, con su actuación, la administración municipal desconoció los derechos adquiridos de los que gozaba. Considera que el municipio no tuvo en cuenta sus derechos adquiridos derivados de que, para la época de desvinculación llevaba más de 9 años al servicio de esa entidad territorial, cumpliendo sus funciones sin que se le hubiere impuesto sanción de alguna naturaleza.

La accionante estima que el Decreto 059 del 31 de octubre de 2007, el cual establece que para ocupar el cargo en el que se desempeñaba, es necesario tener título de bachiller, es posterior a su fecha de vinculación al municipio, razón por la cual no es aplicable a su caso concreto, y en consecuencia no es posible que el municipio la desvincule por no cumplir con el requisito de estudios para continuar en el cargo.

Por tanto, considera la accionante que los motivos para desvincularla del servicio,

expresados por la administración municipal en el Decreto 026 de 2008 no tienen “un fundamento expreso, serio y cierto que precise las razones por las cuales (...) no resulta apta para la prestación del servicio y mucho menos para la política de mejoramiento del servicio”. Afirmar que aducir razones de mejoramiento de la prestación del servicio para su desvinculación, constituye un claro abuso, y una desviación de poder por parte de las autoridades administrativas que así lo decidieron.

Con fundamento en lo expuesto, considera la accionante que el acto administrativo que controvierte, por medio del cual se dio por terminada la provisionalidad de la que gozaba, “adolece de una falsa y/o falta de motivación”.

Aunado a lo anterior, manifiesta que “al no existir una verdadera motivación material del decreto citado, se configura una falta de motivación y/o falsa que genera la improcedencia de adelantar validamente las acciones contencioso administrativas”, y entonces se abre la puerta a la acción de tutela como mecanismo de protección de sus derechos.

Finalmente sostiene la accionante que como consecuencia de su desvinculación del cargo en el que se desempeñaba en la administración municipal de Inzá, no cuenta con ingresos económicos, lo cual “le genera la imposibilidad de percibir el mínimo vital para atender sus necesidades básicas inaplazables sino que además le genera múltiples dificultades para mantener la armonía y unidad familiar frente a sus obligaciones como madre, esposa y cabeza de hogar (sic) tiene implementadas.”

5. Pretensiones del demandante

La demandante solicita que se ordene al Municipio de Inzá, Cauca, que proceda a reintegrarla al cargo que venía desempeñando en esa entidad, o a uno de mayor categoría, sin solución de continuidad.

De manera subsidiaria solicita que “el amparo se conceda de manera transitoria por existir un perjuicio irremediable”.

6. Respuesta del ente accionado

El Municipio de Inzá, Cauca, consideró que la acción de tutela de la referencia era

improcedente por cuanto esa entidad, con sus actuaciones u omisiones, no había vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante.

Indica la entidad que la acción de tutela solamente “es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”, lo cual no ocurre en este caso, toda vez que la demandante cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir el acto administrativo por el cual fue desvinculada de su cargo en la administración municipal.

Por ello considera la entidad que la accionante no tiene ningún tipo de estabilidad laboral, y que el hecho de haberse desempeñado en un cargo por un periodo de 9 años no se la otorga.

Finalmente, manifiesta el municipio que la remoción de funcionarios nombrados en provisionalidad, como el caso de la demandante en esta causa, no debe producirse con observancia de las normas propias del régimen de carrera administrativa.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Sentencia de Primera Instancia

Mediante sentencia del 30 de julio de 2008, el Juzgado Promiscuo Municipal de Páez, Cauca, negó el amparo solicitado por la señora Ana Liz Guar de Iquias, por considerar que los conflictos relacionados con la desvinculación de funcionarios administrativos, su legalidad o ilegalidad, no pueden ser ventilados a través del mecanismo subsidiario de la acción de tutela. Estima el juez que, para el efecto el ordenamiento jurídico tiene previsto el mecanismo judicial principal de la acción de nulidad y reestablecimiento del derecho, contra actos administrativos de contenido particular y concreto. Es por ello que, ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial con el que cuenta la accionante para la defensa de sus derechos, la acción de tutela, en este caso concreto, se torna improcedente dado su carácter residual y subsidiario.

Ahora bien, el fallador estima que con respecto a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en

este caso no se probó ese elemento, de tal manera que tampoco resulta procedente la acción por esta vía.

La sentencia de primera instancia no fue objeto de impugnación por parte de la accionante.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.1 Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar, por si misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, la accionante es una persona mayor de edad, que actúa a través de apoderado judicial, en defensa de sus derechos fundamentales e intereses, razón por la cual se encuentra legitimada para presentar la acción.

2.2 Legitimación pasiva

El Municipio de Inzá, Cauca, en su condición de autoridad pública está legitimado como parte pasiva en el presente proceso de tutela de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991.

3. Problema Jurídico

Conforme con los antecedentes señalados le corresponde a la Corte analizar los siguientes problemas jurídicos:

- Si el Decreto 026 de 2008, por medio del cual el Municipio de Inzá, Cauca, la desvinculó del cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial,

en el que se desempeñaba provisionalmente, carecía de motivación.

- Dilucidado el punto anterior, la Sala estudiará si el Municipio de Inzá -Cauca- vulneró los derechos fundamentales de la señora Ana Liz Guar de Iquinas al debido proceso, a la defensa, a la igualdad, al mínimo vital, y a la unidad e integridad familiar, al expedir el citado decreto de desvinculación de la accionante, del cargo en el que se venía desempeñando provisionalmente en esa entidad.

Para el efecto la Sala reiterará la jurisprudencia relacionada con (i) la necesidad de motivar el acto administrativo por el cual se desvincula a una persona de un cargo de carrera, para el que fue nombrado en provisionalidad; (ii) con la procedencia de la acción de tutela en estos eventos; y (iii) por interesar particularmente a esta causa, con el principio de confianza legítima.

4. Necesidad de motivar el acto administrativo por el cual se desvincula a un servidor público de un cargo de carrera, en el que fue nombrado en provisionalidad.
Reiteración de jurisprudencia

El tema de la obligación de motivar los actos administrativos por medio de los cuales se desvincula a servidores públicos designados en ellos en provisionalidad, ha sido objeto de reiterada y uniforme jurisprudencia constitucional.¹

4.1 La Corte Constitucional ha considerado que por regla general todos los actos administrativos deben ser motivados, así sea de manera sumaria, salvo las excepciones consagradas de forma expresa en la ley para el efecto².

La necesidad de motivar los actos administrativos es una consecuencia directa del Estado Social de Derecho, pues es el cumplimiento de tal exigencia lo que permite a los jueces efectuar el control que les corresponde sobre estos, y verificar si los funcionarios competentes para su expedición, cumplieron con los requisitos legales para el efecto, de tal manera que puedan establecer si están ajustados o no al ordenamiento jurídico y por tanto deben permanecer en él, o en caso contrario ser removidos.

4.2 Plasmada la anterior regla general, debe precisar la Corte que excepcionalmente es posible que la ley prevea eventos en los que cierto tipo de actos administrativos no

requieren de motivación.

4.3 Particularmente, éste es el caso de los actos administrativos de desvinculación de servidores públicos que se encontraban desempeñándose en cargos de libre nombramiento y remoción. En estos eventos el funcionario nominador goza de un margen amplio de discrecionalidad, en razón a que los nombramientos en los cargos, por regla general, responden a designaciones justificadas en la confianza que requieren para su desempeño, de tal manera que si se presenta ausencia en la motivación en los actos que disponen la remoción de los funcionarios, ella se encuentra autorizada en la ley, sin que se configure una actuación desproporcionada o arbitraria³.

4.4 De forma contraria ocurre para el caso de cargos de carrera. Ello es así, por cuanto quien ha accedido a un cargo de carrera, se ha sometido a un concurso, y solamente cuando ha cumplido los requisitos previstos en las normas pertinentes, accede a los mismos y puede ocuparlos. Es por esta razón, que quien accede a dichos cargos, a través del mecanismo descrito, goza de una mayor estabilidad y vocación de permanencia, en contraste con quien accede a cargos de libre nombramiento y remoción, y por ello su desvinculación procede solamente por las causales señaladas previamente en la ley. Por lo anterior, conforme con el ordenamiento jurídico, es obligatorio que el acto administrativo por el cual se desvincula a un servidor público que esta ocupando un cargo de carrera, deba ser motivado expresando las razones de la desvinculación, conforme con las causales previamente previstas en la ley para el efecto.

4.5 Ahora bien, la legislación también prevé una tercera situación relacionada con la posibilidad de que un cargo de carrera pueda ser provisto en provisionalidad, cuando se presenta una vacancia temporal o definitiva del mismo.

Si bien, este tipo de vinculación provisional de una persona a un cargo de carrera no le confiere la estabilidad propia del mismo, el servidor público en esta situación si goza de una especie de estabilidad intermedia. En este sentido, la Corte ha indicado que un servidor público en estas circunstancias “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 remoción⁴”. Lo

que implica que “la estabilidad de un funcionario nombrado en provisionalidad se concreta en que al ser desvinculado se le indique específicamente las razones de su declaración de insubsistencia.”⁵

Por tanto, para desvincular de un cargo de carrera en el que una persona ha sido nombrada en provisionalidad se requiere que el acto administrativo que así lo disponga esté motivado, ello con el propósito de garantizar su derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la defensa, entre otros. Al respecto esta Corporación consideró, en la Sentencia SU-250 de 19986, que la motivación de los actos administrativos es un requisito indispensable para que los jueces puedan ejercer su función de control de los mismos. En consecuencia, la ausencia de motivación de los actos administrativos que desvinculan de sus cargos a personas que los ocupan provisionalmente, constituye un obstáculo para el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia reconocido en el artículo 229 superior. Así quien quiera demandar el acto de desvinculación en estas circunstancias, verá frustradas sus pretensiones en cuanto no encontrará las razones por las cuales la administración procedió a su expedición, y por tanto no podrá controvertirlas.

Aunado a lo anterior, una persona en esta situación tampoco tendrá garantizado su derecho al debido proceso, de acuerdo con el cual debe ser oído en juicio, con las oportunidades procesales para oponerse a las razones, controvertirlas, y defender sus derechos. Es por ello que la Corte considera que “[n]o es lógico ni justo que al afectado por un acto administrativo de desvinculación (salvo en los casos de libre nombramiento y remoción) no se le indica el motivo del retiro para que se defienda del señalamiento que se le hace.”⁷

En complemento de lo expuesto, esta Corporación ha indicado que para que un acto de desvinculación de un funcionario que se desempeña en un cargo provisionalmente, se considere adecuadamente motivado “es forzoso explicar de manera clara, detallada y precisa cuáles son las razones por las cuales se prescindirá de los servicios del funcionario en cuestión. No basta, por tanto, llenar páginas con información, doctrina o jurisprudencia que poco o nada se relacionan con el asunto en particular y luego en uno o dos párrafos decir que “por los motivos expresados” se procederá a desvincular al funcionario.”⁸

Como corolario de lo expuesto, conforme con la jurisprudencia constitucional, un servidor público que ha sido nombrado en provisionalidad en un cargo de carrera, goza de estabilidad laboral intermedia, lo cual se traduce en que el acto administrativo que declare la insubsistencia en el nombramiento de su cargo debe ser motivado, manifestando las razones fundadas en causales previamente previstas en la ley.

5. Procedencia de la acción de tutela interpuesta en el caso de despido sin motivación de servidores públicos nombrados en provisionalidad en cargos de carrera. Reiteración de jurisprudencia

5.1 El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo judicial, preferente y sumario, de protección de derechos fundamentales, cuando quiera que se vean amenazados por una acción u omisión de cualquier autoridad pública, o excepcionalmente de los particulares. Es de la esencia de la acción ser subsidiaria y residual, lo que implica que será procedente para la protección de derechos fundamentales siempre que (i) no exista un mecanismo de defensa judicial o que existiendo no sea eficaz para su amparo; o (ii) que se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

5.2 Con fundamento en la anterior regla de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte ha desarrollado el tema, particularmente con respecto a la procedencia de la acción de tutela cuando ella se presenta en el caso de ausencia de motivación en los actos administrativos que disponen la desvinculación de servidores públicos que ocupan cargos de carrera en provisionalidad⁹. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha delineado las siguientes reglas.

5.2.1 La Corte ha admitido la procedencia de la acción de tutela, como mecanismo autónomo y definitivo, cuando solamente lo pretendido es que la administración motive el acto que dispuso la desvinculación de un servidor público que ocupaba un cargo de carrera en provisionalidad. Ello, con el propósito de que el accionante pueda acudir a la jurisdicción contencioso administrativa a controvertir las razones de su desvinculación, lo cual garantiza, como ya se anotó previamente, sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, debido proceso y defensa entre

otros¹⁰. En este sentido la Corte ha indicado que “la acción de tutela es el mecanismo idóneo para exigir la motivación de un acto administrativo, pues esta constituye una petición autónoma”, con el propósito de que el accionante “tenga la posibilidad de controvertir el acto de desvinculación ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.”¹¹

5.2.2 Por otra parte, esta Corporación ha considerado que, en principio, la acción de tutela no es procedente para solicitar el reintegro, y la indemnización de perjuicios, derivada de la expedición de un acto administrativo, inmotivado, de desvinculación de un servidor público de un cargo de carrera que ocupaba en provisionalidad. Ello es así dado el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, por cuanto para proteger este tipo de derechos el ordenamiento jurídico ha dispuesto la acción de nulidad y reestablecimiento del derecho.¹²

5.2.3 La jurisprudencia constitucional también ha aceptado que, excepcionalmente procede la acción de tutela, como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, para reclamar el reintegro, y la indemnización de perjuicios causada en la desvinculación de un servidor público de un cargo de carrera que ocupaba en provisionalidad, sin motivación del acto que así lo dispone. En este caso, debe estar establecida en el proceso la inminencia en la consumación del perjuicio¹³.

Por interesar a esta causa, la Corte analizara el tema relacionado con el principio de confianza legítima.

El artículo 83 de la Constitución Política establece que “[l]as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”.

Con fundamento en este precepto constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que, las relaciones entre sujetos jurídicos debe estar regida por el principio de buena fe, lo que implica de una parte, el deber de proceder con lealtad en las relaciones jurídicas y, de otra, el derecho a esperar que los demás procedan de la misma forma¹⁴. Esta exigencia que se predica de todas las relaciones de derecho, asume especial relevancia en aquellas en las que participa la administración, dado el poder público del que se encuentra investida. Este principio irradia la actividad del

Estado y de él se derivan otros como el de respeto por el acto propio y confianza legítima.

La Corte Constitucional ha indicado que, el respeto por el acto propio implica el deber para la administración de actuar en sus relaciones jurídicas con los particulares de manera consecuente con sus conductas precedentes, de manera que no los administrados no se vean sorprendidos con conductas que, por ser contrarias, defrauden sus expectativas legítimamente fundadas.

Adicionalmente, respecto del principio de la confianza legítima la jurisprudencia de este Tribunal ha establecido que éste consiste esencialmente en que el Estado y las autoridades que lo representan, no pueden modificar de manera inconsulta, las reglas de juego que gobiernan sus relaciones con los particulares¹⁵.

La Sala debe precisar que la aplicación del principio de confianza legítima presupone la existencia de expectativas serias y fundadas, cuya conformación debe ser consecuente con actuaciones precedentes de la administración que generen la convicción de estabilidad en el estado de cosas anterior. No obstante, de este principio no se puede derivar la intangibilidad e inmutabilidad de las relaciones jurídicas que generan expectativas para los administrados; por el contrario, la interpretación del mismo debe hacerse bajo el entendido de que no aplica sobre derechos adquiridos, sino respecto de situaciones jurídicas susceptibles de modificación, de manera que la alteración de las mismas no puede suceder de forma abrupta e intempestiva, exigiéndose por tanto, de la administración, la asunción de medidas para que el cambio suceda de la forma menos traumática para el afectado¹⁶.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, la Sala entra a realizar el análisis del caso concreto.

7. Caso concreto

De las pruebas que reposan en el expediente la Sala encuentra acreditados los siguientes hechos:

* Que por medio de la Decreto Número 004 del 21 de enero de 1999, expedido por el Alcalde municipal de Inzá, Cauca, la accionante fue nombrada provisionalmente en el cargo de Inspectora de Policía de Turmina. Cargo en el que se desempeñó desde el 1 de enero de 1999 hasta el 1 de diciembre de 2007.

* Que la demandante fue incorporada provisionalmente a la planta de personal del Municipio de Inzá, Cauca, provisionalmente, en el cargo de de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial, por virtud del Decreto 060 del 1 de diciembre de 2007. Para la época de la posesión en el cargo referido la accionante no tenía el título educativo de bachiller. El citado decretó señala:

“(…)

CONSIDERANDO

Que el Acuerdo 010 del 31 de agosto de 2007 expedido por el honorable concejo municipal de Inzá, establece facultades para terminar el proceso que implicó la reestructuración administrativa del municipio de Inzá.

Que mediante el Decreto No. 059 de Octubre 31 de 2007 expedido por el señor Alcalde de Municipal de Inzá Cauca, se estableció las funciones y competencias para la planta de personal del Municipio de Inzá Cuca, y se clasificaron los empleos de la administración municipal.

Que según el Decreto No. 058 de Octubre 29 de 2007 expedido por el señor Alcalde Municipal de Inzá Cauca, se conformó la planta de personal del Municipio de Inzá Cauca, se clasificaron los empleos y se estableció la escala salarial de la administración municipal.

En virtud de lo anterior,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Incorporar a los servidores públicos que conforman la planta de

personal del municipio de Inzá Cauca. Así:

NO.

APELLIDOS Y NOMBRES

Cedula

CARGO

CODIGO

GRADO

NIVEL ASISTENCIAL

GUAR ANA LIZ

25.458.925

AUXILIAR ADMINISTRATIVO

407

03

ARTÍCULO SEGUNDO.- A los servidores públicos a los cuales se los incorpora en el presente Decreto deberán ser posesiones en el cargo y no se les exigirá requisitos distintos a los ya acreditados y sólo requerirán de la firma del acta correspondiente, en cumplimiento del artículo 30 del Decreto 785 de 2005. El posesionado no perderá la antigüedad ni los derechos adquiridos.

ARTÍCULO TERCERO: El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

(...)”

* Que por medio del Decreto 026 de 2008, expedido por el Alcalde del Municipio de Inzá, Cauca, se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad en el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial, por considerar que la demandante no cumplía con el requisito de estudios para su ejercicio. El decreto dispone:

“(…)

CONSIDERANDO

Que mediante Decreto No. 059 de octubre 31 de 2007 se estableció el manual de funciones y de competencias laborales de los diferentes empleos de la planta global de personal de la administración central del Municipio de Inzá, Cauca.

Que en el mismo decreto se (sic) estableció los requisitos, estudios y experiencia que debe tener cada servidor al ocupar su correspondiente cargo.

Que dentro de la planta de Personal existe el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 03, nivel asistencial, el cual tiene como requisitos esenciales de estudio y experiencia para ejercer su función los siguientes:

Estudios: Título de Bachiller en cualquier modalidad.

Experiencia: administrativa en trabajo de oficina.

Que mediante Decreto No. 060 de diciembre de 2007, la Señora ANA LIZ GUAR DE IQUINAS identificada con la cédula de ciudadanía número 25.458.925 expedida en Inzá, fue nombrada en provisionalidad como auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial.

Que revisada la hoja de vida de la mencionada se constató que no cumple con los requisitos esenciales de estudio para ejercer su función.

Que con el fin de mejorar el servicio, se hace necesario dar por terminado el nombramiento en provisionalidad realizado a la señora ANA LIZ GUAR DE IQUINAS.

DECRETA:

ARTÍCULO 1. Dar por terminado el nombramiento en provisionalidad realizado mediante Decreto No. 060 de diciembre de 2007, a la señora ANA LIZ GUAR DE IQUINAS identificada con la cédula de ciudadanía número 25.458.925 expedida en Inzá, a partir del treinta y uno (31) de Mayo de 2008, quien ocupaba el Cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nivel asistencial.

ARTÍCULO 2. Comunicar el contenido del presente decreto al funcionario mencionado, copia del presente Decreto deberá ser remitido a la TESORERIA MUNICIAPL, para lo de sus cargos y liquidación de prestaciones y salarios a que haya lugar.

TERCERO. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su notificación y surte efectos fiscales a partir del 31 de mayo de 2008.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

(...)"

Debe la Sala debe iniciar por establecer si, a la luz del caso concreto, la acción de tutela es procedente para lograr la motivación del acto administrativo por medio del cual el Municipio de Inzá Cauca desvinculó a la accionante del cargo en el que se desempeñaba provisionalmente en esa entidad territorial.

7.1 Tal y como se explicó en las consideraciones generales de esta providencia, la acción de tutela es procedente, de manera principal y autónoma, para solicitar la motivación de los actos administrativos que disponen la desvinculación de un servidor público de un cargo de carrera en el que se venia desempeñando en provisionalidad. Ello, con el propósito de garantizar los derechos fundamentales del servidor público al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia, de tal manera que pueda conocer las razones que llevaron a la administración a tomar tal decisión, y en consecuencia pueda decidir si acude o no, a la jurisdicción contencioso administrativa, a controvertirlas.

Observa la Corte que la accionante fue incorporada a la planta de personal del municipio de Inzá Cauca, provisionalmente, en el cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial, el cual hace parte de la planta de personal de la entidad, por medio del Decreto 060 del 1 de diciembre de 2007.

La Sala de Revisión aprecia que por virtud del Decreto 026 de 2008, el Alcalde municipal de Inza, Cauca, separó a la accionante del cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial, el cual desempeñaba de forma provisional y hace parte de la planta de personal de la entidad. El citado decreto consideró que, conforme con el Decreto 059 de octubre 31 de 2007, el cual establece el manual de funciones y competencias laborales de los empleos de la entidad, para ocupar el cargo en el que se desempeñaba la accionante era necesario como requisito de estudios “el título de bachiller en cualquier modalidad”, y que revisada la hoja de vida de la accionante “se constató que no cumple con lo requisitos esenciales para ejercer su función”, razón por la cual, “se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad” de la demandante.

Por lo tanto, la Corte encuentra que la administración del Municipio de Inzá, Cauca, sí motivo el Decreto 026 de 2008, por el cual se desvinculó a la accionante del cargo en el que se venía desempeñando. Ello implica que en este caso la acción de tutela para lograr la motivación del acto administrativo de desvinculación de la accionante no es procedente, toda vez que la administración expresó de forma clara, en el citado acto administrativo, que la terminación del vínculo de la accionante respondía al incumplimiento del requisito de estudio para el ejercicio del mismo.

7.2 Por otra parte, advierte esta Corporación que la pretensión de la demandante en la acción de tutela, se relaciona con lograr su reintegro al cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial en el que se desempeñaba, o a uno de mayor jerarquía. Por lo tanto, con fundamento en las consideraciones generales, la Sala entra a analizar la procedencia de la acción de tutela, particularmente con respecto a la pretensión de reintegro de la accionante.

Reitera este Tribunal que, por regla general, la acción de tutela no es procedente para obtener el reintegro ni la indemnización de perjuicios, de servidores públicos que

ocupaban un cargo de carrera en provisionalidad y fueron retirados del mismo sin motivación del acto que así lo dispuso. Ello en consideración al carácter subsidiario y residual de la tutela, toda vez que el accionante cuenta con la acción de nulidad y reestablecimiento del derecho para obtener la protección de sus derechos fundamentales.

No obstante lo anterior, la acción de tutela procederá excepcionalmente para solicitar el reintegro y la indemnización de perjuicios en estos casos, cuando se el accionante se encuentra frente al peligro de ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Antes de establecer si, en el caso concreto, se presenta una de las circunstancias señaladas previamente, debe la Corte analizar si la administración municipal de Inzá, vulnera algún derecho fundamental de la accionante con la expedición del Decreto 026 de 2008.

7.3 Observa la Sala que la administración municipal de Inzá retiró del servicio a la accionante por no cumplir con el requisito de estudios, particularmente por no tener el título de bachiller, para desempeñarse en el cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial.

También aprecia la Corte que, conforme con el Decreto No. 060 del 1 de diciembre de 2007, en el municipio de Inzá Cauca se efectuó una reestructuración administrativa, por lo que fue necesario incorporar a los servidores públicos a la planta de empleos de la entidad territorial, lo cual ocurrió con la accionante, para el cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial, sin que ello fuera el resultado de un nuevo nombramiento. Así mismo, el citado decreto dispuso en su numeral segundo que a “los servidores públicos a los cuales se los incorpora en el presente Decreto deberán ser posesiones en el cargo y no se les exigirá requisitos distintos a los ya acreditados y sólo requerirán de la firma del acta correspondiente, en cumplimiento del artículo 30 del Decreto 785 de 2005. El posesionado no perderá la antigüedad ni los derechos adquiridos.”

Para la Corte es claro que, conforme con el Decreto 060 de 2007, a los servidores públicos incorporados a la planta de personal del municipio de Inzá- Cauca no les podrían ser exigidos requisitos adicionales de ejercicio del cargo, a los acreditados al momento de

su incorporación, y solamente requerían para el efecto de la firma de la correspondiente acta.

La Corte encuentra que, para el momento en el que la accionante fue incorporada al cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial no tenía título de bachiller. Por lo tanto, es claro para la Sala, con fundamento en lo expuesto, que la administración municipal de Inzá, Cauca, no podía desconocer el Decreto 060 de 2007, expedido previamente por la misma entidad, por virtud del cual incorporó a la accionante a su planta de personal, y conforme con el cual, no le serían exigidos para el ejercicio del cargo más requisitos que los acreditados al momento de su posesión.

Es por ello, que la entidad territorial no podía, en aplicación del manual de funciones contenido en el Decreto 059 de 2007, exigirle a la accionante el cumplimiento de un requisito adicional a los que acreditó al momento de la posesión en su cargo, para su desempeño, como es el de ostentar título de bachiller.

Así, con la expedición del Decreto 026 de 2008, el Municipio de Inzá, Cauca, desconoció lo dispuesto previamente por el Decreto 060 del 1 de diciembre de 2007, quebranto los principios de confianza legítima y de respeto al acto propio, y vulneró el derecho fundamental de la accionante al debido proceso administrativo, en razón a que la demandante tenía la convicción, fundada en las actuaciones previas de la administración, de que para el ejercicio del cargo en el que se desempeñaba en esa entidad no le serían exigidos requisitos adicionales a los acreditados al momento de su posesión.

La Corte debe dejar claro que en este caso, sí el alcalde municipal pretendía dejar sin efectos el Decreto 060 de 2007, por el cual se incorporó en provisionalidad a la demandante a la planta de personal del municipio, por el incumplimiento de los requisitos para su ejercicio, debía recurrir a la acción de lesividad, es decir, le correspondía demandar el acto administrativo de incorporación de la accionante a la planta de personal del municipio, ante la jurisdicción contencioso administrativa, y no proceder a expedir un acto administrativo de desvinculación de la accionante, sin la observancia de los principios anotados, y sin considerar que con ello le produciría una vulneración a sus derechos fundamentales.

7.4 Ahora bien, dado que la protección de los derechos de la accionante se puede procurar a través del ejercicio de la acción de nulidad y reestablecimiento del derecho, la Sala analizará las condiciones particulares de la demandante, con el propósito de establecer si el mecanismo principal de protección resulta desplazado en este caso, por la acción de tutela, en razón a que se requiere con urgencia el amparo de los derechos de la accionante.

En este caso, la Corte advierte que se trata de una persona (i) que afirma ser madre cabeza de familia; (ii) que depende económicamente del salario que percibía como contraprestación del ejercicio del cargo que desempeñaba en el municipio de Inzá, Cauca, para la satisfacción de sus necesidades y de las de su familia; (iii) que éste era su único ingreso económico; que (iv) la formación escolar de la demandante no alcanza el nivel de bachiller. Estos hechos no fueron controvertidos por la entidad demandada en el trámite de la acción de tutela, particularmente, en el escrito de respuesta a la misma. Por lo anterior, en aplicación del principio de buena fe, plasmado en el artículo 83 superior, los hechos narrados por la accionante serán tenidos por ciertos por parte de esta Corporación.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala da por cierto que la única fuente de ingresos que tenía la demandante para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, era el salario que recibía por los servicios que prestaba en el Municipio de Inzá Cauca, y que una vez desvinculada del cargo, desde el 31 de mayo de 2008, dejó de percibir, por lo que concluye esta Corporación que la accionante y su familia, se sitúan en una situación límite, conforme con la cual enfrentan una grave crisis económica, que tiende a agravarse con el transcurrir del tiempo.

Es por esta razón que, resulta claro para este Tribunal que la accionante está situada frente al peligro de ocurrencia de un perjuicio irremediable, por lo que sus derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital, requieren de una protección urgente, que no puede ser proporcionada a través de la acción de nulidad y reestablecimiento del derecho, toda vez que es conocida la prolongada duración de este tipo de procesos. Por lo expuesto, concluye la Sala que la accionante no cuenta con un mecanismo de defensa judicial de sus derechos fundamentales, al debido proceso y al mínimo vital, diferente a la acción de tutela, que procure una protección eficaz a los mismos.

Finalmente, debe precisar esta Corporación que, si bien, no era posible que a la accionante se le exigieran requisitos adicionales a los acreditados al momento de la posesión en el cargo, y que por esa causa no se le podía desvincular del mismo por no cumplir con la exigencia de tener título de bachiller, ello no implica que la demandante tenga un derecho adquirido para permanecer indefinidamente en el cargo, toda vez que lo ocupa en calidad provisional. Por tanto, advierte esta Sala que la accionante podrá mantenerse en el cargo en el que se desempeñaba en el municipio de Inzá, Cauca, o en uno equivalente en la misma entidad, mientras observe buena conducta, se desempeñe satisfactoriamente, y el mismo no sea provisto a través de concurso.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, esta Sala de Revisión protegerá los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso y al mínimo vital, vulnerados por el Municipio de Inzá, Cauca, a través de la expedición del Decreto 026 de 2008, y por virtud del cual se quebrantaron los principios constitucionales de confianza legítima y respeto al acto propio.

En consecuencia, esta Corporación procederá a ordenar (i) al Municipio de Inzá, Cuca, que deje sin efectos el Decreto 026 de 2008 por el cual desvinculó a la accionante del cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial, en el que se desempeñaba en provisionalidad, y en consecuencia (ii) proceda al reintegro de la demandante al mismo o a uno de mayor jerarquía en la entidad territorial, en el cual se mantendrá mientras observe buena conducta, se desempeñe satisfactoriamente, y el mismo no sea provisto a través de concurso.

Por lo expuesto, esta Corte revocará la sentencia proferida por el juez de instancia en el presente proceso de tutela, por las razones expuestas en esta providencia.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de

Páez, el 30 de julio de 2008, por la cual se negó la acción de tutela presentada por la señora Ana Liz Guar de Iquinas, a través de apoderado judicial. En su lugar TUTELAR los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso y al mínimo vital, por las razones expresadas en la presente providencia.

Segundo. ORDENAR al Municipio de Inzá, Cauca, que (i) proceda a dejar sin efectos el Decreto 026 de 2008; y en consecuencia (ii) reintegre a la señora Ana Liz Guar de Iquinas al cargo de auxiliar administrativo código 403, grado 03, nivel asistencial o a uno equivalente en la entidad, en el que se mantendrá mientras observe buena conducta, se desempeñe satisfactoriamente, y el mismo no sea provisto a través de concurso, por las razones expuestas en la presente providencia.

Tercero. Por Secretaria General, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver en entre otras las sentencias SU-250 de 1998 M. P. Alejandro Martínez Caballero, T-800 de 1998 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-734 de 2000 M.P. Vladimiro

Naranjo Mesa, T-884 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-519 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-610 de 2003 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-222 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-660 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-222 de 2005 M. P. Clara Inés Vargas Hernández, T- 132 DE 2007 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, T- 010 de 2008 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-157 de 2008 M. P. Rodrigo Escobar Gil.

2 Ver Sentencia T-132 de 2007 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

3 Al respecto ver Sentencias C-195 de 1994, C-368 de 1999, C-599 de 2000, C-392 y C-1146 y C-392 de 2001.

4 Ver, entre otras, las sentencias T-800 de 1998 MP: Vladimiro Naranjo Mesa; C-734 de 2000 MP: Vladimiro Naranjo Mesa; T-884 de 2002 MP: Clara Inés Vargas Hernández; T-519 de 2003 MP: Marco Gerardo Monroy Cabra; T-610 de 2003 MP: Alfredo Beltrán Sierra. T-222 de 2005 MP: Clara Inés Vargas Hernández; T-660 de 2005 MP: Jaime Córdoba Triviño: “La jurisprudencia constitucional ha sido consistente en estimar que las garantías de estabilidad laboral propias de los empleos de carrera administrativa también resultan aplicables a quienes ejercen dichos cargos en condición de provisionalidad, puesto que este mecanismo de designación no tiene el efecto de transformar la naturaleza del cargo de carrera a de libre nombramiento y remoción. Por ende, el acto administrativo que retira del servicio a funcionarios de esta categoría no puede fundarse solamente en el ejercicio de la facultad discrecional del nominador, como sucede para el caso de los empleos de libre nombramiento y remoción, sino que tiene que motivarse”; Sentencia T-1240 de 2004 M. P. Rodrigo Escobar Gil: “Encuentra la Sala que no puede equipararse la situación de quien ocupa en provisionalidad un empleo de carrera, con la de quien ha sido designado para desempeñarse en un empleo de libre nombramiento y remoción. Si bien el empleado en provisionalidad no tiene la misma estabilidad de quien ha ingresado en la carrera, en cuanto que no ha ingresado mediante concurso de méritos, ni está sujeto a calificación de servicios, su permanencia en el cargo no depende de una facultad discrecional del nominador. Tal facultad se predica de los empleos de libre nombramiento y remoción y no puede extenderse a los empleos de carrera aun cuando sean ocupados en provisionalidad. En este evento, el retiro del empleado solo puede obedecer a que el cargo se va a proveer por el sistema de méritos,

o a la existencia de una razón suficiente desde la perspectiva del servicio”

6 M. P. Alejandro Martínez Caballero

7 Sentencia T- 132 de 2007, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto

8 Ibidem

9 Ver Sentencia T-653 de 2006 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

10 Ver Sentencia T-729 de 2007 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-018 de 2008 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

11 Ibídem

12 Ibídem.

13 Ibídem.

14 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-544 de 1994 y C-496 de 1997, M.P. Jorge Arango Mejía.

15 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-689 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

16 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-130 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas.