

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defectos

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial

NORMA SUSTANCIAL-Definición/NORMA SUSTANCIAL-Violación directa

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ-Improcedencia de tutela

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por no haber presentado oportunamente el recurso extraordinario de súplica

ACCION DE TUTELA-Inmediatez/ACCION DE TUTELA-Término de presentación

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Criterio de procedibilidad de la acción de tutela

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ-Plazo razonable

DEBIDO PROCESO-Vulneración por no motivar insubsistencia de empleada en provisionalidad ocupando cargo de carrera

Referencia: Expediente T- 1207608

Acción de tutela instaurada por Gabriel Enrique Vicioso Jiménez contra la Sección Segunda - Subsección 'A' del Consejo de Estado.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil seis (2006).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Gabriel Enrique Vicioso Jiménez contra la Sección Segunda - Subsección 'A' del Consejo de Estado.

I. ANTECEDENTES.

El señor Gabriel Enrique Vicioso Jiménez, actuando mediante apoderado especial interpuso acción de tutela contra la Sección Segunda - Subsección 'A' del Consejo de Estado, por considerar que esa autoridad judicial vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y al acceso a cargos públicos. Para fundamentar su petición expuso los siguientes

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

1. Hechos.

Indica que en 1994 participó en un concurso de méritos adelantado por la Fiscalía General de la Nación para proveer el cargo de Fiscal Local de Santa Marta, ocupando el segundo lugar en la lista de elegibles.

Señala que el 1º de julio de 1994 se posesionó como Fiscal Local de la Dirección Seccional de Santa Marta, en provisionalidad, de acuerdo al nombramiento contenido en la Resolución N°

0-0847 de 1994 proferida por el Fiscal General de la Nación.

Dice que por Resolución N° 0-0556 de 1997, el Fiscal General de la Nación lo declaró insubsistente, sin que en dicho acto se expresaran los motivos por los cuales se tomaba tal determinación.

Comenta que en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el Tribunal Administrativo del Magdalena, en sentencia de mayo 17 de 2002, declaró la nulidad del mencionado acto y, en consecuencia, ordenó su reintegro y el pago de los derechos laborales dejados de percibir.

Manifiesta que la Sección Segunda - Subsección 'A' del Consejo de Estado, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía General contra la anterior decisión, incurriendo en vía de hecho, decidió revocar y denegar las súplicas de la demanda a través del fallo de octubre 2 de 2003, por cuanto consideró que su insubsistencia, por ser producto de una facultad discrecional no requería motivación explícita, que al estar vinculado a la entidad en "provisionalidad" no estaba amparado por ningún fuero especial de estabilidad, y, además, porque en el proceso no se acreditó que la motivación del nominador fuera diferente a la del buen servicio.

Considera que "la motivación del acto administrativo que dispone el retiro de un empleado nombrado provisionalmente, constituye un requisito formal y esencial para su validez. La omisión de tal exigencia conlleva la nulidad del acto, por violación de las normas superiores a las cuales debe sujetarse y por expedición irregular".

Por lo anterior, solicita se tutelen los derechos fundamentales invocados y en consecuencia,

se dejé sin ningún valor ni efecto la sentencia de octubre 2 de 2003, proferida por la corporación accionada, y en consecuencia, se le ordene dictar un nuevo fallo en el término de 48 horas, teniendo en cuenta que el acto de despido debió ser motivado y que ocupaba en provisionalidad un cargo de carrera, cuando legalmente debió haber sido en propiedad.

2. Intervención de la Fiscalía General de la Nación. Tercero interesado.

A través de Auto de julio 27 de 2005, el a quo vinculó al trámite como tercero con interés legítimo en el resultado de la acción, a la Fiscalía General de la Nación, quien a través de la Jefe de la Oficina Jurídica solicitó se declarara improcedente la acción. Considera la Fiscalía que la intención del actor es crear a través del amparo constitucional una instancia judicial más, lo cual imagina inconcebible por el carácter subsidiario del mecanismo tutelar.

Dice además, que “el libelista ha podido interponer contra la decisión judicial cuestionada el recurso extraordinario de súplica, previsto en el artículo 194 del Código Contencioso Administrativo, vigente para esa época de la litis, lo cual no realizó para enervar los efectos que se estimaban contrarios a derecho”.

La Sección Segunda – Subsección ‘A’ del Consejo de Estado guardó silencio en el trámite de la acción.

3. Pruebas relevantes que obran en el expediente.

A continuación se relaciona el material probatorio relevante que obra en el expediente:

* Copia de la sentencia de mayo 17 de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante la cual se decidió declarar la nulidad del acto administrativo de insubsistencia del actor, se ordenó su reintegro y el pago de los sueldos y prestaciones dejados de percibir (folios 2 a 17).

* Copia de la sentencia de octubre 2 de 2003 (Rad: 47001-2331-000-1997-5380-01/4906-02), proferida por la Sección Segunda – Subsección ‘A’ de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante la cual se resolvió el recurso de apelación contra la anterior decisión, revocándose la misma y denegando las súplicas de la demanda (folios 18 a 33).

II. DECISION JUDICIAL QUE SE REVISA.

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante providencia de agosto 18 de 2005, decidió rechazar la tutela interpuesta, tras considerar que esta acción no procede contra providencias judiciales, pues no encuentra admisible ni lógica ni jurídicamente, que por un procedimiento sumario se invaliden actuaciones surtidas en un proceso diseñado precisamente para garantizar los derechos constitucionales y legales de las partes, pues ello implicaría que en aras de la protección de un derecho fundamental, se vulneren otros de igual rango como el del debido proceso.

Asimismo, señala que “la procedencia de la acción de tutela respecto de decisiones judiciales, requiere de la existencia de norma o precepto constitucional expreso y previo y supone una regulación normativa concreta, específica y singular, lo cual no acaece en Colombia, por lo que el ejercicio de esta acción constitucional contra providencias judiciales,

en las actuales circunstancias no es admisible, por injurídica, impertinente y extraña a nuestro ordenamiento jurídico". Dice que admitir posición distinta quebrantaría los principios de autonomía e independencia judicial, de la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

En esta oportunidad el accionante no impugnó la decisión.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar el fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico.

El accionante arguye que la Sección Segunda – Subsección 'A' del Consejo de Estado incurrió en una vulneración a sus derechos fundamentales, por cuanto al proferir la sentencia de octubre 2 de 2003, dicha autoridad judicial consideró que su declaratoria de insubsistencia fue ajustada a derecho, cuando a su juicio, el acto de despido debió ser motivado al tratarse de un cargo de carrera ocupado en provisionalidad, y por tanto, debió anularse el acto "por violación de las normas superiores".

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación, como tercero con interés directo en el resultado de la acción, estima que la tutela no puede utilizarse como una instancia judicial adicional para controvertir las decisiones del juez ordinario, más aún cuando el actor contaba con el recurso extraordinario de súplica y no lo utilizó.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

El juez de instancia consideró que no procede la acción de tutela contra providencias judiciales, pues de ser así se quebrantaría los principios de autonomía e independencia judicial, de la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

Corresponde entonces a esta Sala, como asunto previo, establecer la procedibilidad de la acción en el caso concreto, para lo cual deberá definir:

(i) si la acción de tutela es por completo improcedente para controvertir providencias judiciales, tal como lo consideró el a quo;

(ii) si procedía para aquél entonces otro mecanismo de defensa judicial como lo sostuvo la Fiscalía General de la Nación; y

(iii) si la tutela fue interpuesta en oportunidad atendiendo el principio de inmediatez desarrollado por la jurisprudencia constitucional.

Para resolver los anteriores aspectos, la Sala reiterará la jurisprudencia relativa a (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias, (ii) el recurso extraordinario de súplica como mecanismo de defensa judicial, y (iii) el principio de inmediatez como requisito sine qua non de procedibilidad.

Sólo de llegarse a la conclusión de que la tutela tiene vocación de procedibilidad, en respuesta los anteriores interrogantes, la Corte deberá establecer, abordando el fondo del asunto, si la Sección Segunda -Subsección 'A' del Consejo de Estado incurrió en una vía de hecho al considerar que la declaratoria de insubsistencia del actor no requería de motivación.

3. Procedibilidad de la acción tutela contra decisiones judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decidió rechazar la acción interpuesta, argumentando para ello la improcedencia general de la acción de tutela contra providencias judiciales, en razón de que los principios de rango constitucional de la cosa juzgada y de la autonomía funcional de los jueces, se verían quebrantados si se permitiera que por la figura de la acción de tutela se revisaran las decisiones jurisdiccionales.

Esta Sala de Revisión no puede aceptar los argumentos expuestos por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, pues como se explicará a continuación, sí es posible acudir al amparo constitucional contra providencias judiciales cuando se configura vía de hecho o cuando existe violación al debido proceso.

En efecto, en las Sentencias T-639 y T-996 de 2003, MP Clara Inés Vargas Hernández, esta Sala de Revisión ha reseñado los planteamientos jurisprudenciales sobre los requisitos que deben ser tomados en cuenta para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Ha dicho esta Sala:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha sido constante en reconocer la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, criterio que ha permanecido inalterado desde la sentencia C-543 de 1992, en procura de la protección efectiva de los derechos de los asociados y ante la importancia de obtener decisiones armónicas con los parámetros constitucionales.

“Al respecto conviene recordar, una vez más, que aquellos conceptos de la parte motiva de una sentencia que guardan unidad de sentido con la parte dispositiva de la misma, esto es, la ratio decidendi, forman parte integrante de la cosa juzgada y en consecuencia son de obligatorio cumplimiento, si se quiere como una expresión de la figura de la cosa juzgada implícita. Ello no sólo responde a criterios de hermenéutica jurídica, sino también a la función de la Corte como guardiana de la supremacía e integridad de la Constitución. Así, la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, más que un precedente, tiene fuerza de cosa juzgada constitucional con efectos *erga omnes*, lo cual implica que no puede ser desconocida por ninguna autoridad.

Ahora bien, siguiendo lo previsto en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la Corte ha desarrollado una extensa línea que permite determinar en qué eventos procede la tutela contra providencias judiciales. Debido al carácter subsidiario de este mecanismo, su utilización resulta en verdad excepcional y sujeta al cumplimiento de algunos requisitos, tanto de carácter formal como de contenido material, que la Sala reseña a continuación.

En cuanto a los requisitos formales, la procedibilidad de la acción está condicionada a una de las siguientes hipótesis:

- b) Sin embargo, puede ocurrir que bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas y no imputables a la persona, ésta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción.
- c) Finalmente, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable. Dicha eventualidad se configura cuando para la época de presentación del amparo aún está pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es necesaria la adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manera provisional.

De otro lado, en cuanto a los requisitos sustanciales la procedencia de la tutela está sujeta a la violación de un derecho fundamental que, ligado al acceso efectivo a la administración de justicia, puede materializarse bajo una de las siguientes hipótesis:

- a) En aquellos eventos en los cuales la providencia enjuiciada incurre en defecto orgánico, sustantivo, fáctico o procedural, ante el desconocimiento de las normas aplicables a un asunto específico.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, (i) el defecto sustantivo opera cuando la decisión cuestionada se funda en una norma evidentemente inaplicable para el caso, ya sea porque perdió vigencia, porque resulta constitucional, o porque no guarda conexidad

material con los supuestos de hecho que dieron origen a una controversia; (ii) el defecto fáctico tiene lugar cuando el juez carece del apoyo probatorio necesario para aplicar el supuesto normativo en el que fundamenta su decisión ó, aunque teniéndolo, le resta valor o le da un alcance no previsto en la ley; (iii) el defecto orgánico se configura cuando la autoridad que dictó la providencia carecía, en forma absoluta, de competencia para conocer de un caso; y finalmente, (iv) el defecto procedural se presenta cuando el juez actúa por fuera del marco señalado en el ordenamiento para tramitar un determinado asunto.

A partir de los anteriores conceptos, la Corte ha elaborado la teoría a de la vía de hecho judicial, parámetro utilizado de manera relativamente sistemática para fijar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales. No obstante, como fue explicado en reciente providencia, “de la evolución jurisprudencial en la materia a estas hipótesis vendrán a sumarse otras que han venido a incorporar el nuevo listado de causales de procedibilidad en comento”.

- b) Cuando la providencia tiene graves problemas ante una insuficiente sustentación o justificación de la decisión, o por desconocimiento del precedente judicial, en particular de la Corte Constitucional.
- c) También son controvertibles mediante tutela las decisiones donde la vulneración de los derechos obedece a un error en el que fue inducida la autoridad judicial, que esta Corporación ha denominado vía de hecho por consecuencia.
- d) Si la decisión del juez se adoptó haciendo una interpretación normativa que resulta incompatible con la Carta, o cuando la autoridad judicial no aplica la excepción de inconstitucionalidad a pesar de ser manifiesta la incompatibilidad con aquella y haber sido solicitada expresamente.

En todo caso, la Sala recuerda que la configuración de cualquiera de los yerros anteriormente descritos no es en sí misma motivo suficiente para concluir la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, porque para ello se requiere la vulneración de algún derecho de naturaleza fundamental".¹

De manera pues, que contra las decisiones arbitrarias y caprichosas de los funcionarios judiciales que sin fundamento objetivo y razonable contradigan los parámetros constitucionales, con la consecuente vulneración de derechos fundamentales, se puede formular el amparo de tutela con la debida demostración del yerro en el que se incurrió en la providencia judicial, correspondiéndole a la Corte verificar la existencia del vicio alegado por el accionante, limitándose a comprobar la existencia de situaciones irregulares desde una perspectiva sustantiva, fáctica, orgánica o procedimental.

La doctrina que ha sido transcrita resulta suficiente para desvirtuar la tesis de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, en virtud de la cual resulta improcedente la acción de tutela contra sentencias judiciales.

4. Improcedencia de la acción de tutela ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial. Recurso extraordinario de súplica.

4.1. En armonía con el punto anterior, la procedencia de la acción de tutela se encuentra condicionada a la previa utilización por el accionante de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico². Como mecanismo residual y subsidiario, la acción de tutela no puede remplazar las figuras procesales destinadas a obtener la satisfacción de sus derechos,

ni puede subsanar la incuria o negligencia de las partes en hacer uso de ellas de la manera y dentro de los términos previstos legalmente para ello. En efecto, al respecto esta Corporación ha dicho que:

“(...) si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional”.³

De esta manera, si la parte afectada no ejerce las acciones o los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico para salvaguardar los derechos amenazados o vulnerados, el mecanismo de amparo no tiene la virtualidad de revivir los términos vencidos ni se convierte en un recurso adicional o supletorio de las instancias previstas en cada jurisdicción. Así las cosas, en la medida en que existan otros medios de defensa judicial para proveer la protección solicitada, éstos prevalecerán sobre el mecanismo residual y subsidiario de amparo constitucional.

En este orden de ideas, resulta indispensable analizar frente a cada caso concreto, si el ordenamiento jurídico tiene previstos otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados, y si los mismos son lo suficientemente idóneos y eficaces para otorgar una protección integral.

4.2. El recurso extraordinario de súplica.

Antes de la Ley 954 de abril 27 de 20054, que derogó el artículo 194, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, del Código Contencioso Administrativo, se contemplaba el recurso extraordinario de súplica⁵, en virtud del cual era procedente la revisión de las sentencias proferidas por cualquiera de las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, por la presunta violación directa de normas sustanciales a causa de la aplicación indebida, la falta de aplicación o la interpretación errónea de las mismas.

El Consejo de Estado había precisado de la siguiente manera los conceptos de “violación directa” y “normas sustanciales” que comprendían las causales que daban lugar a la presentación del recurso extraordinario de súplica:

“Ha de tratarse, entonces, de violación directa, que es la infracción que no resulta de errores, de hecho o de derecho, en la apreciación de las pruebas; cuando ello ocurre, es decir, cuando la infracción resulta de la errónea apreciación de las pruebas, la violación es indirecta.

También ha de tratarse de normas sustanciales, que son, dicho de manera muy general, aquellas que otorgan derechos o imponen obligaciones, por oposición a las normas procesales, que son las que establecen los procedimientos para hacer valer o exigir el cumplimiento de esos derechos y obligaciones.

Se viola la norma sustancial por falta de aplicación cuando no se la aplica, por cualquier causa, al caso que regula; por aplicación indebida, cuando, no obstante haber sido entendida rectamente, se la aplica a hechos que no regula; y por interpretación errónea, cuando, siendo

la que corresponde al caso, se la entiende equivocadamente y así se la aplica".⁶

Ya esta Corporación había señalado que el recurso extraordinario de súplica, tal y como estuvo instituido por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, era un mecanismo eficaz para controvertir los yerros en que incurrián las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado al aplicar la normatividad positiva. Obsérvese como el objetivo específico de este recurso extraordinario era la revisión y eventual infirmación de las decisiones proferidas por el Consejo de Estado, brindando una protección integral al recurrente ante la constatación de un error en la aplicación normativa. En esta medida, la posibilidad de fundar cargos por la aplicación indebida, la falta de aplicación y la interpretación errónea de normas sustanciales, dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia controvertida, torna en improcedente la acción de tutela que pretenda cuestionar el fallo por estas mismas causales.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Precisamente en las sentencias T-1169 de 2001 y T-981 de 2004, la Corte declaró improcedente el recurso de amparo presentado por los accionantes, por no haber interpuesto en su debido momento el recurso extraordinario de súplica, teniendo en consideración que la controversia en sede de tutela versaba acerca del desconocimiento de normas sustanciales. En la primera de ellas se expresó:

"Así las cosas, sólo en la medida en que se hubiera ejercido el recurso extraordinario de súplica, con la consecuencia de no haber sido admitido o de haber sido denegado, le era viable al actor acudir a la acción de tutela como mecanismo expedito para proteger los derechos presuntamente afectados por la sentencia impugnada. Que, en gracia de discusión, éste último se haya abstenido de ejercer dicho recurso en el término establecido por la ley - dentro de los 20 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia impugnada (C.C.A art. 194)-,

es irrelevante para efectos de optar por la improcedencia de la presente acción pues, como quedó explicado en el punto anterior, la acción de amparo no constituye un mecanismo de defensa judicial alternativo, adicional, supletorio o complementario de aquellos establecidos especialmente por la ley para revisar las decisiones judiciales, ni su objetivo se centra en revivir los términos judiciales y cohonestar con la desidia, negligencia, descuido o impericia de los sujetos procesales y, particularmente, de sus apoderados al momento de hacer uso oportuno de los medios de impugnación o de actuar en defensa de los intereses de sus poderdantes".

En conclusión, y conforme a la jurisprudencia constitucional anteriormente señalada, se tiene que la acción de tutela no procede contra una sentencia proferida por una Sección o Subsección del Consejo de Estado, cuando la acusación esgrimida había podido ser planteada y revisada por la Sala Plena del Consejo de Estado a través del otrora recurso extraordinario de súplica.

5. Del principio de inmediatez. Requisito sine qua non de procedibilidad.

De conformidad con lo establecido por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la tutela⁷, de tal suerte que la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno. Con tal exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

Esta condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los

derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la ley. Así pues, es inherente a la acción de tutela la protección actual, inmediata y efectiva de aquellos derechos.

Desde sus primeras sentencias la Corte ha considerado a la inmediatez como característica propia de este medio judicial de defensa. Sobre el particular, en la sentencia C-542 de 1992 expresó:

“(...) la Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: ...la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”.

Posteriormente, en la sentencia SU-961 de 1999, la Corte dijo que la inexistencia de un término de caducidad no significa que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. Y agregó:

"la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros. Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción. En jurisprudencia reiterada, la Corte ha determinado que la acción de tutela se caracteriza por su 'inmediatez'. (...) Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción".

El plazo razonable se mide según la urgencia manifiesta de proteger el derecho, es decir, según el presupuesto de inmediatez⁸. Al respecto en la Sentencia T-730 de 2003, dijo la Corte:

"Por una parte, si la acción de tutela pudiera interponerse varios años después de ocurrido el agravio a los derechos fundamentales, carecería de sentido la regulación que el constituyente hizo de ella. De esa regulación se infiere que el suministro del amparo constitucional está ligado al principio de inmediatez, es decir, al transcurso de un prudencial lapso temporal entre la acción u omisión lesiva de los derechos y la interposición del mecanismo de protección. Nótese que el constituyente, para evitar dilaciones que prolonguen la vulneración de los derechos invocados y para propiciar una protección tan

inmediata como el ejercicio de la acción, permite que se interponga directamente por el afectado, es decir, sin necesidad de otorgar poder a un profesional del derecho; orienta el mecanismo al suministro de protección inmediata; sujeta su trámite a un procedimiento preferente y sumario; dispone que la decisión se tome en el preclusivo término de diez días; ordena que el fallo que se emita es de inmediato cumplimiento y, cuando se dispone de otro medio de defensa judicial, permite su ejercicio con carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con ello, el constituyente asume que la acción de tutela configura un mecanismo urgente de protección y lo regula como tal. De allí que choque con esa índole establecida por el constituyente, el proceder de quien sólo acude a la acción de tutela varios meses, y aún años, después de acaecida la conducta a la que imputa la vulneración de sus derechos. Quien así procede, no puede pretender ampararse en un instrumento normativo de trámite sumario y hacerlo con miras a la protección inmediata de una injerencia a sus derechos fundamentales que data de varios años”.

De otra parte, el respeto por la seguridad jurídica y la efectividad de los derechos fundamentales de los asociados, no puede convertir la acción de tutela en un instrumento que desestabilice el orden institucional y que sea fuente de caos. Lo anterior resulta especialmente relevante frente a la tutela contra providencias judiciales, pues mientras no se enerve la presunción de constitucionalidad de la providencia, esta surte efectos. Mediante la introducción del principio de inmediatez, la Corte ha pretendido resolver la tensión existente entre orden y seguridad, entre protección efectiva de los derechos y estabilidad.

En una reciente decisión, la Corte se refirió al tema en los siguientes términos:

“la Corte ha entendido que la tutela contra una decisión judicial debe ser entendida, no como un recurso último o final, sino como un remedio urgente para evitar la violación inminente de derechos fundamentales. En esta medida, recae sobre la parte interesada el deber de interponer, con la mayor diligencia, la acción en cuestión, pues si no fuera así la firmeza de las decisiones judiciales estaría siempre a la espera de la controversia constitucional que en cualquier momento, sin límite de tiempo, pudiera iniciar cualquiera de las partes. En un escenario de esta naturaleza nadie podría estar seguro sobre cuales son sus derechos y cual el alcance de éstos, con lo cual se produciría una violación del derecho de acceso a la administración de justicia – que incluye el derecho a la firmeza y ejecución de las decisiones judiciales – y un clima de enorme inestabilidad jurídica. En consecuencia, la tensión que existe entre el derecho a cuestionar las decisiones judiciales mediante la acción de tutela y el derecho a la firmeza de las sentencias y a la seguridad jurídica, se ha resuelto estableciendo, como condición de procedibilidad de la tutela, que la misma sea interpuesta, en principio, dentro de un plazo razonable y proporcionado”.⁹

Tratándose de procesos judiciales, esta Corporación considera que el juicio sobre la razonabilidad del término ha de ser riguroso en comparación con los otros casos que se llevan ante la justicia constitucional. El propio legislador ha considerado este elemento al regular por ejemplo el recurso de casación, que no puede interponerse en cualquier tiempo, de manera que no se acuse, de forma sorpresiva e inoportuna, la ilegalidad de la decisión judicial.

Así pues, el plazo razonable no se ha establecido a priori, sino que serán las circunstancias del caso concreto las que lo determinen. Sin embargo, se ha indicado que deben tenerse en cuenta algunos factores para analizar la razonabilidad del término¹⁰: 1) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y, 3) si existe un nexo

causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados¹¹.

Una vez esbozada la línea jurisprudencial de esta Corporación sobre los anteriores temas, la Sala debe determinar ahora si en el asunto sometido a revisión existía otro mecanismo de defensa judicial y si la tutela fue interpuesta oportunamente.

6. Caso concreto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

6.1. Teniendo en consideración que el accionante le imputa a la Sección Segunda - Subsección 'A' de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado el haber avalado "la declaración de insubsistencia de su nombramiento hecha en forma inconstitucional, ilegal e irregular", ante el desconocimiento de la obligatoriedad de motivar los actos administrativos de retiro del servicio de funcionarios que han sido nombrados en provisionalidad, para esta Sala de Revisión es indudable que el actor debió haber acudido para aquél entonces, al recurso extraordinario de súplica para controvertir el fallo.

En efecto, el actor cuestiona la decisión del Consejo de Estado por apartarse de las normas sustanciales contenidas en la Constitución y la Ley, sosteniendo "que la motivación del acto administrativo que dispone el retiro de un empleado nombrado provisionalmente, constituye un requisito formal y esencial para su validez. La omisión de tal exigencia conlleva la nulidad del acto, por violación de las normas superiores a las cuales debe sujetarse y por expedición irregular", dice además, refiriéndose a los empleados de carrera, que "en razón del mérito demostrado en el concurso para ingreso al servicio, gozan de una estabilidad relativa, pues sólo pueden ser retirados del empleo por las causales expresamente establecidas en la ley", y que no es dable utilizar los nombramientos en provisionalidad de forma permanente "para proveer los cargos de carrera vacantes, con desconocimiento de las normas constitucionales y legales, que exigen que dichos cargos sean provistos en propiedad" (Subraya la Sala).

Contrario a lo sostenido ahora por el actor, en la providencia acusada el Consejo de Estado sostuvo que “la exclusión de motivación explícita en el acto discrecional de insubsistencia, cuando se trata de empleados que ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra soporte legal en el artículo 107 del decreto 1950 de 197312, de cuyo claro tenor no puede apartarse la interpretación judicial”.

Así las cosas, ante la disparidad de criterio entre las partes respecto a la aplicación e interpretación de la normatividad pertinente al caso del señor Gabriel Enrique Vicioso, era el recurso extraordinario de súplica -y no la acción de tutela- el medio de defensa judicial procedente para cuestionar la violación directa de las normas sustanciales. No es posible recurrir a la jurisdicción constitucional para suplir la competencia que para estos efectos le había sido otorgada a la Sala Plena del Consejo de Estado, así como tampoco para remediar la omisión en acudir a los mecanismos instituidos en ese entonces por la ley para proteger los derechos fundamentales.

6.2. Por otra parte, conforme a los hechos narrados y las pruebas obrantes en el proceso, la Sala encuentra que el señor Vicioso Jiménez interpuso la presente acción de tutela hasta el día 25 de julio de 200513, con el propósito de invalidar la providencia del 2 de octubre de 2003, proferida por la Sección Segunda – Subsección ‘A’ del Consejo de Estado, que como se sabe, fue desfavorable a sus intereses.

Ciertamente, el actor presentó la acción de tutela un (1) año y diez (10) meses después de dictado el acto judicial que considera lesivo de sus derechos¹⁴, sin que exista en el expediente razón o causa válida que justifique la demora en el ejercicio de la acción de amparo constitucional.

Como ya se ha mencionado, en casos como el presente el juez debe evaluar las razones aportadas por la parte actora para justificar su inacción. Estas razones podrían ser suficientes para entender justificada la tardanza siempre que se refirieran, por ejemplo, a la existencia de sucesos de fuerza mayor o caso fortuito, o a la imposibilidad absoluta de la parte afectada de ejercer sus propios derechos - por ejemplo, por tratarse de una persona mentalmente discapacitada y en situación de indigencia - o con la ocurrencia de un hecho nuevo que justifique la acción o, finalmente, con la urgencia de satisfacer de inmediato las necesidades vitales mínimas de la parte actora amenazadas directamente por un fallo judicial evidentemente injusto y arbitrario. Todo esto podría, como lo ha sostenido la Corte¹⁵, justificar la interposición de la tutela fuera de un plazo razonable.

Sin embargo, la mera inacción de la parte afectada, por desidia, desinterés o cualquier otra consideración, no justifica la afectación del principio de seguridad jurídica y del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, que se produce cuando se afecta una decisión judicial adoptada, años antes, por el juez competente. En estos casos, si la persona interesada dejó, por su propia voluntad, de acudir a los medios de defensa que tenía a su alcance para proteger de manera inmediata el derecho vulnerado o amenazado, debe asumir las consecuencias de su inacción.

Así pues, dado que en el presente caso no existe la menor noticia sobre la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito; o sobre la incapacidad del actor para ejercer oportunamente la defensa de sus derechos; o sobre la existencia de una amenaza grave e inminente que resulte urgente conjurar de manera inmediata mediante la acción interpuesta; o, sobre la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorpresivo que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas y que justifique la tardanza en el ejercicio de los derechos, no puede la Corte adoptar una decisión distinta a la de declarar la improcedencia de la acción por la inacción oportuna del actor, esto es, por el incumplimiento del presupuesto de la inmediatez.

No sobra destacar que el propio accionante es abogado y demandó la intervención de apoderado en el proceso contencioso administrativo referido, por tanto, conocedores del contenido de la providencia, no es dable que ahora en sede de tutela se pretenda cuestionar la misma. No se trata, por lo tanto, de hechos desconocidos por el actor, sino de la continuación de un debate con posibles consecuencias constitucionales.

En conclusión, siguiendo la línea jurisprudencial reseñada en la parte dogmática de esta providencia, se encuentra que en el asunto *sub judice*: 1) no se evidencia una justa causa que explique los motivos por los cuales el peticionario no acudió a la acción de tutela de manera oportuna, dentro de un término razonable, prudencial y adecuado, ni se infiere la ocurrencia de hechos nuevos que impongan la protección de los derechos fundamentales invocados; 2) la inactividad no involucra el derecho de terceros, pues sólo a quien interesa interponer la acción es al señor Gabriel Enrique Vicioso. Contrario sensu, al interponerse la tutela los intereses de la Fiscalía General de la Nación, se verían afectados al cobijarlo directamente cualquier decisión al respecto, y; 3) no existe una relación de causalidad entre la falta de interposición oportuna de la acción, en la medida de que se desconocen los motivos de inactividad, y la presunta vulneración de los derechos del actor.

Por todo lo anterior, concluye la Corte que al haber existido otro mecanismo de defensa judicial, cual era el recurso extraordinario de súplica, y ante el incumplimiento del accionante del deber de actuar prontamente en aras de asegurar la estabilidad del orden jurídico, la presente acción resulta improcedente. Por estas exclusivas razones, y sin que sean necesarias disertaciones adicionales, se denegará la solicitud de amparo interpuesta.

Dado a que el *a quo* en esta oportunidad de manera imprecisa decidió rechazar¹⁶ la acción de tutela, la Sala revocará tal determinación para en su lugar denegar la misma, conforme a las razones expuestas.

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que resolvió rechazar la acción de tutela en el proceso de la referencia, y en su lugar, DENEGAR la tutela interpuesta por Gabriel Enrique Vicioso Jiménez contra la Sección Segunda - Subsección 'A' del Consejo de Estado, por ser improcedente.

Segundo.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Se omiten las citas originales a pie de página, cuyo contenido se puede consultar en las Sentencias T-639 y T-996 de 2003.

2 Sentencias T-469 de 2000, SU-061 de 2001, T-108 de 2003.

3 Sentencia SU-111 de 1997.

4 “Por medio de la cual se modifican, adicionan y derogan algunos artículos de la Ley 446 de 1998 y del Código Contencioso Administrativo, y se dictan otras disposiciones sobre competencia, descongestión, eficiencia y acceso a la administración de justicia”.

5 Decía la norma del Código Contencioso Administrativo, artículo 194. “Del recurso extraordinario de súplica. El recurso extraordinario de súplica, procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por cualquiera de las Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado. Es causal del recurso extraordinario de súplica la violación directa de normas sustanciales, ya sea por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea de las mismas. Los miembros de la Sección o Subsección falladora estarán excluidos de la decisión, pero podrán ser oídos si la Sala así lo determina. En el escrito que contenga el recurso se indicará en forma precisa la norma o normas sustanciales infringidas y los motivos de la infracción; y deberá interponerse dentro de los veinte (20) días siguientes al de la ejecutoria de la sentencia impugnada, ante la Sección o Subsección falladora que lo concederá o rechazará. (...)"

6 Sentencia S-231 de 27 de noviembre de 2000, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Mario Alario Méndez.

7 Cfr. Sentencia T-575 de 2002.

8 Ateniéndose a esa línea jurisprudencial, la Corte ha negado el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados por haberse interpuesto la tutela un año y once meses después de proferido un acto administrativo al que se le imputaba la vulneración (Sentencias T-344-00 y T-575-02); un año después de proferida una sentencia de segunda instancia que se señalaba como constitutiva de vía de hecho (Sentencia T-1169-01); 7 meses después de haberse emitido un acto administrativo cuestionado por afectar el derecho a acceder a un cargo público (Sentencia T-033-02); dos años después de acaecidos los actos patronales que se señalaban como lesivos de derechos fundamentales de varios trabajadores (Sentencia T-105-02); dos años después del inicio de la cesación del pago de las mesadas pensionales a que el actor decía tener derecho (Sentencia T-843-02); un año y siete meses

después del fallo de segunda instancia proferido en un proceso laboral (Sentencia T-315-05), etc.

9 Sentencia T-315 de 2005.

10 En sentencia T-1229 de 2000 se recoge esta línea de jurisprudencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

12 Decreto 1950 de 1973, Art. 107: “En cualquier momento podrá declararse insubsistente un nombramiento ordinario o provisional, sin motivar la providencia, de acuerdo con la facultad discrecional que tiene el gobierno de nombrar y remover libremente sus empleados. En los empleos de libre nombramiento y remoción la designación de una nueva persona implica la insubsistencia del nombramiento de quien lo desempeña”.

13 A folio 77 del expediente reposa el Acta Individual de Reparto donde aparece la fecha de radicación.

14 Podría aducirse desde otra perspectiva, que el término de interposición ha de contar a partir del momento en que se notificó la decisión. Empero, ésta fue debidamente notificada por edicto desfijado de la Secretaría de la Sección Segunda del Consejo de Estado, el día 02 de marzo de 2004, es decir, 1 año y 5 meses anteriores a la interposición de la acción, término sobre el que tampoco existe inmediatez.

15 Cfr. Sentencia T-315 de 2005.

16 En esta oportunidad no se configuró ninguna de las causales taxativas de rechazo contenidas en el decreto 2591 de 1991: Art. 17. Inciso 1º: “Corrección de la solicitud. Si no pudiere determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela se prevendrá al solicitante para que la corrija en el término de tres días los cuales deberán señalarse concretamente en la correspondiente providencia. Si no la corri吉e, la solicitud podrá ser rechazada de plano”. (...) Art. 38. Inciso 1º: “Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.