

T-241-95

Sentencia No. T-241/95

SENTENCIA-Cumplimiento/REINTEGRO AL CARGO-Puesto diferente/JURISDICCION
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Lo que se plantea en el caso sub exámine es una controversia entre el accionante y la accionada, que debe ser resuelta por la jurisdicción contencioso administrativa y no por el juez de tutela, ya que dicha disputa versa sobre un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, la cual dispuso el reintegro del peticionario a un cargo en la DIAN, en virtud del fallo judicial que así lo ordenó, y por tanto, cabe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a fin de que el juez administrativo decida tal controversia en la respectiva sentencia judicial, observando todos los presupuestos del debido proceso que consagran la Constitución Política y las normas procesales correspondientes, contenidas en el C.C.A. y sus disposiciones concordantes.

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia

En relación con la posibilidad de que la tutela prospere como mecanismo transitorio por existir un perjuicio irremediable, ella no se da en el caso sub exámine, ya que de los hechos expuestos o de las pruebas que obran en el expediente no se puede inferir o deducir la existencia de dicho perjuicio, por cuanto el accionante en la actualidad se encuentra vinculado al servicio en la DIAN y percibe su salario como retribución al mismo.

REF.: Expediente No. T- 61940.

PETICIONARIO: ITALO SANCHEZ ORTIZ contra DIRECCION DE ADUANAS E IMPUESTOS
NACIONALES.

PROCEDENCIA: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda.

TEMA: Cumplimiento de un fallo judicial. Desmejora en las condiciones laborales.
Improcedencia de la acción de tutela.

MAGISTRADO PONENTE:

Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA.

Santa Fe de Bogotá, mayo (31) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO, FABIO MORON DIAZ Y HERNANDO HERRERA VERGARA, procede a revisar los fallos proferidos en primera instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, el 23 de noviembre de 1994, y en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, el 16 de diciembre del mismo año, en el proceso de tutela de la referencia.

El expediente llegó al conocimiento de esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional por remisión que hizo el Consejo de Estado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución Política, y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Tres (3) de la Corte Constitucional escogió, para efectos de revisión, la presente acción de tutela.

I. ANTECEDENTES.

1. El señor ITALO SANCHEZ ORTIZ manifiesta en su demanda que fue “desvinculado de la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público por resolución No. 5480 de Noviembre 22 de 1988 con efectividad a partir de Octubre 31 de dicho año, momento en el cual desempeñaba el cargo de Aforador 5035-13, con las funciones determinadas por los artículos 1 y 163 de Decreto 2666 de Octubre 26 de 1984, posteriormente derogadas por el Decreto 1909 de 1992 (...)”

2. El actor acudió ante la jurisdicción contencioso administrativa a fin de obtener la nulidad de la resolución No. 5480 de 1988 y obtener su reintegro a la entidad accionada. El Tribunal Contencioso Administrativo de Caldas, mediante sentencia del 12 de octubre de 1993, accedió a las pretensiones de la demanda y ordenó el reintegro del señor ITALO SANCHEZ ORTIZ en el cargo que desempeñaba al momento en que fue desvinculado de la Dirección General de Aduanas o en otro de igual o superior categoría.

3. En cumplimiento del fallo la DIAN, por medio de la resolución No. 2640 del 23 de junio de 1994, reintegró al accionante en el cargo de “Técnico en Ingresos Públicos II, 26-13”. Contra dicha resolución el señor SANCHEZ ORTIZ interpuso el recurso de reposición, toda vez que las nuevas labores que le fueron asignadas no correspondían, a su juicio, a las que había desempeñado antes de haber sido desvinculado de la entidad accionada.

La DIAN, mediante resolución No. 3166 del 15 de julio de 1994 resolvió el recurso presentado por el accionante, de manera adversa sus pedimentos, argumentando que el “realizada la equivalencia de cargos para determinar el que actualmente, por nivel jerárquico y salarial, corresponde al de aforador 5035-13 de la Dirección General de Aduanas en 1988, se estableció que era el de Técnico de Ingresos Públicos II Nivel 26 grado 13 de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, según las siguientes resoluciones de incorporación que certifican tal hecho (...)”. A renglón seguido, el Director de la DIAN señaló las siguientes decisiones: Decreto No. 1042 de 1978; resolución No. 2739 del 22 de junio de 1989; resolución No. 018 de enero 8 de 1992; resolución 3935 del 27 de Noviembre de 1992; y resolución No. 3935 del 27 de noviembre de 1992.

4. De acuerdo a lo dispuesto en la resolución No. 3166 de 1994 el accionante se reintegró a la DIAN, como consta en el acta No. 1930 del 26 de junio de 1994. Sin embargo, las labores que le corresponde ejecutar como Técnico en Ingresos Públicos II Nivel 26 Grado 13 no equivalen a un cargo de igual o superior categoría al que ocupaba cuando fue desvinculado de la entidad accionada, pues de acuerdo con la demanda, sus funciones son las siguientes:

“a) Trastero físico de muebles y enseres, de dotación de la DIAN (Edificio del Ministerio de

Hacienda), consistente en retirarlos de las oficinas y transportarlos por los pasillos hasta los ascensores, bajarlos, luego nuevamente por los pasillos hasta las escaleras y de allí al camión para su transporte a bodega.

b) Relación mecanográfica de elementos (muebles y enseres) de acuerdo a su código, cuando fuere necesario.”

5. Señala el accionante que el cargo de aforador desapareció por “disposición expresa de la ley”, pero solo de manera nominal por cuanto creó el cargo de Inspector Aduanero, mediante el artículo 33 del Decreto 1009 del 27 de noviembre de 1992, el cual transcribe en su demanda:

“ARTICULO 33 .- INSPECCION ADUANERA.- La Dirección de Aduanas Nacionales en desarrollo de su política de fiscalización, podrá practicar inspección aduanera dentro del proceso de importación, evento en el cual la inspección podrá incluir el examen físico de la mercancía, mediante la verificación de su correspondencia con la descrita en la declaración , su origen, estado contidad, valor, clasificación arancelaria, gravamen, tratamiento tributario y la práctica de examen químico o de laboratorio, cuando sea necesario...”

PRETENSIONES

El demandante solicita que se “ordene a la Dirección de Aduanas e Impuestos Nacionales, DIAN, que cumpla a cabalidad el fallo de la Sentencia (sic) del Tribunal Contencioso Administrativo de Caldas, y se me reintegre al cargo de Inspector General de Ingresos Públicos II 44-39, o a uno de similar o superior categoría, ya que el cargo de aforador nominalmente desapareció, siendo Inspector General el que hace sus veces, y porque el cargo al cual me reintegraron, es para mí una degradación y una injusticia manifiesta”.

II. LAS DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN.

1. Sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante providencia del veintitres (23) de noviembre de 1994, resolvió “RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la tutela solicitada por ITALO SANCHEZ ORTIZ”, con fundamento en las siguientes consideraciones:

“De conformidad con la normatividad comentada (artículo 2o. del Decreto 306 de 1992, reglamentario del Decreto 2591 de 1991), la acción de tutela únicamente tiene viabilidad frente a lesiones o amenazas de DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES, por lo que esta acción no tiene procedencia para procurar el restablecimiento de derechos que solo tienen rango legal; y de otra parte, que esta acción tiene carácter subsidiario, residual, en cuando SOLAMENTE PROCEDE cuando la persona afectada no tiene a su disposición otros recursos o medios de defensa judiciales.(...)”

De lo expuesto, se desprende que contra los actos administrativos con los cuales se dispuso el reintegro del peticionario, existe acción judicial a través de la cual, podía o puede procurar lo que aquí intenta, como es la protección o el restablecimiento de su derecho en lo referente al cargo en el cual debe producirse el reintegro. En la acción judicial ordinaria pueden hacerse todos los planteamientos esbozados en el escrito de tutela”.

No huelga señalar que en forma reiterada el H. Consejo de Estado y el Tribunal vienen sosteniendo que por no estar incluido en el art. 85 de la Carta Política de 1991 el art. 25 relacionado con el derecho al trabajo, éste no es objeto de tutela”.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la referida providencia manifestó, además, que “no ha existido uniformidad de criterio respecto a la acción que debe ejercitarse cuando el particular considera que al cumplirse la obligación de hacer de reintegro al cargo, la entidad pública obligada no la satisface a cabalidad.”

El señor ITALO SANCHEZ ORTIZ, dentro del término legal, impugnó el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y adujo que la Corte Constitucional ha protegido los derechos de las personas afectadas por la conducta de quien está obligado a acatar un fallo judicial y no lo hace, y citó la providencia No. T-363 de 1994; además señaló que esta Corporación también ha reconocido el carácter fundamental del derecho al trabajo, que es de aplicación inmediata y que éste debe desarrollarse en condiciones justas dignas y justas, de acuerdo con lo expresado en varios fallos judiciales que enumera; finalmente, manifestó que en su caso particular además existe un perjuicio irremediable, más aún si no se tiene claridad acerca del mecanismo judicial apropiado para la defensa judicial de su caso “como lo manifiesta el Tribunal en la sentencia que impugno”.

2. Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda.

El Consejo de Estado, previamente a adoptar la decisión de fondo, dispuso que se oficiara a la DIAN a fin de que ésta indicara las funciones que desempeñaba el accionante en el cargo de Aforador 5035-13 de la División de Arancel de la Subdirección Técnica, en la época de su desvinculación; cuáles son las funciones que le corresponden al cargo de Técnico en Ingresos Públicos II, nivel 26, grado 13 de esa entidad; y cuáles son las funciones que el señor SANCHEZ ORTIZ desempeña en la actualidad.

La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, dio respuesta al oficio referido e indicó lo siguiente:

“a) Que de acuerdo con el Decreto 2759/79, son funciones del cargo de Aforador 5035:

Revisión, clasificación, valoración y control de la cantidad, calidad, el peso, las condiciones y los documentos de mercancías de acuerdo con las normas preestablecidas sobre importaciones y exportaciones de artículos y análisis de sus componentes, para garantizar el cobro de gravámenes aduaneros e impedir su introducción ilegal al país.

b) Que el 1o. de junio de 1993, se fusionó la Dirección de Impuestos Nacionales y la Dirección de Aduanas Nacionales de conformidad con el Decreto 2177 de 1992, quedando la Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que en materia de Administración de Personal se rige por el Decreto 1647 de 1991, artículos 22 y 23 relacionados con la Planta Global y Cargos Nacionales; en cuanto a la nomenclatura, clasificación y remuneración de los empleos se encuentra vigente el Decreto 1685 de 1992 que en su artículo 4o. establece: “NIVEL TECNICO: Comprende los empleos cuyas funciones exigen la aplicación de procedimientos y técnicas indispensables para soportar el desarrollo

de las funciones profesionales, especializadas y Inspección General (sic).

c) En cuanto a las funciones específicas que el señor ITALO SANCHEZ ORTIZ realiza en la actualidad, remito certificación del 26 de diciembre de 1994, expedida por el Jefe del Grupo de Inventarios y la Jefe de la División de Servicios Generales donde se especifican las funciones asignadas en dicha División.

Así mismo, informo a usted, que de acuerdo con el artículo 36 del Decreto 2117 de 1991, son funciones de la División de Servicios Generales:

“Planear, coordinar y ejecutar la prestación de los servicios generales que requiera la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales para su funcionamiento.

Coordinar con las diferentes dependencias la elaboración del programa anual de compras y necesidades de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y efectuar los ajustes a los que haya lugar.

Organizar y conservar el archivo de los documentos originados en las actividades del Nivel Central, expedir copia y certificaciones que se soliciten y administrar la correspondencia;

Recibir, almacenar y controlar los bienes de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales de acuerdo con el sistema de inventario que determine la Dirección, y velar por su conservación, seguridad y distribución.

Implantar la normas de seguridad industrial y Salud Ocupacional en coordinación con la subsecretaría de Recursos Humanos;

Elaborar el inventario general, de acuerdo con los sistemas que establezca el Director, de bienes de la Entidad, consolidando la información recibida, tramitar la bajas de bienes de la diferentes dependencias y ejercer el control respectivo; y,

Las demás que le asigne el Subsecretario Financiero y Administrativo”.

En la certificación referida en el literal c) transcrito, se indica que “viene desempeñando el señor ITALO SANCHEZ ORTIZ, en el grupo de Inventarios de la División de Servicios Generales de la Subsecretaría Financiera y Administrativa. -Elaboración de reintegros a máquina. -Elaboración Física de Inventarios.”

Después de haber recibido la anterior información, el Consejo de Estado, en providencia del 20 de enero de 1995, revocó el fallo proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca en cuanto rechazó por improcedente la acción de tutela, y en su lugar resolvió denegarla pero con base en las siguientes consideraciones:

“Esta Corporación en innumerables pronunciamientos ha expresado que no obstante el carácter de fundamental del derecho al trabajo, éste no es objeto de acción de tutela por no ser de los derechos de aplicación inmediata enunciados en el artículo 85 de la Constitución Política. Sin embargo, teniendo en cuenta que la pretensión del demandante es la de lograr el ejercicio de su empleo en “condiciones dignas y justas”, considera la Corporación que es procedente la acción de tutela.

El cargo del cual la administración retiró del servicio al señor ITALO SANCHEZ ORTIZ era de Aforador 5035-13 de la División de Arancel de la Subdirección Técnica de la Dirección General de Aduanas, cuya nomenclatura y clasificación contenida en el Decreto 1042 de 1978, corresponde al nivel administrativo. Sus funciones implican ya el ejercicio de actividades de orden administrativo complementarias de las tareas propias de los niveles superiores, y a la supervisión de un pequeño grupo de trabajo.

‘Revisión, clasificación, valoración y control de la cantidad, calidad, el peso, las condiciones y los documentos de mercancías, de acuerdo con las normas preestablecidas sobre importación y exportación de artículos y análisis de sus componentes, para garantizar el cobro de gravámenes aduaneros e impedir su introducción ilegal al país’.

Para la fecha en que se produjo el reintegro, (Decreto 2117 de 1992), la Unidad Administrativa Especial, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, se había fusionado con la Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

En esas condiciones, es claro que el accionante fue reintegrado a un cargo de la misma categoría, las funciones que le asignaron son de naturaleza similar a las que cumplía en el nivel en que se encontraba con anterioridad, y no obra en el expediente ningún elemento de juicio, ni tampoco el actor lo señala, que permita a la Sala deducir que el peticionario desempeña sus funciones en condiciones indignas o injustas o que reciba un trato de esta naturaleza”.

III. INSISTENCIA PRESENTADA POR EL DEFENSOR DEL PUEBLO.

El Defensor del Pueblo, de conformidad con las disposiciones vigentes, presentó ante esta Corporación un escrito por medio del cual le solicitó a la Sala de Selección Número Tres de asuntos de tutela, que escogiera, para efectos de que fuera revisado, el proceso de la referencia ya que, a su juicio, de las sentencias proferidas en el caso en estudio se deriva un perjuicio grave que afecta el derecho al trabajo del demandante.

Destaca el Defensor del Pueblo que el accionante no solamente desempeñó funciones de simple Aforador durante su vinculación a la Dirección de Aduanas, sino que además, desempeñó los cargos de Jefe de aforadores de esa entidad en Bogotá y Cartagena, y de Subadministrador de Aduana encargado en Bogotá y Cartagena, distinciones y responsabilidades otorgadas sin lugar a dudas por sus capacidades, buen rendimiento laboral y por su afán de mantenerse actualizado en la cambiante legislación aduanera.

Del análisis que hizo del Decreto 1909 del 27 de noviembre de 1992, concluye el Defensor del Pueblo que el antiguo cargo de Aforador, que ya no existe nominalmente, equivale al de Inspector General de Ingresos Públicos. No obstante, el accionante fue reintegrado al cargo de Técnico en Ingresos Públicos II nivel 26 Grado 13, correspondiente a la División de Servicios de la Subsecretaría Financiera y Administrativa de la DIAN, cuya función principal, de acuerdo con la hoja de evaluación del demandante, es la “recolección y traslado de muebles”. Considera además que tal actividad dista enormemente de las efectuadas por el demandante antes de su desvinculación, los cuales implicaban un desarrollo intelectual de sus capacidades para el análisis y un conocimiento específico para la adopción de decisiones relativas al reconocimiento de mercancías, lo cual comporta una marcada diferencia con las

que desempeña actualmente, de naturaleza manual, “basadas exclusivamente en el esfuerzo físico”. Expresa el Defensor del Pueblo que no considera justo que una persona con más de 18 años de experiencia laboral y preparación intelectual, esté desarrollando labores que no corresponden a aquellas que venía desempeñando. Esta situación compromete la dignidad humana.

Agrega el Defensor del Pueblo que, a pesar de que el Legislador estableció determinadas disposiciones, basándose en datos ordinarios, eventualmente pueden equivocarse y atentar contra la justicia y el bien común. Es por eso que la interpretación exegética de las normas no puede ir más allá de lo que dicta la razón justa y el bien común, cuando quiera que esa aplicación se deriven consecuencias injustas. Del caso en cuestión, puede establecerse que se presenta “una indebida ejecución de la sentencia que ha originado la vulneración del derecho de toda persona a desempeñar el trabajo en condiciones dignas y justas”. Así mismo estima que el fallador de primera instancia no tuvo en cuenta que la existencia del medio judicial alternativa, suficiente para que no quepa la acción de tutela, debe apreciarse en relación con el derecho fundamental de que se trata, no respecto de otros (...)”, de acuerdo con la sentencia T-441 de 1993 de la Corte Constitucional.

Finalmente, en relación con el fallo de segunda instancia señaló que si bien el Consejo de Estado consideró procedente la tutela, desconoció que las actividades desempeñadas por el demandante antes y después del reintegro, son diferentes.

IV. REMISION DEL EXPEDIENTE A LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Una vez resuelta la impugnación presentada por el accionante, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en cumplimiento de lo dispuesto por el inciso 2o. del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, remitió el expediente a esta Corporación para efectos de su eventual revisión.

Después de haber sido seleccionada y repartida, entra a la Sala Tercera de Revisión a quién le correspondió, estudiar y fallar el asunto de la referencia.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. La Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 inciso tercero y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda.

2. La Materia.

Improcedencia de la acción de tutela por existir otros medios de defensa judicial.

El accionante acudió al mecanismo de la tutela con el fin de que se ordene a la DIAN su reintegro a un cargo de igual o superior categoría al que ocupaba antes de ser desvinculado del servicio, para que así se de cabal cumplimiento a la sentencia del Tribunal Administrativo

de Caldas del 12 de octubre que así lo dispuso.

La Sala encuentra que el demandante, más que el reintegro, pretende que se haga efectivo el cumplimiento de la providencia judicial emanada del Tribunal Administrativo de Caldas, el cual declaró la nulidad de la Resolución No. 05480 del 22 de noviembre de 1988 por medio de la que se le desvinculó del servicio, y ordenó, a título de restablecimiento del derecho, “el reintegro del demandante al mismo cargo mencionado en el numeral primero de esta providencia (Aforador 5035-13), o a otro de similar o superior categoría”.

Esta Sala de Revisión encuentra que lo que se plantea en el caso sub exámine es una controversia entre el accionante y la accionada, que debe ser resuelta por la jurisdicción contencioso administrativa y no por el juez de tutela, ya que dicha disputa versa sobre un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, como lo es la Resolución No. 2640 de 1994, confirmada por la Resolución No. 3166 del mismo año, la cual dispuso el reintegro del señor SANCHEZ ORTIZ a un cargo en la DIAN, en virtud del fallo judicial que así lo ordenó, y por tanto, cabe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a fin de que el juez administrativo decida tal controversia en la respectiva sentencia judicial, observando todos los presupuestos del debido proceso que consagran la Constitución Política y las normas procesales correspondientes, contenidas en el Código Contencioso Administrativo y sus disposiciones concordantes. Así pues, la citada acción judicial se constituye en un mecanismo de defensa idóneo para la protección de los derechos que el accionante afirma le han sido vulnerados por la DIAN.

En relación con la posibilidad de que la tutela prospere como mecanismo transitorio por existir un perjuicio irremediable, ella no se da en el caso sub exámine, ya que de los hechos expuestos o de las pruebas que obran en el expediente no se puede inferir o deducir la existencia de dicho perjuicio, por cuanto el accionante en la actualidad se encuentra vinculado al servicio en la DIAN y percibe su salario como retribución al mismo.

Por lo anteriormente expuesto, esta Sala de Revisión no encuentra motivos para tutelar los derechos del accionante, y confirmará el fallo proferido por el Consejo de Estado en cuanto negó la tutela de los derechos invocados por el accionante, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

V. DECISION.

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, el 20 de enero de 1995, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Líbrense por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos contemplados en esa norma.

Notifíquese, cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y

cúmplase.

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General