

Sentencia T-428/07

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Evolución jurisprudencial/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reemplazo de la expresión “vía de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad”/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Situaciones de procedencia/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos específicos de procedibilidad

RECURSO EXTRAORDINARIO DE SUPPLICA EN PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-Evolución normativa

DECISION JUDICIAL-Motivación

RECURSO DE SUPPLICA-Improcedencia para el caso

JUEZ DE TUTELA-No le corresponde realizar análisis de corrección de la sentencia

RECURSO DE SUPPLICA-Repercusión de la falta de motivación

Es claro que la falta de sustentación de cualquier consideración no conlleva per sé a la degradación de toda la providencia. Para que la ausencia de argumentación conlleve el acaecimiento de una causal de procedibilidad de la acción de tutela contra la integridad de una providencia judicial habrá de establecerse y comprobarse la trascendencia del defecto, es decir, se tendrá que comprobar que la omisión judicial desconoce los términos de referencia básicos que sirven de base al desarrollo del proceso, afectando los derechos de contradicción y defensa de las partes.

INTERPRETACION CONSTITUCIONAL-Límites

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Situaciones de procedencia por razones de interpretación

CARRERA ADMINISTRATIVA-Regulación de causales de retiro

CARRERA ADMINISTRATIVA-Mérito tanto para ingreso como para ascenso

PLAN DE RETIRO COMPENSADO-Diferencias de aplicación a empleados protegidos por la

carrera administrativa y a los de libre nombramiento y remoción

En efecto, dentro de la evaluación del literal e) del artículo 4º del Decreto 1660 de 1991 la Corte diferenció la aplicación del plan de retiro compensado respecto de aquellos empleados que estuvieren protegidos por la carrera administrativa de quienes ocuparan cargos de libre nombramiento y remoción. Frente a los primeros consideró lo siguiente: “Es inconstitucional la compensación ofrecida al funcionario amparado por derechos de carrera, no solo porque con ella se pretende sustituir sus derechos sino además por cuanto se crea un mecanismo generador de inestabilidad en el empleo para este tipo de servidores, que contraría abiertamente el artículo 53, inciso 2º, de la Constitución Política, llevándolo en forma implícita, a renunciar a los beneficios que le confiere el estar vinculado a la carrera administrativa”. Respecto de los segundos, descartó cualquier asomo de estabilidad y, por el contrario, reprochó el pago de la compensación pecuniaria derivada del “retiro compensado”. Sobre el particular, la Corte señaló lo siguiente: “De otra parte, dirigir este tipo de Plan al personal de libre nombramiento y remoción, significa, como ya se dijo, reconocer y pagar una compensación sin causa a un funcionario, que dada la naturaleza de su vínculo con la administración, puede, en virtud de la facultad conferida por la ley al nominador, ser desvinculado sin que se le reconozcan derechos y prestaciones sociales distintas de aquellas con las que el Estado mediante la ley ampara a esta clase de servidores públicos”.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto fáctico

PRINCIPIO DE AUTONOMIA FUNCIONAL DEL JUEZ-Interpretación y aplicación del derecho

OMISION EN VALORACION O PRACTICA DE PRUEBAS-No constituye vía de hecho

RECURSO DE SUPLICA-Procedencia

Referencia: expediente T-1526739

Acción de tutela instaurada por Luis Hernando Martínez Morales contra la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B”, Sala de lo Contencioso Administrativo, del Consejo de Estado.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil siete (2007).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, 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

Dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Secciones Cuarta y Quinta, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Luis Hernando Martínez Morales contra la Sala Especial Transitoria de Decisión "2B", Sala de lo Contencioso Administrativo, del Consejo de Estado.

I. ANTECEDENTES.

Mediante escrito presentado el día veintisiete de septiembre de dos mil seis, el señor Luis Hernando Martínez Morales, a través de apoderada, presentó solicitud de protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y al trabajo, presuntamente vulnerados por la autoridad judicial demandada. Como sustento a la solicitud de amparo, invoca los siguientes:

1. Hechos:

Narra que en noviembre de 1991 el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en aplicación del plan de retiro compensado previsto en el Decreto 1660 de 1991, retiró a ocho funcionarios amparados por los derechos de carrera administrativa de la Dirección de Apoyo Fiscal, incluyéndolo a él. Resalta que posteriormente dicho decreto fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional.

Indica que como consecuencia de lo anterior procedió a demandar los actos administrativos de retiro ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en donde alegó, entre otros, la inconstitucionalidad del citado decreto.

Señala que la sección segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 06 de junio de 1996, accedió a las pretensiones de la demanda y, por tanto, declaró la nulidad de los actos administrativos de retiro, entre otras razones, por desconocer

la estabilidad prevista en el artículo 125 de la Constitución.

Advierte que el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público apeló tal decisión y argumentó que el demandante era, para el momento del retiro, un funcionario de libre nombramiento y remoción.

Manifiesta que, a través de sentencia del 03 de febrero de 2000, la sección segunda, subsección "A" del Consejo de Estado revocó la providencia del Tribunal y negó las pretensiones de la demanda. Para este efecto acogió los argumentos planteados por el Ministerio, es decir, concluyó que él era un empleado de libre nombramiento y remoción, conforme a la ley 61 de 1987, lo que excluía la aplicación de la sentencia que declaró la inexequibilidad del decreto 1660 de 1991.

Precisa que contra aquella decisión presentó el recurso extraordinario de súplica, teniendo en cuenta que habría desconocido las normas que rigen la carrera administrativa.

Apunta que a través de providencia del 27 de junio de 2006, proferida por la Sala Especial transitoria de decisión "2B", el Consejo de Estado negó el éxito de la súplica y corroboró que a partir de la interpretación del artículo 2° de la Ley 61 de 1987 se deriva un evento en el cual se pierden los derechos de carrera administrativa.

Considera que la providencia emanada de la Sala Especial transitoria de decisión "2B" incurrió en una "vía de hecho" que desconoce el debido proceso, para lo cual relaciona las siguientes censuras: (i) no atendió la totalidad de los cargos que componen el recurso extraordinario, (ii) despachó de manera incorrecta algunas de las cuestiones planteadas en la súplica (a) bien por desconocer o interpretar erradamente las normas legales aplicables al caso o (b) por inaplicar el artículo 125 de la Constitución y la sentencia de constitucionalidad en la que se declaró la inexequibilidad del Decreto 1660 de 1991 y, finalmente, (iii) no tuvo en cuenta unas pruebas que aparecían dentro del expediente.

Solicita que, a partir de tales anomalías, se deje sin efectos la providencia que resolvió el recurso extraordinario para que, en su lugar, se dicte una nueva sentencia en la que se revoque la decisión de segunda instancia adoptada por la sección segunda y se confirme el dictamen del a quo.

2. Trámite procesal.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Cuarta-, avocó el conocimiento de la acción de tutela mediante auto de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil seis (2006). En ese mismo auto corrió traslado a la autoridad judicial demandada, para que se pronunciara sobre la solicitud de amparo.

Posteriormente, dentro del trámite de revisión de la acción de tutela, por medio de Auto del veintisiete (27) de abril de dos mil siete (2007), la Magistrada sustanciadora ordenó poner en conocimiento de la demanda al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como sujeto con interés legítimo sobre el asunto.

En razón a lo expuesto, por medio del oficio de fecha 07 de mayo de 2007, el Ministerio emitió respuesta a la acción de amparo en los términos que se exponen a continuación. Por su parte, la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B” de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado guardó silencio.

3. Respuesta del interviniente

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público se opone a las pretensiones de la acción de tutela y pone de presente que al actor no se le ha vulnerado algún derecho fundamental. Explica que en las instancias judiciales se comprobó que el actor no gozaba de los beneficios de la carrera administrativa “teniendo en cuenta que si bien fue inscrito en la carrera mediante Resolución 207 del 15 de mayo de 1974, dicha inscripción se refiere al cargo que para aquel entonces ocupaba el señor Martínez, inscripción que perdió validez teniendo en cuenta que este ocupó varios cargos entre los que se hallaban el de técnico tributario, auditor, Jefe de División, Jefe de Sección y por último incorporado al cargo de Profesional Especializado sin que hubiere cumplido con las obligaciones contenidas en la ley 61 de 1987 (...) En la época de entrada en vigencia de esta ley el hoy accionante se encontraba ocupando un cargo de libre nombramiento y remoción, circunstancia por la cual perdía sus derechos de carrera administrativa, según le previó el mismo ordenamiento jurídico (...) Esta situación ha sido ampliamente debatida dentro de la Segunda instancia en el Consejo de Estado Subsección ‘A’ de acuerdo a sentencia del 3 de febrero de 2000 (...)”.

Más adelante, expone que la providencia que resolvió la súplica atendió cada uno de los

cinco cargos presentados por el actor y a partir de cada uno de ellos concluyó que el recurso extraordinario no prosperaba. Observa que el actor ha podido acceder a diferentes instancias para plantear su caso y que el no obtener los resultados esperados no implica la vulneración de derechos fundamentales.

Advierte que en el presente caso no se observa la existencia de un perjuicio irremediable por lo que el amparo deviene improcedente. También indica que en un caso como este la acción no procede contra una sentencia judicial porque no se han vulnerado derechos fundamentales.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Primera Instancia

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Cuarta-, mediante sentencia del doce (12) de octubre de dos mil seis (2006), rechazó por improcedente la tutela incoada por el señor Luis Hernando Martínez Morales. Para el efecto señaló: “[l]a Sala al hacer una interpretación sistemática de los mandatos constitucionales confiere eficacia a la cosa juzgada en aras de la seguridad jurídica -material y formal- y concluye que no existe tutela contra providencias judiciales”. Esta tesis la sustentó a partir de las discusiones que se habrían generado al interior de la Asamblea Nacional Constituyente y de la sentencia C-543 de 1992 que declaró inexecutable las disposiciones que regulaban la acción de tutela contra providencias judiciales, es decir, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991.

Indicó que aceptar la procedibilidad del amparo en contra de sentencias conlleva el debilitamiento, la congestión y demora de la justicia, y el desconocimiento de las condiciones y salvaguardias establecidas en los artículos 241-9 y 228 de la Carta, así como la garantía del juez natural prevista en el artículo 29 ejusdem.

2. Impugnación.

El actor, a través de su apoderada, impugnó la anterior providencia y para ello indicó que la sentencia que declaró la inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991 no estableció una exclusión absoluta de la acción de tutela contra providencias judiciales sino que dejó abierta la posibilidad de que ésta se adelante en casos excepcionales cuando se incurre en una vía de hecho. Para demostrar su proposición procedió a relacionar

y transcribir algunas sentencias proferidas por la Corte Constitucional en ejercicio de su potestad de revisión de las acciones de tutela y concluyó: “[c]omo puede observarse (...) la H. Corte Constitucional no ha descartado de ninguna manera la acción de tutela contra sentencias, todo lo contrario, ha evolucionado en las causales y concepto de vía de hecho, denominándolas hoy en día, ‘CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN’.

Adicionalmente transcribió un concepto proferido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado el 11 de julio de 1997, con ocasión de una consulta que elevó el Ministro de Hacienda y Crédito Público de la época.

3. Segunda Instancia

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, en providencia del dieciséis de noviembre de dos mil seis, confirmó la decisión del a quo pues consideró que la acción de tutela es improcedente conforme al numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 “que ocurre cuando el demandante cuenta o contó en su momento con otro medio de defensa judicial (...)” y más adelante concluyó: “las decisiones contenidas en providencias judiciales no pueden controvertirse dentro del procedimiento breve y sumario establecido para la acción de tutela, no sólo por la autonomía que respalda a los jueces que las profieren, sino también por la vigencia de los procedimientos genuinos que están establecidos para controvertirlas”. Esta instancia también estimó que la Corte Constitucional, en la sentencia C-543 de 1992 eliminó tal posibilidad y que, por tanto, cualquier forma de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales “contraría los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica e independencia y autonomía del juez”.

III. PRUEBAS

En el trámite de la acción de tutela en comento obran las siguientes pruebas relevantes:

- Fotocopia de la decisión adoptada por la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B” de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el veintisiete de junio de dos mil seis, dentro del recurso extraordinario de súplica presentado por el señor Luis Hernando Martínez Morales (folios 2 a 40).
- Fotocopia de los alegatos de conclusión presentados por el señor Martínez Morales dentro del trámite del recurso extraordinario de súplica (folios 41 a 49).

- Fotocopia del recurso extraordinario de súplica presentado por el señor Martínez Morales (folios 50 a 66).
- Fotocopia de la decisión adoptada por la Sección Segunda, subsección "A", Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en la que decide el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (folios 67 a 82).
- Fotocopia de la providencia proferida por la Sección Segunda, subsección "D", del Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por Luis Hernando Martínez Morales contra la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público (folios 83 a 92).
- Fotocopia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el señor Luis Hernando Martínez Morales contra unos actos administrativos proferidos por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (folios 93 a 102).
- Fotocopia de la Resolución 4990 de 1991, expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, "Por la cual se aceptan unas solicitudes de Retiro Voluntario, dentro del Plan de Retiro Compensado (...) y se ordena el pago de las bonificaciones correspondientes" (folios 103 a 105).
- Fotocopia de la Resolución 5400 de 1991, expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, "Por la cual se modifica el numeral 6° del artículo 1° de la Resolución 04990 del 28 de noviembre de 1991" (folio 106).

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para revisar los fallos mencionados, de conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso tercero, y 241 numeral noveno de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico.

El actor aduce que desempeñaba un cargo dentro de la carrera administrativa del Ministerio de Hacienda y Crédito Público hasta cuando mediante actos administrativos fue retirado del servicio en aplicación de un plan de retiro compensado. Insatisfecho con tal determinación, sobre todo porque tales actuaciones desconocen la estabilidad del servidor aforado por la carrera administrativa, presentó la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que fue decidida positivamente en primera instancia y luego denegada en la segunda. Como consecuencia, interpuso un recurso extraordinario de súplica que no prosperó. Ahora, a la providencia que resolvió éste la considera desconocedora del derecho fundamental al debido proceso por (i) pasar por alto unas pruebas que obraban en el expediente, (ii) por no responder algunos de los cargos que sustentan la súplica y (iii) contestar otros de manera errada, a saber, (a) inaplicando o interpretando erradamente las normas relevantes y (b) sin tener en cuenta el artículo 125 de la Constitución y la sentencia que declaró la inconstitucionalidad del plan de retiro compensado.

Los jueces de instancia rechazaron por improcedente la solicitud de amparo de los derechos fundamentales. Consideraron que en contra de las providencias dictadas por los jueces no procede la acción de tutela. Agregaron que valores como la cosa juzgada y la seguridad jurídica no permiten el desconocimiento de una jurisprudencia de constitucionalidad que habría cerrado absolutamente la posibilidad de presentar un amparo en contra de una sentencia.

El interviniente, por su parte, se opuso a las pretensiones del amparo y consideró que ninguna de las instancias judiciales en las que se ha debatido la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se han vulnerado los derechos fundamentales invocados.

Aclaró que el actor no gozaba de los beneficios de carrera administrativa debido a su tránsito dentro de diferentes cargos en la entidad. Finalmente señaló que en la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica sí se despacharon todos los cargos presentados en la demanda de manera juiciosa y correcta.

Conforme a lo anterior a esta Sala le corresponde determinar si la acción de tutela procede contra decisiones judiciales y, en caso afirmativo, establecer cuáles son las condiciones para que dicho mecanismo opere y se haga efectivo, especialmente, teniendo en cuenta los defectos relacionados por el actor, para, posteriormente, establecer si en el caso concreto se cumplen con dichos requisitos y se estructura alguno de los defectos presentados.

3. Los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. De acuerdo a los mandatos contenidos en el artículo 86 de la Constitución y en los artículos 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 251 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporados a la Constitución por vía del artículo 93 de la Carta, la Corte Constitucional -y también así esta Sala de Revisión²- han dispuesto reiteradamente una doctrina específica sobre las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela contra las providencias expedidas por las autoridades judiciales.

En un comienzo, esta atribución tuvo fundamento en los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991. Sin embargo, dichas disposiciones fueron declaradas inexequibles en la sentencia C-543 de 19923, en la cual se consideró que valores como la seguridad jurídica y la cosa juzgada son relevantes en nuestro sistema normativo y justifican, como regla general, la intangibilidad de las decisiones judiciales.

La Corte Constitucional, sin embargo, en atención a la vigencia de otros valores consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales, no estableció o atribuyó de manera alguna un carácter absoluto a la intangibilidad de las providencias de los jueces. Por el contrario, en esa misma providencia advirtió que ciertos actos judiciales no gozan de esas cualidades y que, por tanto, frente a actuaciones de hecho la acción de tutela sí procede para proteger los derechos fundamentales; la Corte afirmó en ese entonces:

“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un

perjuicio irremediable, (...). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia”.

Así las cosas, a partir de la sentencia T-079 de 1993, con base en una decisión tomada por la Corte Suprema de Justicia en donde concedió una acción de tutela contra una sentencia judicial y respetando la ratio decidendi de la sentencia C-543 de 1993, paulatinamente se fueron definiendo el grupo de requisitos y condiciones necesarias para que sea posible atender a través del amparo constitucional la posible vulneración de derechos ocasionada por una providencia judicial. Bajo este derrotero la jurisprudencia ha detallado el conjunto de defectos que tienen el poder de justificar la procedencia de la acción para que se protejan los derechos fundamentales de quienes acuden al Estado para que resuelva un conflicto a través de la administración de justicia.

En efecto, la Corte ha agrupado y sistematizado el enunciado dogmático “vía de hecho”, previsto en cada una de las sentencias en donde se declaró que la tutela era procedente frente a una actuación judicial anómala, y ha ideado los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Éstos constituyen pautas que soportan una plataforma teórica general de la acción de tutela contra actuaciones jurisdiccionales y, por tanto, totalizan el trasfondo de las causas que pueden generar la violación de la Constitución, por la vulneración de los derechos fundamentales en la cotidianidad de las prácticas judiciales.

La nueva enunciación de tal doctrina ha llevado, en últimas, a redefinir el concepto de vía de hecho, declarado como el acto absolutamente caprichoso y arbitrario⁵, producto de la carencia de una fundamentación legal y con la suficiente envergadura para concernir al juez constitucional. En su lugar, con la formulación de los criterios, se han sistematizado y racionalizado las causales o defectos con base en un mismo origen: la penetración de la Constitución y los derechos fundamentales en la rutina judicial. Al respecto, en la sentencia T-949 de 2003⁶, la Sala Séptima de Revisión explicó lo siguiente:

“Esta Corte en sentencias recientes ha redefinido dogmáticamente el concepto de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Esta redefinición ha operado a partir del poder de irradiación del principio de eficacia de los derechos

fundamentales (art. 2 C.P.) y de una interpretación sistemática de diversas disposiciones de la Constitución (arts. 1, 2, 13, 86, 228 y 230 C.P.).

“En esta tarea se ha reemplazado el uso conceptual de la expresión “vía de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad”. Lo anterior ha sido inducido por la urgencia de una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita “armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad jurisdiccional y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado (Sentencia T-462 de 2003)”.

Además, en la sentencia T-1285 de 20057, esta Sala de Revisión expuso cada uno de los criterios de procedibilidad de la siguiente manera:

“La sistematización de los criterios o causales a partir de los cuales es posible justificar el advenimiento de una tutela contra una decisión judicial, ha generado que la Corte advierta dentro de ellos la obligación del operador de respetar los precedentes y de guardar respeto y armonía entre su discrecionalidad interpretativa y los derechos fundamentales previstos en la Constitución⁸. En este punto es necesario prevenir que la Corporación ha definido e identificado dentro del ejercicio jurisdiccional, la obligación de argumentar suficientemente cada una de sus decisiones y también de ponderar con claridad los derechos fundamentales que se encuentren en disputa. El principio de eficacia de los derechos fundamentales y el valor normativo de la Constitución obligan al juez a acatar, emplear e interpretar explícitamente las normas legales aplicables a un caso concreto, pero también a justificar y ponderar las pugnas que se llegaren a presentar frente a la Carta Política⁹ y los derechos fundamentales¹⁰.

“Pues bien, conforme a los anteriores presupuestos y como recapitulación de las diferentes decisiones adoptadas, la Corte ha identificado y congregado a los criterios en seis apartados que ha definido de la siguiente manera¹¹:

i. Defecto sustantivo, orgánico o procedimental: La acción de tutela procede, cuando puede

probarse que una decisión judicial desconoce normas de rango legal, ya sea por aplicación indebida, error grave en su interpretación, desconocimiento de sentencias con efectos erga omnes, o cuando se actúa por fuera del procedimiento establecido¹².

ii. Defecto fáctico: Cuando en el curso de un proceso se omite la práctica o decreto de pruebas o estas no son valoradas debidamente, con lo cual variaría drásticamente el sentido del fallo proferido¹³.

iii. Error inducido o por consecuencia: En la cual, si bien el defecto no es atribuible al funcionario judicial, este actuó equivocadamente como consecuencia de la actividad inconstitucional de un órgano estatal generalmente vinculado a la estructura de la administración de justicia¹⁴.

iv. Decisión sin motivación: Cuando la autoridad judicial profiere su decisión sin sustento argumentativo o los motivos para dictar la sentencia no son relevantes en el caso concreto, de suerte que puede predicarse que la decisión no tiene fundamentos jurídicos o fácticos¹⁵.

v. Desconocimiento del precedente: En aquellos casos en los cuales la autoridad judicial se aparta de los precedentes jurisprudenciales, sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, de forma tal que la decisión tomada variaría, si hubiera atendido a la jurisprudencia¹⁶.

vi. Vulneración directa de la Constitución: Cuando una decisión judicial desconoce el contenido de los derechos fundamentales de alguna de las partes, realiza interpretaciones inconstitucionales o no utiliza la excepción de inconstitucionalidad ante vulneraciones protuberantes de la Carta, siempre y cuando haya sido presentada solicitud expresa al respecto¹⁷".

Adicionalmente, en la sentencia C-590 de 2005¹⁸ el pleno de la Corte adoptó este esquema teórico y recopiló el desarrollo jurisprudencial sobre el tema, ante lo cual concluyó que dicho conjunto de defectos hacen parte de los requerimientos específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Pues bien, conforme a los anteriores lineamientos, en los cuales se definen los requisitos y

los eventos a partir de los cuales se puede evidenciar una decisión ilegítima de la administración de justicia con graves repercusiones para los derechos fundamentales y, por tanto, con trascendencia constitucional, se hace posible el estudio, a través de la acción de tutela, de las diferentes providencias que componen un proceso judicial.

Para concluir es necesario reiterar que cada una de las condiciones antedichas conforman la textura excepcional del amparo en estos eventos y tienen como principal referente la inmutabilidad y el respeto que como regla general tienen las providencias judiciales en el curso de los procedimientos ordinarios. En estos términos la obligación de realizar un análisis intenso sobre la procedibilidad del amparo cuando se instaura contra una decisión judicial, constituye un pilar razonable que permite armonizar en la base del razonamiento constitucional los intereses superiores inherentes a la función jurisdiccional y a la protección de los derechos fundamentales.

Pues bien, a partir de tales condicionamientos y parámetros la Sala concluye, a diferencia de los jueces que en las dos instancias rechazaron el estudio de la presente solicitud de protección de los derechos fundamentales, que la acción de tutela contra providencias judiciales sí procede cuando se presente uno de los defectos consignados en los requisitos específicos de procedibilidad¹⁹.

El actor dentro de la presente acción requiere la protección de sus derechos fundamentales porque: (i) en la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica no se atendieron la totalidad de los cargos presentados en contra de la sentencia de segunda instancia; (ii) algunas de las imputaciones fueron despachadas de manera incorrecta por no atender (a) todas las normas legales aplicables al caso y (b) la sentencia que declaró la inexecutable del plan de retiro compensado y el artículo 125 de la Constitución; (iii) finalmente, aduce que la Sala Especial del Consejo de Estado pasó por alto unas pruebas que obraban en el expediente.

Así pues, teniendo en cuenta las condiciones específicas que sustentan la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y los defectos denunciados por el actor en contra de la decisión que resolvió el recurso extraordinario de súplica, esta Sala procederá, en el caso concreto, a establecer si alguna de dichas anomalías tiene el poder de establecer la vulneración del derecho fundamental invocado y de justificar la intervención del juez

constitucional sobre la decisión de la Sala Especial Transitoria del Consejo de Estado.

4. Caso Concreto.

El ciudadano Luis Hernando Martínez Morales se encontraba laborando para el Ministerio de Hacienda y Crédito Público hasta el año 1991, cuando se acogió a un Plan de Retiro Compensado. Inconforme con este hecho promovió acción de nulidad y restablecimiento del derecho que fue resuelta positivamente en primera instancia y con posterioridad, en la segunda instancia, denegada. Como consecuencia acudió a un recurso extraordinario de súplica que no prosperó y contra éste presenta acción de tutela por vulnerar su derecho fundamental al debido proceso a partir de tres yerros:

(i) en la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica no se atendieron la totalidad de los cargos presentados en contra de la sentencia de segunda instancia;

(iii) la Sala Especial del Consejo de Estado pasó por alto unas pruebas que obraban en el expediente.

La entidad interviniente, demandada dentro del proceso contencioso administrativo, se opuso a las pretensiones del amparo y para ello advirtió que el trámite de la acción administrativa no vulneró derecho fundamental alguno. Indicó que el actor había perdido los derechos de carrera administrativa como consecuencia del tránsito por diferentes cargos al interior de la entidad. Así mismo, señaló que la providencia que resolvió la súplica resolvió la totalidad de los cargos planteados por el demandante.

Las instancias que conocieron del amparo se limitaron a rechazar la acción por considerar que la tutela no procede contra providencias judiciales ejecutoriadas.

Pues bien, teniendo en cuenta que la acción de tutela sí procede contra providencias judiciales conforme a los criterios específicos de procedibilidad estudiados en el apartado anterior, la Sala pasará a estudiar cada una de las anomalías que, de acuerdo a la solicitud de amparo constitucional, se presentarían en la única providencia judicial acusada: la sentencia proferida por la Sala Especial Transitoria de Decisión "2B" del Consejo de Estado como consecuencia del recurso extraordinario de súplica interpuesto por el señor Martínez Morales.

Para el efecto, en primer lugar, es necesario tener en cuenta cuál es el objeto y los límites del recurso extraordinario sobre el cual se presenta la solicitud de protección de los derechos fundamentales. De acuerdo al artículo 194 del Código Contencioso Administrativo²⁰ esta opción judicial se podía impetrar contra las decisiones ejecutoriadas de las secciones o subsecciones del Consejo de Estado sólo a partir de la siguiente causal: “violación directa de normas sustanciales, ya sea por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea de las mismas”. Así pues, conforme a esta norma, la jurisprudencia administrativa y constitucional²¹ han inferido que dicha instancia no procede para valorar errores in procedendo, incluyendo aquellos relacionados con la valoración de pruebas, sino solamente para atender los errores in iudicando en los que llegare a incurrir tal autoridad judicial.

Así las cosas, para la Sala es claro que la competencia de la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B” se limitó únicamente a los cargos que por violación directa de normas sustanciales hubiera sustentado en debida forma el actor. Conforme a estas restricciones la Sala pasará a analizar cada uno de los defectos que el actor le achaca a la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica.

4.1. Primer defecto: la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica no habría atendido la totalidad de las imputaciones consignadas en la demanda.

4.1.1. El actor dentro del escrito de tutela considera que el Consejo de Estado “no efectuó un estudio dedicado de cada una de las observaciones formuladas, de donde se infiere que arribó a la conclusión de negar las pretensiones sin desvirtuar expresamente las alegaciones del recurrente-actor (...) la sentencia que resolvió la súplica (...) describió el contenido de la providencia suplicada y de manera superficial y sucinta se refirió a las imputaciones planteadas en los numerales 1°, 3°, 4° y 7, del escrito del recurso extraordinario de súplica”.

4.1.2. Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala considera que esta anomalía se encuadra dentro de lo que la jurisprudencia constitucional ha identificado como una “decisión sin motivación”, es decir, la ausencia de sustento argumentativo o motivos para proferir el fallo.

Al respecto, la Corte ha destacado que una de las principales obligaciones de los jueces consiste en la obligación de motivar sus sentencias “aduciendo las razones de hecho y de

derecho que le permiten arribar a la decisión que ponga fin a la controversia planteada, motivación que no sólo permite a las partes conocer los fundamentos que tuvo el juzgador para llegar a una conclusión determinada, sino el mecanismo a través del cual se busca erradicar la arbitrariedad del Estado”²². En la sentencia T-259 de 2000²³ se desarrolló esta proposición bajo los siguientes argumentos:

“La función del juez radica en la definición del derecho y uno de los principios en que se inspira reside en el imperativo de que, sin excepciones, sus providencias estén clara y completamente motivadas. La obligatoriedad e intangibilidad de las decisiones judiciales proviene de la autoridad que les confiere la Constitución para resolver los casos concretos, con base en la aplicación de los preceptos, principios y valores plasmados en la propia Carta y en las leyes, y de ninguna manera emanan de la simple voluntad o de la imposición que pretenda hacer el juez de una determinada conducta o abstención, forzosa para el sujeto pasivo del fallo.

“De modo que toda sentencia debe estar razonablemente fundada en el sistema jurídico, mediante la aplicación de sus reglas a las circunstancias de hecho sobre las cuales haya recaído el debate jurídico surtido en el curso del proceso y la evaluación que el propio juez, al impartir justicia, haya adelantado en virtud de la sana crítica y de la autonomía funcional que los preceptos fundamentales le garantizan.

“Una cosa es el margen de interpretación y razonamiento que tiene todo juez al proferir sus providencias, y otra bien distinta la arbitrariedad que pudiera permitirle resolver sin hacer explícito el porqué de su resolución.

Adicionalmente, en la sentencia T-1038 de 2004²⁴ la Corte adelantó una reflexión sobre la importancia práctica de este principio dentro de la rutina judicial en torno del artículo 229 de la Carta. Dijo en ese entonces la Sala Octava de Revisión:

“El artículo 229 de la Constitución Política garantiza a todas las personas el derecho de acceder a la administración de justicia, lo que significa que los asociados pueden dirigirse a los jueces y exigirles actuaciones concretas y decisiones coherentes, sobre los asuntos sometidos a su consideración.

“No quiere decir lo anterior que una vez promovida la actividad jurisdiccional del Estado y

cumplidos los requisitos procedimentales las partes puedan imponer sus razones, afirmaciones o planteamientos, lo que sucede es que pueden exigir del fallador la definición del conflicto planteado, y no de cualquier manera.

“En este sentido cabe puntualizar que los jueces están sometidos al imperio de ley, lo que se traduce en que tienen que resolver con sujeción al ordenamiento, en consideración a la situación fáctica planteada y de acuerdo con las pruebas que demuestran o niegan la ocurrencia de los hechos, que sustentan los derechos e intereses en disputa”.

Así mismo, en la sentencia T-1247 de 200525 la Corte reiteró que el desconocimiento del deber judicial de sustentar las diferentes aristas que comprenden una providencia, a partir de las cuales se atienden y resuelven los planteamientos de las partes del proceso, constituye un defecto dentro del conjunto de anomalías con trascendencia para que se adelante una acción de tutela y enseguida aclaró lo siguiente: “Todo lo anterior conduce a que se materialice también un defecto por falta de motivación, porque la decisión de denegar la pretensión de la actora, carece de una motivación pertinente, como quiera que la precaria argumentación del juez se orienta a establecer algo distinto de aquello que era objeto de debate”²⁶.

“Sin embargo, tal como se ha señalado, al juez constitucional no le corresponde realizar ese análisis de corrección de la sentencia y los defectos que puedan estar presentes en una providencia judicial, solo constituyen vía de hecho susceptible de amparo constitucional cuando se pueda establecer que el error observado es determinante del sentido de la decisión y que de no ser por tal error la solución habría podido o debido ser distinta. Esto es, en el caso concreto, no bastaría con establecer que la motivación del Tribunal es demasiado escueta y su argumentación insuficiente, sino que sería necesario, además, mostrar que una consideración explícita de otros elementos de hecho y de derecho relevantes habría, al menos con cierto grado de probabilidad, conducido a una decisión distinta.”

Finalmente, a modo de conclusión, debe destacarse que la ausencia de motivación de una providencia que resuelve una súplica debe atender, como procedimiento elemental, cuáles son los límites y las competencias inherentes al recurso extraordinario. Por ejemplo, teniendo en cuenta que ésta sólo se adelanta en torno a la violación directa de normas sustanciales, no será posible inferir la falta de sustentación de la providencia, cuando el

Consejo de Estado no se pronuncie sobre posibles errores en el procedimiento o sobre las pruebas que obren en el expediente; estos últimos no hacen parte de los alcances acuñados al recurso extraordinario y, por tanto, tampoco constituyen término de referencia procesal sobre el cual deba pronunciarse el alto Tribunal.

4.1.3. Ahora bien, de acuerdo con el actor la providencia censurada no habría atendido todas las imputaciones presentadas en el recurso extraordinario en contra de la sentencia que en segunda instancia decidió su demanda de nulidad y restablecimiento del derecho. Como se ha visto, un reproche sustentado bajo esos términos conlleva a un estudio que permita comprobar si la sentencia que resolvió el recurso extraordinario incurre en ausencia o falta de motivación.

Pues bien, frente a este reparo hay que tener en cuenta, en primer lugar, que la demanda en la que se sustentó la súplica está compuesta de siete imputaciones²⁸. Como tal, a partir de las mismas, la providencia que resolvió el recurso extraordinario abordó el problema jurídico inmerso en el caso de la siguiente manera. “3.- El argumento central de la sentencia suplicada y, por ende, a lo que se circunscribe el recurso, tiene que ver con la circunstancia de si el actor había perdido o no los derechos de carrera, a la luz de las normas que regulaban tal situación”. Más adelante, luego de esbozar cuáles fueron los argumentos que sustentaron la decisión de la segunda instancia y de transcribir las normas que soportaron su decisión, a saber, artículo 2° de la ley 61 de 1987 y los artículos 11 y 12 del Decreto 573 de 1988, afrontó cada una de las imputaciones consignadas en el escrito del recurso extraordinario.

Frente a la primera imputación, la falta de aplicación del artículo 47 del Decreto 2400 de 1968 y del artículo 15 del Decreto 583 de 1984, la providencia censurada explicó: “Para la Sala no asiste razón al actor en este cargo, pues, de una parte, el Decreto 583 de 1984, cuya falta de aplicación le endilga a la sentencia suplicada, FUE DEROGADO por el artículo 16 del Decreto 573 de 1988, de tal manera que la sentencia no estaba obligada a su aplicación. || De otro lado, no solo el artículo 47 del Decreto 2400 de 1968, señalaba los casos en que se podía perder el derecho a la carrera administrativa, sino que también el artículo 2° de la ley 61 de 1987, norma que aplicó la sentencia, alude a causales de pérdida del derecho de carrera, como se evidencia de su texto || Tan cierto es lo anterior, que el artículo 7° de la ley 27 de 1992, al consagrar las causales de retiro y por las que se pierde la carrera

administrativa, derogó, entre otros, al Decreto 2400 de 1968, la Ley 61 de 1987 y el Decreto 573 de 1988”.

Frente al segundo cargo, es decir, la aplicación indebida del artículo 5° de la Ley 61 de 1987 y el artículo 12 del Decreto 573 de 1988, y la interpretación errónea del artículo 11 del Decreto 573 de 1988, la providencia censurada explicó: “Como quiera que del contenido de la sentencia suplicada, claramente se advierte que la misma no aplicó el artículo 5° de la ley 61 de 1987, cuyos términos reseñó el demandante en el punto 2 de la relación de los cargos, mal puede tenerse en cuenta el cargo que le endilga aplicación indebida del mismo. (...) Para la Sala tampoco le asiste razón al actor en este cargo, ya que el contenido de los artículos 11 y 12 del Decreto 573 de 1988, se evidencia que los mismos se refieren a la inscripción o actualización de la inscripción en carrera, circunstancias estas que no pueden analizarse aisladamente, sino en forma armónica y coordinada con el artículo 2° de la Ley 61 de 1987 || La sentencia no le atribuye a los artículos 11 y 12 del mencionado Decreto la pérdida de los derechos de carrera, sino al precepto contenido en el artículo 2° de la Ley 61 de 1987, que, según se evidencia de su texto, transcrito anteriormente, claramente alude a dicha pérdida (sic) cuando un funcionario de Carrera Administrativa no ha cumplido el proceso de selección o de un cargo de libre y nombramiento y remoción para el cual no fue comisionado”.

Respecto de los cargos tercero y quinto, que consisten coincidentalmente en la aplicación indebida del artículo 2° de la ley 61 de 1987, la sentencia respondió: “Sobre el particular, estima la Sala que tampoco el cargo tiene vocación de prosperidad, pues la citada disposición legal, por sí sola, no consagra ninguna excepción para evitar la pérdida de los derechos de carrera cuando un funcionario de carrera ocupa otro cargo que no es de carrera por razones de reestructuración de la planta. || De tal manera que el alcance que se le dio al artículo 2° de la Ley 61 de 1987 es el que emerge de su texto y desde esta perspectiva su aplicación no resultó indebida, como tampoco fue errónea su interpretación; y tan cierto es que debía entenderse que la norma en mención consagró una causal de pérdida al derecho de carrera, que expresamente la Ley 27 de 1992, que consagró las causales de retiro y de pérdida del derecho a la carrera, derogó el Decreto 2400 de 1968 y la Ley 61 de 1987 que regulaban esta materia. || Por esta razón no prospera el cargo en estudio, como tampoco el cargo 5°”.

En relación con el cuarto cargo, la supuesta aplicación indebida del literal “g)” del artículo 1°

de la Ley 61 de 1987, la sentencia anotó: “Como quiera que la sentencia no aplicó esta disposición, el cargo por indebida aplicación, no puede prosperar”.

Frente al sexto cargo, por falta de aplicación del artículo 3° de la Ley 27 de 1992, la sentencia censurada consideró lo siguiente: “Tampoco tiene vocación de prosperidad el cargo en estudio porque la sentencia suplicada debía juzgar los actos administrativos a la luz de las normas vigentes al momento de su expedición, y cuando se expidieron los actos controvertidos en el proceso que dio lugar al medio de impugnación extraordinario la ley 27 de 1992 no había nacido a la vida jurídica || De otra parte, el artículo 3° cuya aplicación reclama el actor, se refiere a los funcionarios reubicados en cargos de carrera administrativa, condición esta que a la vigencia de dicha Ley no podía cumplir el actor porque, por virtud de los actos acusados, expedidos con anterioridad a la misma, había dejado de laborar en la entidad”.

Finalmente, en cuanto a la séptima y última imputación, relativa a la falta de aplicación del artículo 125 de la Constitución Política, el alto Tribunal contestó: “(...) tampoco prospera la censura pues, como ya se vio, la sentencia suplicada tuvo en cuenta una causal de pérdida de derecho de carrera administrativa consagrada en el artículo 2° de la Ley 61 de 1987 y el inciso 2° del artículo 125 señala dentro de las causales de retiro, ‘las demás previstas en la Constitución o en la ley’.

Obsérvese pues que en realidad cada uno de los cargos que sustentaron el recurso extraordinario fueron atendidos en la providencia que es considerada como vulneradora de los derechos fundamentales. La base material de dicho pronunciamiento, teniendo en cuenta el objetivo de la súplica, o sea, la comprobación de la vulneración directa de normas sustanciales, lo constituyen permanentemente los argumentos presentados por el actor.

Cuestión diferente es que el actor no comparta los argumentos expuestos por el juez; sin embargo, para ese objeto no se ha previsto la procedencia del amparo constitucional. Para la Corte, en definitiva, es claro que el cargo no prospera pues la decisión adoptada por la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B” no incurre en el defecto de falta de motivación que hace procedente la acción de tutela contra dicha providencia judicial.

4.2. Segundo defecto: la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica habría incurrido en “grave error” por desconocer otras disposiciones aplicables al caso y una

sentencia con efectos erga omnes.

4.2.1. Frente a las imputaciones que sí se habrían resuelto en la súplica, el actor considera que la autoridad judicial demandada “incurrió en grave error” conforme a cuatro eventos que a continuación se concretan:

(a) Indica que en la súplica (imputación 1ª) se propuso la “falta de aplicación” del artículo 47 del decreto-ley 2400 de 1968, “teniendo en cuenta que ninguna norma legal consagraba la circunstancia de pérdida de los derechos de carrera por pasar a otro cargo así fuera de superior categoría, como era la del actor que al momento de entrar en vigencia la ley 61 de 1987 desempeñaba el cargo de Jefe de Sección 2075-05”.

Señala que, no obstante, en la providencia que se censura se señaló que la ley 61 citada sí establece una causal adicional de la cual se puede derivar la pérdida de los derechos de carrera.

Insiste el actor en que la única norma aplicable para establecer la pérdida de derechos de carrera administrativa era la disposición que se considera inaplicada y enseguida aclara: “el cargo de Jefe de Sección 2075/05, que era el que desempeñaba el actor en la Dirección General de Impuestos Nacionales, cuando entró en vigencia la ley 61 de 1987, no era un cargo de libre nombramiento y remoción, (...) dicho cargo era un cargo de carrera administrativa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 18 decreto 1950 de 1973, la misma ley 61 de 1987, estableció en su artículo 1º los cargos de libre nombramiento y remoción y entre ellos no está el de Jefe de Sección”.

(b) Advierte que en la demanda del recurso extraordinario de súplica (imputación 3ª) se propuso la “aplicación indebida” del inciso 2º, artículo 2º, de la ley 61 de 1987 bajo los siguientes parámetros: “el cargo de profesional especializado 3010/09 desempeñado por el actor a partir del 1º de agosto de 1988 (...) no era un cargo de libre nombramiento y remoción, y para dicho nombramiento tampoco se cumplió el proceso de selección por cuanto el nombramiento se efectuó en virtud de la INCORPORACIÓN A LA PLANTA GLOBAL de funcionarios ordenada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de acuerdo a los artículos 47 y 48 del decreto No. 1290 del 29 de junio de 1988.”

Frente a tal argumento pone de presente que la autoridad judicial demandada negó que tal

norma consagre “una excepción para evitar la pérdida de los derechos de carrera cuando un funcionario inscrito ocupa otro cargo de libre nombramiento y remoción por razones de reestructuración de la planta” y agrega “[e]l criterio de la alta Corporación vislumbra que olvidó examinar la ley 61 de 1987 en su contexto general y aplicarla en armonía con su decreto-ley 1290 de 1988, que desarrolló las facultades extraordinarias conferidas en su artículo 1°.”

El actor insiste en que, bajo las anteriores condiciones, es decir, conforme al decreto ley, fue incorporado en el cargo de profesional especializado 3010/09 sin necesidad de cumplir con los requisitos y trámites señalados para las “nuevas vinculaciones” por lo que -infiere- nunca perdió los derechos de carrera administrativa. Más adelante explica: “Está demostrado que no fue la voluntad del actor el desempeñar el cargo de profesional 3010/09, sino la consecuencia de la REESTRUCTURACIÓN DE LA PLANTA DE PERSONAL y que por tanto estaba obligado a aceptar so pena de quedar desvinculado del servicio en desmedro de los derechos económicos personales, por ello el simple nombramiento en las condiciones antes anotadas no implican la pérdida de los derechos de carrera administrativa, por cuanto, se repite, no fue el resultado de un proceso de selección ni el nombramiento en un cargo de libre nombramiento y remoción, ni mucho menos en comisión, sino en virtud del proceso de incorporación en la planta de personal, evento en el cual por disposición expresa del artículo 52 Transitorio del decreto 1290 de 1968, no se requería cumplir con los requisitos y trámites señalados en el mencionado decreto ley”. Finalmente concluye: “la circunstancia del actor no encuadra dentro de ninguno de los postulados consagrados en el artículo 2° de la Ley 61 de 1987, presentándose de esta manera violación ostensible de la norma legal por indebida aplicación || De manera que el desconocimiento del procedimiento para resolver el recurso extraordinario de súplica al dejar de lado la argumentación del recurrente, sin efectuar una interpretación sistemática de las normas, genera una causal de procedibilidad de la acción de tutela”.

(c) Explica que en el recurso de súplica se alegó la “aplicación indebida” del literal g), artículo 1°, de la ley 61 de 1987 (imputación 4ª) y, sin embargo, en tal decisión se desechó la censura pues se negó que en la sentencia de segunda instancia se hubiere aplicado tal norma. Advierte que contrario a lo consignado en la providencia que decidió el recurso extraordinario, en aquella providencia sí se efectuó la aplicación de la norma a través de la reproducción de una de sus frases. Agrega que esta omisión conllevó a prescindir la

determinación de los funcionarios que estaban cobijados por el fuero de la carrera administrativa antes de la vigencia de la norma y a partir de su reglamentación, a través del decreto-ley 1290 de 1988.

(d) Finalmente precisa que en la súplica se invocó la inaplicación del artículo 125 de la Constitución (imputación 7ª) y en la providencia que los resolvió no se efectuó una interpretación armónica de éste con el literal g), artículo 1º de la ley 61 de 1987, el decreto ley 1290 de 1988 y la sentencia C-479 de 1992. De acuerdo con el actor bajo estas normas: “se podía inferir que por venir inscrito el actor en la carrera administrativa desde antes de entrar en vigencia la ley 61 de 1987, quedó protegido por el mencionado artículo 52 Transitorio del decreto-ley 1290 de 1988, situación ratificada en la sentencia citada de la H. Corte Constitucional”.

4.2.2. Ahora bien, frente a estos reproches, con base en los cuales, en síntesis, el actor considera que en la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica no se habría efectuado una interpretación sistemática de todas las normas aplicables al caso y conforme a las “sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance”, es necesario precisar que tales anomalías, es decir, el desconocimiento de la cosa juzgada constitucional²⁹ y la interpretación descontextualizada de una norma, implican, de acuerdo al conjunto de causales o criterios especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, un defecto material o sustantivo que se presenta cuando, por ejemplo, “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³⁰”.

De hecho, en reciente jurisprudencia³¹, esta Sala de Revisión compendió los diferentes eventos en los cuales se puede configurar esta anomalía, así: “Respecto a este defecto la Corte en varias decisiones³² ha señalado que se presenta, entre otras razones, cuando i) la decisión impugnada se funda en una disposición indiscutiblemente no aplicable al caso, ‘es decir, por ejemplo, la norma empleada no se ajusta al caso o es claramente impertinente’³³. Y también puede fundarse en la ‘aplicación indebida’ por el funcionario judicial de la preceptiva concerniente³⁴, ii) cuando la aplicación o interpretación que se hace de la norma en el asunto concreto desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance³⁵, ‘iii) cuando la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática, iv) cuando la norma aplicable al caso concreto es desatendida y por ende

inaplicada, o v) porque a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecua a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador³⁶”.

Ahora bien, frente al primero, es decir, respecto al desconocimiento de la cosa juzgada constitucional la Corte ha precisado que además de configurar una anomalía de orden sustancial también implica la vulneración directa de la Constitución³⁷. En la sentencia T-327 de 2007³⁸ esta Sala de Revisión resumió los fundamentos de esta premisa de la siguiente manera: “Así pues, toda interpretación judicial que desconozca el sustento constitucional y legal en el que debe fundarse, incurre en un defecto material o sustantivo que puede ser reclamado a través de la acción de tutela. Respecto del primer referente hay que decir que tiene su principal soporte en el principio de supremacía o prevalencia de la Constitución Política (art. 4°) y una aplicación concreta en el carácter inmutable, vinculante, definitivo y erga omnes³⁹, de las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad (art. 243). Por ende, en caso de comprobarse que una decisión se encuentra determinada o regida de manera decisiva -explícita o implícitamente- por una norma declarada inconstitucional o en desconocimiento de las condiciones expresas que se consignan en compañía de la exequibilidad, además de desconocer el artículo 243 ejusdem y el carácter obligatorio de los fallos de constitucionalidad, se estructuraría una irregularidad protuberante que afectaría la coherencia orgánica de la Constitución⁴⁰, que llevaría al desconocimiento de: (i) el valor normativo de la Carta previsto en el artículo 4°, (ii) el derecho a la igualdad (art. 13, C.P.), (iii) el sistema de fuentes de la decisión judicial (art. 230, C.P.) y finalmente (iv) el alcance de las providencias de este Tribunal establecidas por el legislador estatutario (art. 48, ley 270 de 1996)”.

Todas las disposiciones citadas sustentan, por tanto, la obligación en cabeza de los operadores judiciales de atender rigurosamente las decisiones que en materia de constitucionalidad dicta la Corte Constitucional. Por ejemplo, la declaratoria de inexecutable de una proposición jurídica implica que hacia el futuro los jueces no pueden aplicarla a ninguno de los casos sometidos a su conocimiento. De no ser así, es decir, en caso de pasar por alto una sentencia de constitucionalidad se incurrirá en un defecto relevante para ser atendido por la vía de la acción de tutela por violar directamente la constitución e incurrir en una anomalía sustantiva. Como se observa, el margen de maniobrabilidad de las autoridades frente a una norma que ha sido sometida al examen del

juez constitucional es restringido y exigente.

Al contrario, respecto de las demás disposiciones normativas aplicables a un caso el juez tiene amplia autonomía -reconocida por la Carta⁴¹- para determinar sus efectos y alcances.

De hecho la Corte ha aceptado que tal independencia se acentúa aún más cuando se trata de los casos sometidos al conocimiento de los Tribunales que constituyen el máximo órgano de las diferentes jurisdicciones⁴². Como tal, es decir, frente a las interpretaciones que realizan los diferentes autoridades judiciales en sus providencias, la intervención del juez constitucional es muy limitada y excepcional pues se encamina a comprobar que la actuación es tan arbitraria que ha desbordado el principio de autonomía judicial en perjuicio de los derechos fundamentales de alguna de las partes de la litis. Esta proposición fue desarrollada en la sentencia T-1222 de 2005 en los siguientes términos:

“(...) En este sentido, no sobra indicar que, en todo caso, los jueces civiles son intérpretes autorizados de las normas que integran esta rama del derecho y el juez constitucional no puede oponerles su propia interpretación salvo que se trate de evitar una evidente arbitrariedad o una clara violación de los derechos fundamentales de las partes. En este caso el juez constitucional tiene la carga de demostrar fehacientemente la existencia de una vulneración del derecho constitucional de los derechos fundamentales como condición previa para poder ordenar la revocatoria de la decisión judicial impugnada.

“En suma, ante una acción de tutela interpuesta contra una decisión judicial por presunta arbitrariedad en la interpretación del derecho legislado -vía de hecho sustancial por interpretación arbitraria- el juez constitucional debe limitarse exclusivamente a verificar que la interpretación y aplicación del derecho por parte del funcionario judicial no obedezca a su simple voluntad o capricho o que no viole los derechos fundamentales. En otras palabras, no puede el juez de tutela, en principio, definir cual es la mejor interpretación, la más adecuada o razonable del derecho legislado, pues su función se limita simplemente a garantizar que no exista arbitrariedad y a proteger los derechos fundamentales y no a definir el sentido y alcance de las normas de rango legal.

Adicionalmente, bajo los mismos parámetros, la sentencia T-1108 de 2003⁴³ clasificó el conjunto de situaciones en las cuales es posible engendrar la arbitrariedad de una interpretación y, por tanto, el asomo de un defecto material o sustantivo:

“Así las cosas, y teniendo presente la sentencia T-441 de 2003, la procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales, por razones interpretativas, se limita a una de cuatro situaciones:

“a) Se interpreta un precepto legal o constitucional en contravía de los precedentes relevantes en la materia o se aparta, sin aportar suficiente justificación.

“b) La interpretación en sí misma resulta absolutamente caprichosa o arbitraria.

“c) La interpretación en sí misma resulta contraria al ordenamiento constitucional, es decir, la propia interpretación es inconstitucional.

“d) La interpretación, aunque admisible, conduce, en su aplicación, a resultados contrarios a la Constitución, como, por ejemplo, conducir a la violación del debido proceso constitucional.

Para concluir, en la sentencia bajo cita se insistió en que la interpretación de las disposiciones aplicables a un proceso corresponde de manera exclusiva al juez ordinario. Por ello, recalcó que sólo en las anteriores situaciones, siempre que la anomalía sea plenamente demostrada por el demandante, podrá intervenir el juez constitucional a través de la acción de tutela.

4.2.3. Ahora bien, como se observó (supra num. 4.2.1.) en este cargo se esgrimen cuatro eventos a partir de los cuales se sustenta que la providencia que resolvió la súplica habría incurrido en un defecto sustantivo, materializado en un “error grave” por no realizar una interpretación sistemática de las normas aplicables al caso, incluyendo el artículo 125 constitucional, y por desconocer una sentencia de constitucionalidad que habría fijado el alcance de esas disposiciones.

Pues bien frente a esta censura y cada uno de los cuatro escenarios que la componen, la Sala considera que la labor hermenéutica adelantada por el Consejo de Estado no engendra una actuación arbitraria y tampoco inconstitucional, que desborde su autonomía y haya generado la vulneración de los derechos fundamentales del actor.

(a) La primera censura levantada sobre el particular, versa sobre la imposibilidad lógica de originar, a partir del artículo 2° de la Ley 61 de 198744, una causal para la pérdida de los

derechos de carrera administrativa diferente a las contenidas en el Decreto 2400 de 196845.

Sobre el particular -recordemos- la Sala Especial Transitoria consideró (vid. supra num. 4.1.3.) que aquella ley sí había consagrado un motivo diferente para perder los derechos de carrera administrativa y que la prueba de ello era que, posteriormente, la ley 27 de 1992 había derogado tanto el Decreto como la ley.

Ahora bien, esta Sala de Revisión comprueba que con sólo remitirse al tenor literal de la norma, declarada exequible por la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia No. 130 del 17 de octubre de 199146, efectivamente se infiere una causal autónoma de pérdida de los derechos de carrera administrativa y, por tanto, la interpretación de la Sala Especial Transitoria de Decisión no es, de manera alguna, arbitraria o irracional. La norma textualmente indica: “ARTICULO 2o. El retiro del servicio por cualquier causa implica el retiro de la carrera y la pérdida de los derechos inherentes a ella, salvo en el caso de cesación por motivo de supresión del empleo. Cuando un funcionario de Carrera Administrativa toma posesión de un empleo distinto del que es titular sin haber cumplido el proceso de selección o de un cargo de libre nombramiento y remoción para el cual no fue comisionado, perderá sus derechos de carrera” (subrayado fuera de texto original). De hecho, la Sala no pasa por alto que el propio Consejo de Estado, en Sentencia del 13 de septiembre de 2001, Expediente No. 1767547, ya había aclarado que la modalidad de pérdida de derechos de carrera establecida en este artículo desapareció al entrar en vigencia la Ley 27 de 1992 por no estar contemplada en su artículo 7.

Así pues, teniendo en cuenta que es posible concluir que la Ley 61 de 1987 sí estableció una causal de pérdida de los derechos de carrera administrativa diferente a las establecidas en el artículo 47 del Decreto 2400 de 1968, la Sala considera que este cargo no tiene la virtud de configurar un defecto sustancial sobre la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica.

(b) En el segundo escenario, relativo también a la aplicación de la pérdida de derechos de carrera establecida en el artículo 2° de la Ley 61 de 1987 pero esta vez referente al tránsito de los cargos por los que pasó el actor al interior de la entidad, se pone de presente que el cargo de profesional especializado desempeñado por éste, a partir de agosto de 1988, no es

de libre nombramiento y remoción sino que el desempeño del mismo obedeció a un proceso de incorporación a la planta global que no requería el cumplimiento de los requisitos previstos para ingresar y permanecer en la carrera administrativa.

Al respecto, reiteramos (vid. supra num. 4.1.3.), la Sala Especial Transitoria de Decisión consideró que el artículo 2° de ley 61 de 1992 no estableció ninguna excepción a la causal de pérdida de los derechos de carrera por ocupar un cargo diferente del que se es titular sin cumplir el proceso de selección respectivo.

No obstante, más adelante (artículos 548 y 649) la Ley bajo cita sí diferenció las dos situaciones y señaló que aquellos funcionarios que ocuparan un cargo de carrera, sin que se encontraran inscritos en la misma, (evento en el que se encuentra el accionante, teniendo en cuenta que fue nombrado en el cargo de profesional especializado, código 3010-09 sin presentar el concurso respectivo) debían, en el término de un año, acreditar el cumplimiento de los requisitos para ocupar el empleo y así acceder a los beneficios de la carrera. Si no se cumplía con este deber -establecía la norma durante el término en que estuvo vigente- el cargo se consideraba de libre nombramiento y remoción. El cumplimiento de tal obligación, obsérvese, se debía efectuar sin importar si de por medio existía un proceso de incorporación en la planta global, es decir, la norma demandaba que en cualquier caso el servidor, para acceder a los derechos de carrera dentro del nuevo cargo, debería comprobar que era idóneo o reunía todas las condiciones para desempeñarlo debidamente. De hecho, estas disposiciones fueron declaradas inexecutable posteriormente mediante sentencia C-030 de 199750, teniendo en cuenta que tal “incorporación automática”⁵¹ en los empleos de carrera administrativa desconocía el cumplimiento de un proceso de selección y el mérito previsto en la Constitución. En esta sentencia la Corte aclaró expresamente que sus efectos se producían hacia el futuro y que, por tanto, aquellos servidores que hubieren conseguido hacer parte del régimen de carrera con el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 5 y 6 de la ley 61 tenían un derecho adquirido que debía respetarse por la administración. Al contrario, advirtió que todo aquel que no estuviera inscrito debía someterse al proceso de selección como única alternativa para acceder a los beneficios de la carrera administrativa⁵².

Obsérvese entonces, que la conclusión a la que llega el Tribunal, sobre los alcances del artículo 2° de la Ley 61 de 1987, no es equivocada sino que tiene soporte claro en el

contexto general de la ley que regía en el momento de su retiro de la entidad: si el actor no había acreditado el cumplimiento de los requisitos o su idoneidad para ocupar el cargo⁵³, no tenía derecho a beneficiarse de la carrera administrativa y, por tanto, podía ser separado de la entidad a partir de la ejecución del plan de retiro compensado. No existe razón para considerar la postura del Tribunal como arbitraria y, por tanto, tampoco existe fundamento para que a partir de este cargo se evidencie la existencia de un defecto sustantivo.

(c) La tercer censura elevada contra la providencia que resolvió el recurso extraordinario de súplica considera que el Consejo de Estado erró al no estudiar el cargo por aplicación indebida del literal “g)” del artículo 1° de la Ley 61 de 1987⁵⁴ ya que, a diferencia de lo consignado en dicha providencia, la sentencia suplicada sí habría aplicado tal norma.

Pues bien, aunque en gracia de discusión se aceptara que la sentencia de segunda instancia utilizó tal disposición a partir de la frase: “(...) teniendo en cuenta que la referida ley vigente en esa época había consagrado que los empleos de la Dirección General de Impuestos quedaban excluidos de carrera”, la Sala encuentra que tal omisión no reviste la gravedad y trascendencia necesaria para variar el sentido de la decisión adoptada por la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B” y, por tanto, para configurar el defecto sustantivo. En efecto, gran parte de las consideraciones efectuadas en la sentencia suplicada se dirigen a establecer que el actor no tiene derecho a la carrera administrativa por no haberse inscrito o haber acreditado los requisitos del cargo y ellas no se reducen simplemente a la naturaleza de los cargos de la Dirección General de Impuestos. La frase transcrita (y, por tanto, la disposición que se considera inaplicada) tan solo hace parte de un segmento auxiliar y marginal de la argumentación que no influye trascendentalmente en el sentido de la providencia. De hecho, esto se puede comprobar a partir de la lectura completa y contextualizada del párrafo del que hace parte dicha frase, como se pasa a ver: “Como se sabe, el artículo 2° de la ley 61 de 1987 reguló la situación de pérdida de los derechos de carrera al disponerlo así cuando un funcionario de carrera administrativa toma posesión de un empleo distinto del que es titular sin haber cumplido el proceso de selección o de un cargo de libre nombramiento y remoción para el cual no fue comisionado, como era el que ocupó el demandante a partir del mes de agosto de 1988, teniendo en cuenta que la referida ley vigente en esa época había consagrado que los empleos de la Dirección General de Impuestos quedaban excluidos de carrera”. Así las cosas, esta Sala de Revisión considera que este cargo tampoco está llamado a prosperar.

(d) Finalmente la cuarta censura en contra de las interpretaciones efectuadas por el Tribunal que decidió el recurso extraordinario de súplica, indica que éste habría efectuado un análisis del artículo 125 de la Constitución sin hacerlo en armonía con el literal “g)”, artículo 1° de la Ley 61 de 1987, el decreto 1290 de 198855 y la sentencia C-479 de 1992 pues “se podía inferir que por venir el actor en la carrera administrativa desde antes de entrar en vigencia la ley 61 de 1987, quedó protegido por el mencionado artículo 52 Transitorio del decreto ley 1290 de 1988, situación ratificada en la sentencia citada de la H. Corte Constitucional”.

Lo primero que hay que indicar sobre este particular, es que en la demanda del recurso extraordinario no se sustentó la “falta de aplicación del artículo 125 de la Constitución Política” a partir del supuesto desconocimiento de las normas citadas o la sentencia de constitucionalidad (imputación número 7). En la demanda solamente se indica que la disposición constitucional habría sido infringida porque la sentencia de segunda instancia consideró que el actor no se encontraba amparado por los beneficios de la carrera administrativa, a pesar de que aquella señala que todos los empleos en las entidades del Estado son de carrera. Por esta razón, la providencia que resolvió el recurso extraordinario solamente señaló: “la sentencia suplicada tuvo en cuenta una causal de pérdida de derecho de carrera administrativa consagrada en el artículo 2° de la ley 61 de 1987 y el inciso 2° del artículo 125 señala de las causales de retiro, ‘las demás previstas en la Constitución o en la ley’”.

La aplicación de la sentencia de constitucionalidad no fue objeto de proposición y discusión al interior del recurso extraordinario. Esto, sin duda, afecta el ámbito de acción del amparo constitucional en contra de la providencia judicial pues a pesar de que en la sentencia suplicada sí se efectuó un análisis concreto sobre la aplicación de tal sentencia⁵⁶, en el recurso extraordinario se olvidó proponer este cargo como parte las imputaciones que constituirían la violación directa de la ley sustancial. Recordemos que la Corte Constitucional ha insistido en que es deber de la parte actora actuar diligentemente en los diferentes escenarios judiciales y, por lo mismo, es su obligación plantear en cada una de las instancias los hechos que generaron la vulneración de los derechos, siempre que esto sea posible.

Sobre el particular, ha desarrollado tal tesis bajo los siguientes argumentos: “Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la

decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos”57.

Sin embargo, para esta Sala de Revisión es claro, conforme a lo expuesto hasta acá, que la interpretación efectuada por la Sala Especial Transitoria del Consejo de Estado no es contraria a la sentencia de constitucionalidad citada, en la cual se declaró inexecutable el plan de retiro compensado previsto en el Decreto 1660 de 1991, teniendo en cuenta que para desvirtuar las imputaciones presentadas por el actor en su súplica se estableció que el actor no gozaba de la estabilidad prevista para los empleados inscritos en carrera administrativa, conforme a la ley 61 de 1987. En efecto, dentro de la evaluación del literal e) del artículo 4º del Decreto 1660 de 1991 la Corte diferenció la aplicación del plan de retiro compensado respecto de aquellos empleados que estuvieren protegidos por la carrera administrativa de quienes ocuparan cargos de libre nombramiento y remoción. Frente a los primeros consideró lo siguiente: “Es inconstitucional la compensación ofrecida al funcionario amparado por derechos de carrera, no solo porque con ella se pretende sustituir sus derechos sino además por cuanto se crea un mecanismo generador de inestabilidad en el empleo para este tipo de servidores, que contraría abiertamente el artículo 53, inciso 2º, de la Constitución Política, llevándolo en forma implícita, a renunciar a los beneficios que le confiere el estar vinculado a la carrera administrativa”. Respecto de los segundos, descartó cualquier asomo de estabilidad y, por el contrario, reprochó el pago de la compensación pecuniaria derivada del “retiro compensado”. Sobre el particular, la Corte señaló lo siguiente: “De otra parte, dirigir este tipo de Plan al personal de libre nombramiento y remoción, significa, como ya se dijo, reconocer y pagar una compensación sin causa a un funcionario, que dada la naturaleza de su vínculo con la administración, puede, en virtud de la facultad conferida por la ley al nominador, ser desvinculado sin que se le reconozcan derechos y prestaciones sociales distintas de aquellas con las que el Estado mediante la ley ampara a esta clase de servidores públicos”.

Así pues, encuentra la Sala que respecto de la sentencia proferida por la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B” no existe ningún defecto de tipo sustantivo que haga procedente la acción de tutela.

4.3. Tercer defecto: la sentencia que decidió el recurso extraordinario de súplica habría desconocido las pruebas existentes en el proceso sobre la carrera administrativa del actor.

4.3.1. Finalmente, esto es, como último reproche a la sentencia proferida por la Sala Especial Transitoria del Consejo de Estado, el actor increpa la decisión a través de la posible existencia de un defecto fáctico por haber desconocido unas pruebas en las que se reconoce el derecho particular y concreto del actor sobre la carrera administrativa. De acuerdo con éste, los medios de convicción de tal status jurídico son las Resoluciones 04990 de 1991 y 207 de mayo de 1974, esta última proferida por el Departamento Administrativo del Servicio Civil, referente a su inscripción en carrera administrativa.

Además, a partir de tales supuestos, la Corte ha desarrollado y concretado los diferentes escenarios en los cuales a partir de su gravedad⁶⁰ es posible establecer la existencia de la anomalía por ausencia de material probatorio, teniendo en cuenta que el juez de tutela debe respetar, en alto rango, la valoración del material probatorio hecha por el juez. En la sentencia SU-1184 de 2001⁶¹ la Corte precisó lo siguiente:

“Estos defectos en el manejo y análisis del material probatorio han de ser graves, a fin de que el juez de tutela pueda realizar un estudio sobre la actividad judicial en la materia. Ello implica que el juez de tutela tiene el deber de respetar en el mayor grado posible la valoración que del material probatorio hace el juez⁶². De ahí que, en términos generales, la existencia de un defecto fáctico únicamente se haya considerado cuando se omite la práctica o consideración de pruebas decisivas⁶³, las pruebas existentes se valoran de manera contraveniente⁶⁴, se consideran pruebas inadmisibles⁶⁵ o cuando la valoración resulta abiertamente contraria a los postulados constitucionales. Empero, tal como lo sostuvo la Corporación en la sentencia T-025 de 2001⁶⁶, las pruebas omitidas o valoradas indebidamente, “deben tener la capacidad inequívoca de modificar el sentido del fallo”, de suerte que si las pruebas en cuestión no son determinantes para la decisión, al juez de tutela le está vedado entrar a analizar la valoración que de ellas hizo el juez.

Conforme a tales dictados la Sala de revisión concluye que sólo cuando se logre comprobar la gravedad de la actuación judicial en un escenario en el que se afecte ostensiblemente la sana crítica del intérprete, bien a partir de una conducta omisiva o positiva⁶⁷, será procedente la acción de tutela contra una providencia judicial. Hay que enfatizar que no cualquier omisión configurará el defecto fáctico o hará procedente el amparo pues, tal y como lo señaló la sentencia T-076 de 2005⁶⁸, para que esto se produzca: “(i) debe tratarse de errores manifiestos u ostensibles de valoración y, además, (ii) dicha prueba debe tener la

capacidad inequívoca de modificar el sentido del fallo”.

4.3.3. Pues bien, frente a este reproche la Sala debe anotar, de entrada, que dadas las condiciones y los límites del recurso extraordinario de súplica, en el que solamente se hace un estudio a cerca de la violación directa de normas sustanciales, en la sentencia proferida por la Sala Especial Transitoria no se efectuó un análisis sobre el valor de las Resoluciones 04990 de 1991 y 0207 de 1974. Esta circunstancia, diferente a la asumida en la providencia de segunda instancia⁶⁹, no le permite a esta Sala de Revisión engendrar una omisión ilegítima determinada sobre la apreciación del material probatorio que obraba en el expediente, ya que no era competencia del Consejo de Estado, de frente al trámite del recurso extraordinario, determinar la trascendencia de dichas pruebas.

Conforme a lo anterior, la Sala comprueba que no existe defecto alguno que lleve a la protección de los derechos fundamentales invocados en contra de la sentencia proferida por la Sala Especial Transitoria de Decisión “2B”, Sala de lo Contencioso Administrativo, del Consejo de Estado, dentro del trámite del recurso extraordinario de súplica interpuesto por el señor Martínez Morales. Por tanto, de acuerdo a lo expuesto, la Sala habrá de revocar las providencias que decidieron rechazar la acción de tutela y, en su lugar, procederá a denegar la protección de los derechos invocados.

V. DECISIÓN

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 las sentencias proferidas por las Secciones Cuarta y Quinta, Sala de lo Contencioso Administrativo, del Consejo de Estado, el doce de octubre y el dieciséis de noviembre de dos mil seis respectivamente, en cuanto rechazaron la acción de tutela interpuesta por el ciudadano Luis Hernando Martínez Morales y, en su lugar, DENEGAR la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y al trabajo.

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

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 “Artículo 25. Protección Judicial

“1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

2 Dentro de las más recientes, vid. sentencias T-171, T-222, T-225, T-284, T-633, T-637, T-676, T-840, T-842, T-937 y T-966 de 2006, y T-049, T-052, T-115, T-117 y T-226 de 2007.

3 M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

4 M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

5 Vid. Corte Constitucional, sentencia T-008 de 1998.

6 M.P.: Eduardo Montealegre Lynett

7 M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

8 Sentencia T-1031 de 2001, argumento jurídico número 6 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

9 Al respecto, en la sentencia T-461 de 2003, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett, Sala Séptima de Revisión, en un caso en el que se estudió la tutela contra la pérdida de investidura del señor Jose Jattin Safar, la Corte estimó los siguiente: “(...) resulta claro que la tutela contra providencias judiciales no procede por incurrir el funcionario en vía de hecho (en el sentido administrativo del concepto), sino por violación de la Constitución. En sentencia T-441 de 2003 la Corte recogió y sistematizó estos argumentos fijando parámetros para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, que respondieran a claros criterios constitucionales. Así, se indicó que la tutela procede contra decisiones judiciales cuando se presenta violación directa o indirecta de la Constitución. Es decir, frente a providencias judiciales inconstitucionales.(...)”. (cita original de la jurisprudencia trascrita).

10 Sobre el papel actual que juega el juez en un Estado Social de Derecho véanse las sentencias C-037 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-366 de 2000 y SU-846 de 2000 M.P. Alfredo Beltrán Sierra (cita original de la jurisprudencia trascrita).

11 Véanse entre otras, sentencias T-441 de 2003, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett; T-200 y T-684 de 2004 y T-658 y T-939 de 2005 M.P.: Clara Inés Vargas Hernández (cita original de la jurisprudencia trascrita)..

12 Sobre defecto sustantivo pueden consultarse las sentencias T-260/99, T-814/99, T-784/00,

T-1334/01, SU.159/02, T-405/02, T-408/02, T-546/02, T-868/02, T-901/02, entre otras (cita original de la jurisprudencia trascrita).

13 Sobre defecto fáctico, pueden consultarse las siguientes sentencias: T-260/99, T-488/99, T-814/99, T-408/02, T-550/02, T-054/03 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

14 Al respecto, las sentencias SU-014/01, T-407/01, T-759/01, T-1180/01, T-349/02, T-852/02, T-705/02 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

15 Sobre defecto sustantivo, pueden consultarse las sentencias: T-260/99, T-814/99, T-784/00, T-1334/01, SU.159/02, T-405/02, T-408/02, T-546/02, T-868/02, T-901/02 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

16 En la sentencia T - 123 de 1995, esta Corporación señaló: “Es razonable exigir, en aras del principio de igualdad en la aplicación de la ley, que los jueces y funcionarios que consideren autónomamente que deben apartarse de la línea jurisprudencial trazada por las altas cortes, que lo hagan, pero siempre que justifiquen de manera suficiente y adecuada su decisión, pues, de lo contrario, estarían infringiendo el principio de igualdad (CP art.13). A través de los recursos que se contemplan en cada jurisdicción, normalmente puede ventilarse este evento de infracción a la Constitución”. Sobre este tema, también la sentencia T - 949 de 2003 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

17 Sentencias T - 522 de 2001 y T - 462 de 2003 (cita original de la jurisprudencia trascrita).

18 M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

19 En lo que tiene que ver con los criterios especiales de procedibilidad citados, esta Corporación ha precisado que los conceptos de que se vale la Corte para caracterizarlos “carecen de fronteras definitivamente enunciadas en su jurisprudencia, pues muchos de los defectos presentes en las decisiones judiciales ´son un híbrido´ resultante de la concurrencia de varias hipótesis y en ciertas oportunidades ´resulta difícil definir fronteras entre unos y otros´” (T-1044 de 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil). De igual modo, ha sostenido que sobre un asunto específico puede incluso presentarse la concurrencia de varios de los criterios de procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra sentencias judiciales (T-658 de 2005).

M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

20 El artículo 194 del Código Contencioso Administrativo, derogado en la actualidad por el artículo 2° de la Ley 954 de 2005, textualmente indicaba: “ART. 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.

Admitido el recurso por el ponente en Sala Plena, se ordenará el traslado a las demás partes para alegar por el término común de diez (10) días. Vencido el término de traslado, dentro de los treinta (30) días siguientes se registrará el proyecto de fallo. Si la Sala hallare procedente la causal invocada, infirmará la sentencia recurrida y dictará la que deba reemplazarla. Si la sentencia recurrida tuvo cumplimiento, declarará sin efectos los actos procesales realizados con tal fin y dispondrá que el juez de conocimiento proceda a las restituciones y adopte las demás medidas a que hubiere lugar.

Si el recurso es desestimado, la parte recurrente será condenada en costas, para lo cual se aplicarán las normas previstas en el Código de Procedimiento Civil.”

21 Vid. sentencias T-336 de 2004, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández; C-1233 de 2005, M.P.: Alfredo Beltrán Sierra; C-180 de 2006, M.P.: Jaime Araújo Rentería, entre otras. En la sentencia C-1233 de 2005 la Corte concluyó lo siguiente como consecuencia de la evolución de dicho recurso en el Código Contencioso Administrativo antes de su derogatoria por la ley 954 de 2005: “Se trata de un medio de impugnación extraordinario que procede contra sentencias ejecutoriadas proferidas por cualquiera de las secciones o subsecciones el Consejo de Estado. Con la modificación introducida por la citada ley [artículo 57 de la Ley 446 de 1998], el recurso fue transformado en una especie de casación por violación directa de

normas sustanciales, bien por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación o interpretación errónea de las mismas.”

22 Sentencia T-806 de 2000, M.P.: Alfredo Beltrán Sierra.

23 M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

24 M.P.: Alvaro Tafur Galvis.

25 M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

26 De hecho, frente a este razonamiento, es necesario tener en cuenta que la sentencia C-590 de 2005 clasificó el defecto citado dentro del conjunto de criterios especiales de procedibilidad, efectuando una definición general del mismo, en los siguientes términos: “g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

27 M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

28 Folios 53 a 66.

29 Constitución Política, artículo 243.

30 Sentencia T-522/01

31 Sentencia T-117 de 2007, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

32 Sentencias T-909 de 2006, T-955 de 2006, T-966 de 2006, T-1044 de 2006 y T-1068 de 2006.

33 Apartes citados en la sentencia T-1068 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

34 T-1044 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

35 T-1044 y T-1068 de 2006. Consúltese también la sentencia T-275 de 2005, sobre desconocimiento de ratio decidendi con efectos erga omnes.

36 T-1068 de 2006.

37 Vid. Sentencias de Unificación 640 de 1998 y 168 de 1999.

38 M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

39 Cfr. Sentencia C-131 de 1993, M.P.: Alejandro Martínez Caballero.

40 Sentencia T-292 de 2006, M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa, argumento jurídico 31.

41 Artículo 228.

43 M.P.: Eduardo Montealegre Lynett

44 “Por la cual se expiden normas sobre la Carrera Administrativa y se dictan otras disposiciones”.

45 “Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones”.

46 Vid. sentencia C-096 de 1996, M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa.

47 C.P.:Tarsicio Cáceres Toro.

48 Esta disposición señala: “ARTÍCULO 5. Al entrar en vigencia esta Ley, los empleados que estén desempeñando un cargo de Carrera sin que se encuentren inscritos en la misma, deberán acreditar, dentro del año inmediatamente siguiente, el cumplimiento de los requisitos señalados para sus respectivos empleos en el manual de requisitos expedido por el Gobierno Nacional o en los Decretos que establezcan equivalencias de dichos requisitos, según el caso. Acreditados tales requisitos a sus equivalentes tendrán derecho a solicitar al Departamento Administrativo del Servicio civil su inscripción en la Carrera Administrativa. Si el cargo que se desempeña no estuviere incluido en el manual de requisitos, el período se extenderá pro seis (6) meses, contados a partir de la fecha en que el Gobierno lo incluya, para lo cual éste tendrá un término de doce (12) meses a partir de la fecha de promulgación de la presente Ley”.

49 “ARTÍCULO 6. Los empleados que no acrediten poseer los requisitos para el desempeño

del cargo, dentro de los términos señalados en el artículo anterior, quedarán como de libre nombramiento y remoción pero si continúan al servicio del mismo organismo sin solución de continuidad podrán solicitar su inscripción en la carrera cuando demuestren poseer los requisitos para el cargo que están desempeñando en el momento en que acrediten dicho cumplimiento. Sin embargo, los empleados que tengan cinco o más años de servicio a la entidad, tendrán derecho a solicitar su inscripción en la carrera siempre que para el ejercicio de las funciones del empleo que desempeñan no se exija título profesional correspondiente a una carrera reglamentada”.

50 M.P.: Jorge Arango Mejía.

51 La Corte en uno de los apartes de esta sentencia concluyó: “La Corte ha sido absolutamente clara: no puede existir norma alguna dentro de nuestro ordenamiento que permita el ingreso automático a cargos de carrera.”

52 La providencia textualmente argumenta: “Pero aquellos funcionarios que aún continúan vinculados a la administración ocupando un cargo de carrera, sin hallarse inscritos como tales, no podrán solicitar su inscripción, pues para ello deberán someterse al correspondiente proceso de selección que cada entidad a nivel nacional o territorial adopte, a efecto de proveer cargos de esta naturaleza.”

53 De hecho, la sentencia de segunda instancia proferida en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho adelantada por el actor, por la Sección Segunda, Subsección “A”, del Consejo de Estado, señaló: “No existe prueba en el proceso de que el demandante hubiera sido inscrito o actualizado su escalafón en la carrera en el aludido empleo que ocupaba al entrar en vigencia la Ley 61 de 1987 en los términos de lo dispuesto en los artículos 11 y 12 del decreto 573 de 1988. Tampoco consta que en el cargo de Profesional Especializado 3010-09 que comenzó a desempeñar el actor en el mes de agosto de 1988 en la Dirección General de Impuestos Nacionales se le hubiese otorgado la comisión en empleo de libre nombramiento y remoción”.

54 Esta disposición señala lo siguiente: “ARTICULO 1o. Son empleos de libre nombramiento y remoción, los siguientes: (...) g). Los de la Dirección General de Impuestos y los del Centro de Información y sistemas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público;”

55 “Por el cual se establecen las condiciones de ingreso, permanencia, promoción y retiro del servicio de los funcionarios de las Direcciones Generales de Aduanas, Impuestos Nacionales y Centro de Información y Sistemas del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, así como las situaciones administrativas en que pueda encontrarse dicho personal”.

56 Las siguientes son las consideraciones esgrimidas por la sentencia proferida en segunda instancia, dentro de la acción ordinaria presentada por el actor: “Ahora bien, no obstante que el retiro del demandante se produjo con base en la aceptación del plan de retiro establecido en el decreto 1660 de 1991, disposición que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, tal declaratoria de inexecutableidad no torna “per se” en ilegal el acto que retira a un funcionario de libre nombramiento y remoción, como era el actor, por los motivos ya expuestos. Las razones de la Corte Constitucional para declarar la inexecutableidad del decreto 1660 se centraron en la infracción de las normas constitucionales que conceden prerrogativas a los funcionarios amparados por la carrera administrativa, lo que no puede afirmarse de los empleados de libre nombramiento y remoción. Respecto de ellos, según la sentencia, el motivo de la inconstitucionalidad se produjo por la ausencia de causa de la indemnización y la ruptura del derecho a la igualdad frente a los demás funcionarios del Estado, no amparados por el fuero de carrera, como lo ha expresado la Sala en numerosas providencias”.

57 Sentencia C-590 de 2005, argumento jurídico 24.

58 Vid. sentencia T-008 de 1998, M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

59 M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

60 En Sentencia C-641 de 2002, esta Corporación determinó que el derecho de acceso a la administración de justicia, supone no sólo la posibilidad de ejercitar el poder de acción, sino que también involucra el derecho a obtener una decisión judicial fundamentada en el material probatorio debidamente recaudado en el proceso, con el propósito de otorgar una garantía de certeza a la demostración de los argumentos que estructuran dicha decisión.

61 M.P.: Eduardo Montealegre Lynett.

62 En la sentencia T-442 de 1994, la Corte sostuvo que:

“No obstante lo anterior advierte la Sala, que sólo es factible fundar una acción de tutela, cuando se observa que de una manera manifiesta aparece irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia, porque ello sería contrario al principio de que la tutela es un medio alternativo de defensa judicial, aparte de que se invadiría la órbita de la competencia y la autonomía de que son titulares las otras jurisdicciones.”

63 Sobre el particular ver, entre otras, sentencias SU-477 de 1997, T-329 de 1996. Sobre la omisión de práctica de pruebas decisivas ver sentencias T-488 de 1999, T-452 de 1998, T-393 de 1994, entre otras

64 Sobre el particular ver, entre otras, la sentencia T-452 de 1998:

“en relación con la valoración que hacen los jueces de la pruebas dentro de un proceso, la posible configuración de una vía de hecho en la misma requiere de un comportamiento del funcionario que la adelanta, claramente irregular, en donde se impone su voluntad, en contravía de lo que puede arrojar objetivamente el cuaderno de pruebas allegado o solicitado para su práctica...”

65 El artículo 29 de la Carta dispone que “[E]s nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”. En la sentencia T-008 de 1998 la Corte señaló al respecto:

“Esta Sala no puede menos que indicar que sólo en aquellos casos en los cuales la prueba nula de pleno derecho constituya la única muestra de culpabilidad del condenado, sin la cual necesariamente habría de variar el juicio del fallador, procedería la tutela contra la decisión judicial que la tuvo en cuenta, siempre y cuando se cumplan, por supuesto, los restantes requisitos de procedibilidad de la acción.”

66 M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En similar sentido T-329 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

67 Sentencia SU-159 de 2002, M.P: Manuel José Cepeda Espinosa.

68 M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

69 En todo caso, la Sala comprueba que tales pruebas sí fueron valoradas y analizadas en su momento por la sentencia de segunda instancia proferida por la Sección Segunda, Subsección "A", Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, bajo los siguientes considerandos: "Consta en el plenario que el demandante fue inscrito en el escalafón de la carrera administrativa en el cargo de Liquidador de Impuestos V - 20 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público por resolución No. 207 de 1974 (...) La resolución impugnada No. 04990 de 1991 que manifiesta que los funcionarios a que allí se hace referencia 'están amparados por derechos de carrera administrativa' (fl. 7 cdno. ppal.), entre ellos el demandante, es un acto administrativo que no podía por ende conceder fuero de carrera al actor, en las condiciones ya anotadas, pues dicho fuero se obtiene, conserva y pierde conforme lo determine el legislador, a quien corresponde según la Carta, regular lo atinente a la carrera".