

Sentencia T-627/16

CARRERA ADMINISTRATIVA EN LA REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-Régimen especial/CARRERA ADMINISTRATIVA EN LA REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-Evolución histórica

El artículo 125 de la Carta Política establece que el ingreso y desempeño de cargos públicos se ciñe, por regla general, al régimen de carrera administrativa, salvo las excepciones constitucionales y legales, entre las que se encuentran los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, y la situación de los trabajadores oficiales (de vinculación legal y reglamentaria). A partir del contenido normativo de este artículo, en armonía con el precepto 130 de la Carta, es posible concluir que el constituyente previó también la posible creación de regímenes especiales de carrera, los cuales pueden tener origen constitucional o legal. La Registraduría Nacional del Estado Civil (en adelante RNEC) históricamente ha gozado de un régimen diferencial de carrera, en primer término de origen legal (específico) y, actualmente, de raigambre constitucional (especial), en atención a lo dispuesto por el artículo 266 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003. Durante varios años han surgido diversas interpretaciones en torno a la naturaleza del mecanismo de provisión de cargos y permanencia en el empleo de la entidad. Ante la ambigüedad en la materia, la Sala Plena de esta Corporación ha tenido ocasión de pronunciarse en algunas oportunidades sobre ciertas reglas propias del sistema de carrera administrativa del ente electoral.

CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-Régimen exceptivo para desvinculación de servidores que ejercen autoridad administrativa o electoral

CARRERA ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-Cargos de responsabilidad administrativa o electoral son de libre remoción y no de libre nombramiento

REGISTRADOR NACIONAL DEL ESTADO CIVIL-Remoción de servidores que ejercen cargos de responsabilidad administrativa o electoral, implica hacer explícita su motivación

MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DECLARAN LA INSUBSISTENCIA DE LOS NOMBRAMIENTOS EN PROVISIONALIDAD EN CARGOS DE CARRERA-Garantía del debido proceso y el derecho a la defensa y contradicción

Esta Corporación ha destacado de manera general que hace parte de las garantías del debido proceso el derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo razonable y a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior. La motivación de las decisiones adquiere particular relevancia en un Estado Social de Derecho, toda vez que se convierte en la herramienta idónea para que los destinatarios de estas puedan conocer las razones de la administración cuando resultan afectados sus intereses.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL EN MATERIA DE MOTIVACION DE ACTO DE DESVINCULACION DE FUNCIONARIOS EN PROVISIONALIDAD EN CARGOS DE CARRERA-Reiteración de jurisprudencia

La jurisprudencia constitucional ha sido explícita en vincular la pertenencia de un empleo a la carrera administrativa a la motivación del acto de desvinculación. Sobre este particular existe un precedente consolidado, fundado en considerar que la adscripción de un cargo público a la carrera incluso en provisionalidad, implica necesariamente que el acto de retiro quede excluido de la facultad discrecional absoluta del nominador y en consecuencia deba ser precedido de una motivación. Cuando ese deber de motivación es incumplido, se está ante una evidente violación del derecho al debido proceso y, en particular, al derecho de defensa y contradicción, que puede ser reparada en determinadas condiciones, mediante la acción de tutela. En estos casos, se configura como un derecho de raigambre constitucional la motivación de la decisión de separación de un empleo, pudiéndose, en consecuencia, plantear una pretensión autónoma por la vía de la acción de tutela, orientada, no a obtener el reintegro del funcionario afectado, sino la justificación del acto que genera la desvinculación.

DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA-Vulneración por Registraduría al no motivar la desvinculación de funcionaria que ejercía cargo de responsabilidad administrativa o electoral, esto es de libre remoción, que requiere motivación

La Registraduría Nacional del Estado Civil vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, cuando declara la insubsistencia del nombramiento de un funcionario en un cargo de régimen especial de carrera, de libre remoción, sin mencionar siquiera de manera sumaria las razones y motivos por los cuales se adoptó tal decisión. En estos supuestos, surge el deber de motivar el acto con el fin de hacer efectiva la posibilidad de atacarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de esta forma el juez natural ejerza un control jurídico de la determinación, constatando si se ajusta al orden vigente y si corresponde a los mandatos superiores.

ACCION DE TUTELA PARA OBTENER REINTEGRO LABORAL-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial y no acreditarse perjuicio irremediable

Referencia: Expediente T-5637828

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., once (11) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada María Victoria Calle Correa y los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Alejandro Linares Cantillo, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el quince (15) de abril de dos mil dieciséis (2016) y, en segunda instancia, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), dentro de la acción de tutela promovida por Patricia Eugenia Jiménez Massa contra la Registraduría Nacional del Estado Civil.

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Siete, mediante auto proferido el veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016).

I. ANTECEDENTES

1. Demanda y solicitud

El cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016), la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela contra la Registraduría Nacional del Estado Civil, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, al trabajo, al mínimo vital, a la unidad familiar, a la igualdad, a la vida, a la salud y a la dignidad humana. Estos derechos se le habrían vulnerado, desde su óptica, al emitirse la Resolución No. 2436 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016), por medio de la cual se declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de Delegada Departamental de Bolívar sin mediar motivación alguna, aun cuando ello resultaba imperativo por estar ocupando un cargo de carrera administrativa.

La accionante fundamentó su solicitud de tutela en los siguientes hechos:

1.1. Mediante Resolución No. 0037 del quince (15) de febrero del año dos mil uno (2001) fue vinculada laboralmente a la Registraduría Nacional del Estado Civil en el cargo de Profesional Universitario Código 3020-01, en provisionalidad, perteneciendo a la Oficina Electoral de la Delegación Departamental de Bolívar y cumpliendo funciones de Coordinadora Electoral y Registradora Especial[1].

1.2. Señaló que este cargo lo ejerció hasta el año dos mil cuatro (2004), momento en que en razón de su buen desempeño fue designada mediante Resolución No. 0057 del primero (1) de marzo de dos mil cuatro (2004) como Registradora Especial Código 0065-03 de Cartagena, en propiedad, hasta el año dos mil once (2011)[2].

1.3. Afirmó que durante los siete (7) años que fungió en tal calidad fue encargada en varias ocasiones como Delegada Departamental Código 0020 Grado 04[3], siendo nombrada en propiedad mediante Resolución No. 13081 del veintinueve (29) de noviembre del año dos mil once (2011).

1.4. Indicó que por acto administrativo No. 2436 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016)[4] se declaró insubsistente su nombramiento a partir del primero (1) de abril, sin mediar motivación alguna ni debida justificación, a pesar de estar ocupando un cargo de carrera administrativa. En palabras suyas “el cargo de Delegado Departamental del Registrador Nacional del Estado Civil, es de carrera administrativa en virtud de la denominación del mismo y en concordancia con la Ley 1350 de 2009 y sus decretos reglamentarios, el cargo de Delegado Departamental grado 0020 código 04 se encuentra sujeto a concurso de mérito, el cual hasta la fecha no se ha convocado a su concurso”[5].

1.5. Narró que cuenta con cincuenta y cuatro (54) años de edad[6] y es madre cabeza de familia, puesto que los ingresos que percibe por su labor en la Registraduría sustentan las necesidades de su hogar, integrado por un nieto menor de edad[7] y tres (3) hijos mayores de edad, dos (2) de ellos en estado de debilidad manifiesta por presentar enfermedades congénitas y degenerativas (síndrome de down[8] y esclerosis múltiple[9]) que causan una total dependencia hacia terceros y demandan cuidados médicos constantes[10].

1.6. Tras acudir al mecanismo constitucional, solicitó como medida provisional la suspensión de los efectos jurídicos de la Resolución No. 2436 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016), a través de la cual se declaró la insubsistencia de su nombramiento en el cargo de Delegada Departamental de Bolívar. Como objeto material de protección invocó el reintegro en el cargo que venía ocupando y en la misma sede de trabajo, en atención a las especiales condiciones de vulnerabilidad de su núcleo familiar[11].

2. Respuesta de la entidad accionada

2.1. Una vez se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela por parte de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016), el Despacho ordenó notificar a la entidad accionada para que ejerciera el derecho de defensa y contradicción[12] pero no accedió a la medida cautelar solicitada, por considerar que no se acredita su urgencia.

2.2. El Asesor Jurídico de la Registraduría Nacional del Estado Civil presentó escrito de respuesta ante la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Cartagena[13], solicitando (i) declarar la improcedencia de la acción de tutela por desconocer su naturaleza subsidiaria y residual, ya que la accionante contaba con otros mecanismos destinados a controvertir el

acto administrativo por medio del cual fue desvinculada, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, o (ii) denegar el amparo por inexistencia de vulneración por parte de la entidad de los derechos fundamentales invocados y por ausencia de un perjuicio irremediable.

En relación con esta última petición, expuso que el empleo desempeñado por la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa correspondía a un cargo directivo de libre nombramiento y remoción al tenor de lo dispuesto por los artículos 6, 52 y 61 de la Ley 1350 de 2009[14], marco legal que reglamenta los diferentes empleos en la institución electoral. Preciso que se trataba de un cargo de confianza en la medida en que los Delegados Departamentales eran los representantes directos del Registrador Nacional en los diferentes departamentos del país y les correspondía el desempeño de funciones de dirección general, de formulación de políticas y adopción de planes, programas y proyectos[15]. Advirtió que la naturaleza de dicho cargo en modo alguno resulta equiparable en términos de permanencia y estabilidad con aquellos de carrera administrativa, pues en estos opera una discrecionalidad por parte de la autoridad nominadora reconocida por la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, de la que justamente se deriva la excepción a la regla general de motivación de los actos administrativos de desvinculación del servicio.

Frente a la situación particular de la accionante, la entidad adujo la imposibilidad de aplicar la figura de la estabilidad laboral reforzada toda vez que la señora Patricia (i) no ostentaba la condición de madre cabeza de familia, pues tenía un vínculo matrimonial vigente[16]; (ii) no se encontraba dentro de la categoría de prepensionada[17]; (iii) no padecía de ningún tipo de discapacidad y, (iv) no probaba una grave afectación de su mínimo vital como consecuencia del despido, pues incluso tiene propiedades en el exterior[18].

3. Pruebas relevantes que obran en el expediente de tutela

De los documentos allegados al expediente la Sala destaca los siguientes:

3.1. Acto de Declaración con fines extraprocesales No. 285184 del primero (1) de abril de dos mil dieciséis (2016), realizado en la Notaría Tercera del Círculo de Cartagena, en el que la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa declara: “Soy madre cabeza de familia, que ejerzo la jefatura femenina del hogar y tengo bajo mi cargo, afectiva, económica y socialmente en forma permanente a mis hijos discapacitados llamados Luis Guillermo Díaz

Jiménez, quien padece síndrome de down y Paola Patricia del Rio Jiménez, quien le diagnosticaron esclerosis múltiple, y se encuentra en silla de ruedas”[19].

3.2. Declaración con fines extraprocesales No. 851 del primero (1) de abril de dos mil dieciséis (2016), rendida ante la Notaría Segunda del Círculo de Cartagena por el señor Paulo Andrés Ariza Aguas Massa indicando: “Declaro que conozco a la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa identificada con cédula No. 34980318, desde 1999, soy amigo de su hijo, con el cual siempre he estudiado y me consta que siempre ha ejercido como madre cabeza de familia y se a echo (sic) cargo de sus tres hijos, de los cuales dos se encuentran discapacitados y ella responde por todos sus gastos”[20].

3.3. Acto de Declaración con fines extraprocesales No. 848 del primero (1) de abril de dos mil dieciséis (2016), realizado en la Notaría Segunda del Círculo de Cartagena, en el que la señora Brenda Paola Benítez Martínez manifiesta: “Declaro que conozco a la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa identificada con cédula No. 34980318, desde el año 2004, la conozco como madre cabeza de familia a cargo de tres hijos, a quienes ha sacado adelante sin presencia ni ayuda de la figura paterna, nunca he conocido la figura paterna, tiene un hijo en condiciones especiales, con síndrome de down y una hija Paola Patricia del Rio Jiménez con esclerosis múltiple, con discapacidad secundaria (sic) a esta enfermedad en silla de ruedas, quien requiere ayuda y compañía tiempo completo y atención médica frecuente. Declaro que es una mujer luchadora quien ha sacado adelante a sus tres hijos con esfuerzo, sin ayuda financiera adicional a la de su ganancia laboral”[21].

3.4. Acto de Declaración con fines extraprocesales No. 865 del cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016), realizado en la Notaría Segunda del Círculo de Cartagena, en el que el señor Luis Felipe del Rio Jiménez, de veintinueve (29) años de edad, declara: “Soy hijo de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa con C.C. No. 34.980.318, vivo con ella, responde por mi económicamente y por mi hijo Simón del Rio Handke con T.I No. 1047423719”[22].

3.5. Resolución No. 6053 del veintisiete (27) de diciembre de dos mil (2000), “Por la cual se establece el Manual de Funciones y los Requisitos Específicos para los empleos de la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil”[23], que describe, en detalle, las funciones inherentes al cargo de Delegado Departamental Código 0020 Grado 04 en materia de asuntos electorales, registro civil, identificación de las personas así como sobre

aspectos administrativos, financieros y de personal. También señala los requisitos para ejercer dicho empleo con fundamento en lo previsto en el artículo 35 del Decreto 2241 de 1986[24] y el artículo 2 de la Ley 6 de 1990[25].

3.6. Resolución No. 4074 del tres (3) de mayo de dos mil trece (2013), por medio de la cual se nombra a la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa en el cargo de Delegada Departamental 0020-04 de la Planta Global – Sede Central de la Registraduría Nacional del Estado Civil, empleo de libre nombramiento y remoción y con facultad discrecional de desvinculación, con una asignación básica mensual de cuatro millones novecientos veinte mil cinco pesos (\$4.920.005)[26]. La accionante tomo posesión en la misma fecha ante el Gobernador del Departamento de Bolívar[27].

3.7. Resolución No. 0165 del veintitrés (23) de septiembre de dos mil trece (2013), “Por la cual se ordena el reconocimiento y pago del Beneficio Educativo de Educación Especial de los hijos de los funcionarios de la Delegación Departamental de Bolívar correspondiente al año 2013”, que concedió a favor de la funcionaria Patricia Eugenia Jiménez Massa el noventa por ciento (90%) del monto cancelado al establecimiento educativo especial donde cursaba estudios su hijo Luis Guillermo Díaz Jiménez durante el primer semestre del año dos mil trece (2013), por valor de tres millones cuatrocientos cincuenta y seis mil pesos (\$3.456.000)[28].

3.8. Resolución No. 0135 del veintiocho (28) de abril de dos mil catorce (2014) “Por la cual se ordena el reconocimiento y pago del Beneficio Educativo de Educación Especial de los hijos de los funcionarios de la Delegación Departamental de Bolívar correspondiente al año 2014”. A través de esta decisión se ordenó el pago del beneficio educativo en la modalidad de educación especial para el hijo de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa por valor del setenta por ciento (70%) del monto cancelado al establecimiento durante el año lectivo dos mil catorce (2014), por un total de dos millones ochocientos setenta y cuatro mil doscientos pesos (\$2.874.200)[29].

3.9. Resolución No. 0041 del diez (10) de marzo de dos mil quince (2015) “Por la cual se ordena el reconocimiento y pago del Beneficio Educativo de Educación Especial de los hijos de los funcionarios de la Delegación Departamental de Bolívar correspondiente al año 2015”. En este acto administrativo se dispuso reconocer el beneficio educativo en la

modalidad de educación especial para el hijo de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa por valor del noventa por ciento (90%) del monto cancelado al establecimiento durante el año lectivo dos mil quince (2015), es decir un total de cuatro millones ciento trece mil pesos (\$4.113.000)[30].

3.10. Certificado del veintinueve (29) de mayo de dos mil quince (2015) suscrito por el contador Luis Felipe Malo Fernández, en el cual precisa que “revisado (sic) los archivos personales de la Doctora Patricia Eugenia Jiménez Massa, identificada con la cédula de ciudadanía número 34.980.318 expedida en Montería-Bolívar (sic), se pudo establecer que recibe unos ingresos líquidos mensuales aproximados en la suma de cinco millones cuatrocientos tres mil pesos mcte (\$5.483.000) (sic), por concepto de Delegada de la Registraduría Nacional del Estado Civil-Bolívar. Así mismo se pudo establecer que tiene a su cargo a sus dos hijos discapacitados así: Luis Guillermo Díaz Jiménez, discapacitado con su cédula de ciudadanía número 1.047.463.038 expedida en Cartagena. Paola Patricia del Rio Jiménez, discapacitada con enfermedad esclerosis múltiple identificada con su cédula de ciudadanía número 45.563.557 expedida en Cartagena”[31].

3.11. Certificación expedida por el Colegio La Nueva Enseñanza de la ciudad de Cartagena el dieciocho (18) de marzo de la presente anualidad, con la que se acredita que el joven Luis Guillermo Díaz Jiménez, quien padece síndrome de down, se encuentra matriculado en la institución para el año lectivo dos mil dieciséis (2016), cursando el grado undécimo de la educación media académica. Se precisa, además, que cancela por concepto de matrícula un total de quinientos setenta mil pesos (\$570.000) y que pensión mensual trecientos cincuenta mil pesos (\$350.000)[32].

3.12. Certificado expedido por la Gerencia del Talento Humano-Grupo de Registro y Control de la Registraduría Nacional del Estado Civil el cinco (5) de abril de dos mil dieciséis (2016), que indica en detalle los diferentes cargos ejercidos por la accionante en la entidad, como a continuación se transcribe:

“Profesional Universitario 3020-01 del 19 de febrero de 2001 al 31 de octubre de 2001, como provisional. Del 01 de noviembre de 2001 al 16 de febrero de 2003, como provisional.

Registrador Especial 0065-03 del 17 de febrero de 2003 al 09 de marzo de 2004, encargo

en libre nombramiento y remoción.

Registrador Especial 0065-03 del 10 de marzo de 2004 al 20 de mayo de 2009, en libre nombramiento y remoción.

Delegado Departamental 0020-04 del 21 de mayo de 2009 al 31 de mayo de 2009, en encargo.

Registrador Especial 0065-03 del 01 de junio de 2009 al 30 de junio de 2010, en libre nombramiento y remoción.

Registrador Especial 0065-03 del 21 de julio de 2010 al 20 de diciembre de 2010, en libre nombramiento y remoción.

Delegado Departamental 0020-04 del 21 de diciembre de 2010 al 15 de agosto de 2011, en encargo. Del 16 de agosto de 2011 al 28 de agosto de 2011, en encargo. Del 29 de agosto de 2011 al 05 de octubre de 2011, en encargo. Del 06 de octubre de 2011 al 30 de noviembre de 2011, en encargo. Del 01 de diciembre de 2011 al 02 de mayo de 2013, en encargo. Del 03 de mayo de 2013 al 31 de marzo de 2016, en libre nombramiento y remoción”[33].

En dicho documento se señala que la señora Patricia Eugenia devengó en el último cargo desempeñado una asignación básica mensual de cinco millones novecientos nueve mil cuarenta y un pesos (\$5.909.041), una prima técnica equivalente a dos millones novecientos cincuenta y cuatro mil quinientos veintiún pesos (\$2.954.521), y una prima mensual por valor de un millón setecientos setenta y dos mil setecientos doce pesos (\$1.772.712). También se precisan las funciones esenciales del empleo como Delegada Departamental[34].

3.13. Certificación de afiliación expedida por la EPS Cafesalud el diecinueve (19) de abril de dos mil dieciséis (2016), donde consta que la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa se encuentra afiliada a la entidad desde el primero (1) de noviembre de dos mil uno (2001) en calidad de cotizante dependiente, teniendo como único beneficiario a su hijo Luis Guillermo Díaz Jiménez[35].

3.14. Registro Único de Afiliados a la Protección Social del diecinueve (19) de abril de dos

mil dieciséis (2016), donde consta que la joven Paola Patricia del Rio Jiménez se encuentra afiliada en el régimen contributivo de la Nueva EPS en calidad de cotizante principal, desde el primero (1) de noviembre de dos mil trece (2013)[36].

3.15. Concepto del Procurador 10 Judicial II de Familia de Cartagena[37] del cinco (5) de abril de dos mil dieciséis (2016), en el que solicita evaluar las implicaciones materiales de declarar insubsistente a una funcionaria de libre nombramiento y remoción que ostenta la calidad de madre cabeza de familia, a cargo de dos (2) hijos en condición de discapacidad sobre quienes justamente se predica una protección constitucional reforzada. Advierte acerca de la necesidad de garantizar la efectividad de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes por encima de los de los demás[38].

3.16. Copias de los registros civiles de nacimiento de los tres (3) hijos de la accionante, Paola Patricia del Rio Jiménez, Luis Felipe del Rio Jiménez y Luis Guillermo Díaz Jiménez, así como de su nieto Simón del Rio Handke. En el orden enunciado, la edad actual corresponde a treinta y un (31) años, veintinueve (29) años, veintidós (22) años y ocho (8) años[39].

4. Decisión del juez de tutela de primera instancia

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, mediante decisión del quince (15) de abril de dos mil dieciséis (2016), concedió transitoriamente el amparo, ordenando a la Registraduría Nacional del Estado Civil reintegrar a la accionante al cargo que venía desempeñando al momento de su despido o a otro de similares condiciones. Aclaró que dicha orden permanecería vigente durante el término en que la autoridad judicial competente tardara en decidir de fondo el asunto, considerando que la tutelante debía acudir a la jurisdicción administrativa en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.

El Despacho advirtió que aunque en los cargos de libre nombramiento y remoción opera cierta discrecionalidad que autoriza al nominador a proferir actos de desvinculación del servicio sin necesidad de motivación alguna, tratándose de sujetos de especial protección constitucional dicha facultad debe acompasarse y justificarse teniendo en cuenta la estabilidad laboral reforzada de la que gozan. En este caso, la Registraduría olvidó que la actora tenía la calidad de madre cabeza de familia, a cargo de dos (2) jóvenes en condición de discapacidad que dependen de sus ingresos para subsistir. Por ello, la acción de tutela es

el medio procedente para proteger los derechos afectados en aras de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

5. Impugnación presentada por la Registraduría Nacional del Estado Civil

5.1. El veinte (20) de abril de dos mil dieciséis (2016), el Jefe de la Oficina Jurídica de la Registraduría Nacional del Estado Civil impugnó la sentencia de tutela de primera instancia, peticionando revocar el fallo proferido por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena y, en consecuencia, declarar improcedente el amparo[40]. Reiteró como argumentos, (i) que la declaratoria de insubsistencia de la señora Patricia Eugenia obedeció a la naturaleza misma del empleo de Delegado Departamental, esto es de libre nombramiento y remoción; (ii) la falta de pruebas en torno a la condición de debilidad manifiesta de la accionante, en especial su calidad de madre cabeza de familia, señalando que la responsabilidad frente a sus hijos no era exclusiva suya sino compartida con los padres de estos[41], y (iii) la ausencia de un perjuicio irremediable, dado que por las condiciones profesionales y la experiencia de la tutelante en diferentes entidades[42] puede fácilmente conseguir otro empleo para satisfacer su mínimo vital y el de su familia.

5.2. Por medio de escrito del diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016), la entidad amplió el alcance de la impugnación aclarando lo siguiente: “Que se tutelen derechos alegados por quienes pretenden valerse de condiciones que no ostentan y les permitan permanecer en cargos de libre nombramiento y remoción, genera inestabilidad institucional, pues estos cargos materializan la desconcentración administrativa de una entidad. Cabe decir, que dicha desconcentración y confianza otorgada por el legislador para cargos como el que aquí nos ocupa, radica en cumplir con efectividad la función misional endilgada, con la confianza legítima que se deposita en el funcionario a quien se le encomienda tal responsabilidad”[43].

6. Incidente de desacato presentado por la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa

Mediante escrito del veintiuno (21) de abril de la presente anualidad la accionante presentó ante el juez de primera instancia incidente de desacato[44]. En su criterio, la Registraduría Nacional del Estado Civil no dio cumplimiento integral al fallo de tutela que ordenó su reintegro en el cargo de Delegada Departamental, toda vez que a través de la Resolución No. 2996 del dieciocho (18) de abril de dos mil dieciséis (2016)[45], la entidad accionada

efectuó un nuevo nombramiento teniendo en cuenta que (i) tuvo que posesionarse una vez más ante el Gobernador del Departamento y solo en ese momento fue incluida en nómina; (ii) se interrumpió el tiempo de servicio prestado, afectándose las cotizaciones en salud y pensiones que venía realizando, y (iii) no le cancelaron los emolumentos dejados de percibir durante el periodo que permaneció cesante. Preciso que posesionada en el cargo fue víctima de acoso laboral, ya que por medio de la Resolución No. 3012 del dieciocho (18) de abril de dos mil dieciséis (2016) le quitaron las funciones administrativas, financieras, de personal, registro civil e identificación que anteriormente ejercía quedando únicamente con aquellas de carácter electoral. Además, la despojaron de su oficina e implementos de trabajo y su correo institucional se suprimió, todo con la intención de provocar su eventual renuncia.

Para finalizar, aclaró que la entidad había incurrido en falsedad al contestar la acción de tutela pues (i) su vínculo matrimonial con el señor Luis Guillermo Díaz Gordillo se encontraba disuelto[46]; (ii) el pago de la seguridad social de su hija Paola Patricia era responsabilidad suya, dada la imposibilidad de la joven para trabajar, aclarando que fungía como cotizante principal en la Nueva EPS pues esta condición otorgaba mayores beneficios para una persona que demandaba tratamientos médicos especiales y altamente costosos[47], y (iii) precisó que no contaba con ninguna propiedad inmobiliaria en Panamá, tal como se desprendía de los certificados expedidos por la Dirección General de Comercio Interior del Ministerio de Comercio e Industrias de ese país, el diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016)[48].

7. Decisión de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena sobre el incidente de desacato

Mediante decisión del dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016), la autoridad judicial resolvió no dar apertura al trámite incidental pues “de acuerdo con lo informado por la Registraduría Nacional del Estado Civil en el escrito de 27 de abril de 2016, [...] a través de la Resolución No. 2996 del 18 de abril de 2016, se reintegró a la accionante para desempeñar el cargo de Delegado Departamental 0020-04, en la Circunscripción Electoral de Bolívar”[49].

8. Decisión del juez de tutela de segunda instancia

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante decisión del dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), confirmó la providencia de primera instancia. Para arribar a esta postura reiteró la calidad de sujeto de especial protección constitucional de la accionante así como de su núcleo familiar y la grave afectación de las condiciones materiales de existencia en términos de dignidad, como consecuencia de la desvinculación del servicio sin aducirse justificación alguna por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

il. Consideraciones y fundamentos

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2.1. Conforme a las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela y la información obrante en el expediente, el asunto analizado es el siguiente: en el año dos mil uno (2001) la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa ingresó a laborar al servicio de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Inicialmente, mediante Resolución No. 0037 del quince (15) de febrero de dos mil uno (2001), fue designada en provisionalidad para desempeñar el cargo de Profesional Universitario 3020-01 de la Delegación Departamental de Bolívar, durante un término de ocho (8) meses. Transcurrido el tiempo fue nuevamente nombrada en el mismo cargo y en provisionalidad, a partir del primero (1) de octubre, a través de la Resolución No. 0261 del veinticuatro (24) de septiembre de dos mil uno (2001). En ejercicio de este nombramiento asumió funciones de Registradora Especial 0065-03 de Cartagena[50], hasta que tomó posesión del empleo, en propiedad, por decisión contenida en la Resolución No. 0057 del primero (1) de marzo de dos mil cuatro (2004).

Durante nueve (9) años permaneció laborando en tal calidad y en varias ocasiones fue encargada para desempeñar funciones de Delegada Departamental 0020-04[51]. El tres (3) de mayo de dos mil trece (2013) presentó renuncia al cargo de Registradora

Especial[52] y, simultáneamente, a través de la Resolución No. 4074 de esa fecha fue nombrada en la Planta Global Sede Central de la Registraduría Nacional del Estado Civil para desempeñar el cargo de Delegada Departamental 0020-04 en la Circunscripción Electoral de Bolívar, siendo este empleo de libre nombramiento y remoción, según se indicó en la misma[53]. Por acto administrativo No. 2436 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016) su nombramiento se declaró insubsistente, terminándose de esta manera la vinculación laboral con la entidad electoral.

2.2. Bajo esta premisa, corresponde entonces resolver el siguiente problema jurídico ¿vulnera la Registraduría Nacional del Estado Civil los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la contradicción de una persona que desempeña, en el marco del régimen especial de carrera administrativa, un empleo de libre remoción (cargo de autoridad administrativa o electoral – Delegada Departamental), al declarar la insubsistencia de su nombramiento mediante un acto administrativo no motivado?

2.3. Esquema de la exposición: Para efectos de resolver el problema jurídico, la Sala de Revisión (i) analizará la procedencia del mecanismo de amparo en el caso concreto; (ii) reiterará la jurisprudencia relacionada con el régimen especial de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil y (iii) la omisión de motivar los actos administrativos que declaran la desvinculación de funcionarios pertenecientes a la carrera administrativa. Sobre estas premisas, se (iv) planteará la solución del caso concreto.

3. Cuestión previa. La acción de tutela presentada por Patricia Eugenia Jiménez Massa es procedente para buscar la protección de sus derechos fundamentales

3.1. Legitimación para actuar

3.1.1. Legitimación por activa. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 Superior, toda persona tiene derecho a interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre[55]. El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991[56], establece que la referida acción constitucional “podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos”. En esta oportunidad, la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa actúa en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encuentra legitimada para intervenir en esta causa.

3.1.2. Legitimación por pasiva. De conformidad con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991[57], “[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”. En este orden de ideas, la entidad pública accionada está legitimada como parte pasiva en el proceso de tutela, al imputársele en su condición de empleador de la peticionaria la presunta vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se demanda.

3.2. En el presente asunto se cumple con el requisito de subsidiariedad e inmediatez de la acción de tutela

3.2.1. Inmediatez. La procedibilidad de la acción de tutela está, además, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Este exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediata” de los derechos fundamentales. Es decir que, pese a no contar con un término en abstracto y preestablecido para efectuar la presentación, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

Para verificar el cumplimiento del principio de inmediatez, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición de la tutela es razonable[58]. En el caso concreto, la acción de tutela que se revisa se radicó el cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016). La demanda fue admitida esa misma fecha por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena. El hecho generador de la vulneración lo constituye la expedición de la Resolución No. 2436 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016), por medio de la cual se declaró, a partir del primero (1) de abril, la insubsistencia del nombramiento de la señora Jiménez Massa en el cargo de Delegada Departamental 0020-04, asignado a la Circunscripción Electoral de Bolívar. Es decir, transcurrieron cinco (5) días hasta el momento en que ejerció el amparo para la protección de sus derechos, término respecto del cual no surge reparo alguno pues resulta ampliamente razonable, y denota una actitud diligente y célere de parte de la tutelante.

3.2.2. Subsidiariedad. La Registraduría Nacional del Estado Civil argumentó que la subsidiariedad es un presupuesto sine qua non para la procedencia de la tutela contra actos administrativos de desvinculación de funcionarios públicos del servicio, dado que este mecanismo constitucional no puede ser empleado como medio alternativo o complementario para la solución de controversias que deben dirimirse en su escenario natural (nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho)[59], so pena de lesionar la autonomía e independencia judicial de los funcionarios a quienes el legislador les otorgó competencia para conocer de estos asuntos.

3.2.2.1. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991[60], la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o excepcionalmente de un particular. Esta acción se caracteriza por ser subsidiaria y residual, lo cual implica que será procedente cuando (i) no exista un mecanismo de defensa judicial o, de existir, no sea eficaz por las circunstancias del caso concreto, o las condiciones personales de vulnerabilidad o debilidad del afectado[61], o (ii) se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable[62].

Sobre el asunto que ocupa la atención de la Sala, la jurisprudencia constitucional ha entendido que por regla general el mecanismo judicial previsto por el ordenamiento jurídico para controvertir los actos administrativos por medio de los cuales la administración decide separar a sus funcionarios de los cargos es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, ejercido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo[63]. No obstante, en relación con los empleados públicos que han sido retirados sin la debida motivación del acto administrativo de desvinculación, la Corte ha optado por proteger sus derechos fundamentales por vía de tutela.

En forma pacífica las Salas de Revisión de esta Corporación han manifestado que la acción de tutela procede como mecanismo judicial definitivo con el fin de proteger el derecho fundamental al debido proceso, pese a no estar en presencia de un perjuicio irremediable, cuando la autoridad nominadora no motiva el acto administrativo de retiro de un funcionario, debiendo hacerlo; con el fin de que pueda oponerse a la decisión ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con pleno conocimiento de las razones de su

desvinculación, en garantía del derecho de contradicción y defensa[64].

Al respecto, la Sala Quinta de Revisión en la sentencia T-1240 de 2004[65] consideró:

“En ese contexto, es claro que no hay mecanismo alternativo de defensa judicial orientado a obtener que la Administración produzca esa motivación, que, como ha dicho la jurisprudencia, resulta indispensable para establecer si ha habido una lesión de los derechos fundamentales. Por consiguiente, resulta en este caso procedente la tutela como mecanismo definitivo, porque la decisión que resuelva que hay lugar al amparo, conduciría a una actuación de la Administración que es autónoma de los procesos contencioso administrativos que podrían suscitarse a partir del acto de desvinculación. En efecto, la orden de protección, en el evento de resultar ella procedente, se orientaría a obtener que la Administración motive el acto de desvinculación, si existe una razón para la misma, caso en el cual se abriría la puerta para que, si la afectada lo considera del caso, acuda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.

3.2.2.2. En el presente caso se debate si la decisión de la Registraduría Nacional del Estado Civil de desvincular del servicio a la peticionaria a través de un acto administrativo inmotivado, afecta de manera grave y directa sus derechos fundamentales y los de su núcleo familiar. Los elementos de juicio aportados al proceso ponen de presente una situación constitucional relevante que involucra el goce efectivo de garantías básicas de sujetos especialmente protegidos. La señora Patricia Eugenia Jiménez Massa es madre de dos (2) personas que presentan discapacidades físicas relevantes, denominadas síndrome de down y esclerosis múltiple[66]. Por razón de estas patologías, su derecho a la salud requiere de una salvaguarda superior en tanto los afectados demandan naturalmente unos cuidados y requerimientos particulares, como servicios y procedimientos médicos que incluyen el pago de una enfermera, medicamentos, terapias, citas médicas y controles permanentes[67]. En atención a su dificultad para laborar, la garantía de la seguridad social es responsabilidad de la tutelante, quien asegura tener a su hijo Luis Guillermo como beneficiario de la EPS Cafesalud y aporta en nombre de su hija Paola Patricia como cotizante principal de la Nueva EPS[68].

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, los derechos de las personas en condición de discapacidad deben ser protegidos de manera preferente según los principios

específicos de la Carta Superior que otorgan una protección constitucional reforzada en su beneficio, y están contenidos en los artículos 2[69], 13[70], 47[71] y 54[72]. La protección constitucional antes descrita está acorde con los instrumentos internacionales que se han suscrito con el fin de garantizar a estas personas el goce pleno en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales[73] y en armonía con las diferentes regulaciones legislativas proferidas a nivel interno que han definido mecanismos de protección para las personas en situación de discapacidad[74].

3.3. Por las razones expuestas, la acción de tutela es el mecanismo adecuado para entrar a ponderar y analizar la presunta lesión de los derechos fundamentales invocados por la señora Jiménez Massa como consecuencia de su desvinculación del servicio, advirtiéndose, en todo caso, que el amparo estará sometido a la satisfacción de reglas jurisprudenciales, específicas, relacionadas con la motivación de actos administrativos en este caso. Por lo tanto, el análisis previo sobre las condiciones específicas que se acreditan en este caso y permiten superar el requisito de subsidiariedad, no implica reconocimiento de estatus alguno frente a la situación que de fondo debe abordarse.

Superado el análisis de procedibilidad, la Sala pasa a analizar la reiterada jurisprudencia en la materia objeto de debate.

4. El régimen especial de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil

4.1. Uno de los tópicos de mayor controversia en este proceso, de acuerdo con la situación fáctica expuesta, ha sido la determinación de la calidad de empleada de carrera o de libre nombramiento y remoción de la actora en la Registraduría Nacional del Estado Civil. Al respecto, la parte accionada ha argumentado que el cargo de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa es de libre nombramiento y remoción, pues así fue establecido en el Decreto 1014 de 2000[75], en la Ley 1350 de 2009[76] y en la Resolución de nombramiento No. 4074 del tres (3) de mayo de dos mil trece (2013), y, por lo tanto, su desvinculación no debía motivarse. Por su parte, la demandante sostiene que su cargo era de carrera, que debe proveerse mediante concurso de méritos y que, en esas condiciones, su retiro sí debía estar precedido por un acto administrativo motivado[77].

La Sala Primera de Revisión considera relevante realizar una breve referencia al régimen especial de carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil,

considerando que en los últimos años ha tenido una evolución histórica particular. En virtud de estas transformaciones, es preciso identificar la naturaleza actual del cargo ejercido por la accionante en la entidad, pues sobre dicha base se construye la solución al problema jurídico planteado y el remedio constitucional adecuado[78].

4.2. El artículo 125 de la Carta Política[79] establece que el ingreso y desempeño de cargos públicos se ciñe, por regla general, al régimen de carrera administrativa[80], salvo las excepciones constitucionales y legales, entre las que se encuentran los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, y la situación de los trabajadores oficiales (de vinculación legal y reglamentaria). A partir del contenido normativo de este artículo, en armonía con el precepto 130 de la Carta[81], es posible concluir que el constituyente previó también la posible creación de regímenes especiales de carrera, los cuales pueden tener origen constitucional o legal[82].

4.3. La Registraduría Nacional del Estado Civil (en adelante RNEC) históricamente ha gozado de un régimen diferencial de carrera, en primer término de origen legal (específico) y, actualmente, de raigambre constitucional (especial), en atención a lo dispuesto por el artículo 266 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003[83]. Durante varios años han surgido diversas interpretaciones en torno a la naturaleza del mecanismo de provisión de cargos y permanencia en el empleo de la entidad[84]. Ante la ambigüedad en la materia, la Sala Plena de esta Corporación ha tenido ocasión de pronunciarse en algunas oportunidades sobre ciertas reglas propias del sistema de carrera administrativa del ente electoral[85].

La doctrina sobre la validez constitucional de ese sistema particular se mantuvo invariable en sus aspectos esenciales hasta la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2003. Esta reforma a la Carta Política tuvo como objeto fortalecer el régimen democrático a partir de la modificación de diversos contenidos normativos, entre ellos, los relacionados con la organización electoral, todo con la intención particular de conducir a una mayor participación política de los ciudadanos en los procesos democráticos y en los partidos políticos, a través del robustecimiento de los mismos y del otorgamiento de garantías a la colectividad sobre el eficaz cumplimiento de las normas que los rigen, así como de los principios que los gobiernan[86].

Dentro de los contenidos de la enmienda constitucional en comento, y en relación con los asuntos que interesan a esta decisión, se encuentra la reformulación del artículo 266 superior[87] en lo que respecta a (i) la instauración de una carrera administrativa especial en la RNED de origen constitucional, a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos; (ii) la inclusión en ese sistema de carrera de mecanismos para el retiro flexible, en atención a las necesidades del servicio, y (iii) la previsión expresa de que los cargos de responsabilidad administrativa o electoral, como el de Delegado Departamental, serán de libre remoción, de conformidad con la ley[88].

4.3.1. Las características del régimen especial de la Registraduría fueron explicadas a profundidad por la Corte en la sentencia C-230A de 2008[89]. En esa oportunidad la Sala Plena de la Corporación se ocupó de la demanda formulada contra varias disposiciones del Código Electoral[90]. Tras analizarse cuestiones relacionadas con la organización y las funciones asignadas a la entidad, se arribó a cuatro (4) conclusiones fundamentales: (i) a partir del Acto Legislativo 01 de 2003 la Registraduría Nacional del Estado Civil posee un régimen especial de carrera, es decir “salvo las excepciones que disponga la ley, todos los empleos de la Registraduría pertenecen a la carrera administrativa especial y deberán ser provistos mediante concurso de méritos”[91]. (ii) En ese marco, por expresa disposición constitucional, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral pertenecen a este sistema, pues su ingreso solo puede darse por méritos, si bien son de libre remoción[92]. En otros términos, en el régimen de la Registraduría se combina el ingreso por mérito y la libre remoción[93]. (iii) El atributo de “carrera” se predica de los cargos, no de los funcionarios[94]. En ese sentido, cuando el nombramiento se produce en virtud de los resultados del concurso de méritos, se hace “en propiedad”, y cuando se realiza porque el concurso no se ha desarrollado, o para suplir una vacancia temporal, el nombramiento es efectuado en “provisionalidad”. En cualquier caso, enfatizó la Sala Plena, el nominador se encuentra vinculado al resultado de los concursos[95]. (iv) Como el Acto Legislativo 01 de 2003 previó el carácter de carrera para los cargos de la entidad, sus funcionarios al momento de proferirse la sentencia C-230A de 2008, ocupaban cargos de carrera en provisionalidad. En este punto, se reiteró la subregla establecida en un amplio número de pronunciamientos, de acuerdo con la cual los empleados que ocupan cargos de carrera en provisionalidad son acreedores de una estabilidad laboral relativa, que se traduce en que su retiro solo puede efectuarse mediante resolución motivada, como garantía del debido proceso y condición para el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción[96].

4.4. En el año dos mil nueve (2009), se expidió la Ley 1350 del seis (6) de agosto[97]. Este cuerpo normativo estableció en su artículo 6 la existencia de cargos de libre nombramiento y remoción en la entidad, entre los cuales incluyó el de Delegado Departamental[98]. Sin embargo, la constitucionalidad de esa disposición fue condicionada, a través de la sentencia C-553 de 2010[99], “en el entendido que los cargos de autoridad administrativa o electoral allí regulados [eran] de libre remoción y no de libre nombramiento, por lo cual [debían] ser provistos exclusivamente por concurso público de méritos”. Dentro de sus consideraciones, la Sala Plena precisó que con el fin de evitar que la libre remoción se tradujera en la repetición de las prácticas de permanencia en la entidad, asociadas a la filiación política, la pertenencia de un empleo a la carrera especial de la Registraduría conlleva la obligación en cabeza del nominador de motivar el acto de retiro del empleado que lo ocupaba, aún en provisionalidad, so pena de configurarse una vulneración al debido proceso del trabajador.

Para arribar a esta conclusión, se estimó que las reglas relativas a la motivación de un acto de desvinculación del servicio de quienes ejercen cargos de carrera administrativa, incluso en provisionalidad, son aplicables, mutatis mutandis al régimen especial de carrera administrativa de la RNEC. Ello es así, por cuanto la Constitución ha reconocido un régimen exceptivo para el retiro de los servidores que ejercen empleos de autoridad administrativa o electoral, quienes acceden por concurso de méritos pero pueden ser removidos libremente. Además, se le confió al legislador la regulación de ese particular, sin que al momento del fallo se hubiera expedido tal normatividad. Por ende, la Corte exhortó al Congreso para que adoptará la legislación que, en desarrollo del artículo 266 superior, regulará las condiciones para la libre remoción de los servidores públicos de la Registraduría que ejercen cargos de autoridad administrativa o electoral, apuntando entre otros asuntos, a que tal desvinculación sea compatible con la índole de carrera administrativa de tales empleos, lo que obliga a que el acto de retiro contenga criterios de motivación. En detalle se dijo lo siguiente:

“La consecuencia necesaria de las premisas expuestas es que, mientras la citada regulación es promulgada por el Congreso, el Registrador Nacional del Estado Civil conserva la facultad para ejercer la libre remoción de los servidores públicos que ejerzan cargos de responsabilidad administrativa o electoral, puesto que esa competencia se deriva del artículo 266 C.P. y es reiterada en la norma objeto de análisis. Sin embargo, es necesario

advertir que tal facultad, según se ha expuesto, debe ser compatible con la pertenencia a la carrera administrativa especial de la RNEC que la Constitución ha conferido a dichos cargos, lo que implica que el acto de desvinculación, a pesar de recaer en la órbita funcional del Registrador Nacional, debe hacer explícita su motivación. Además, como sucede con todas las expresiones del poder público, dicho acto de desvinculación del empleo no puede llevarse a cabo de modo irrazonable o arbitrario, sino que en todo caso debe ser compatible con la garantía de los derechos constitucionales de que son titulares los servidores públicos y con el cumplimiento de los fines del Estado; sin que pueda tornarse en vehículo que ampare la desviación de poder, las prácticas clientelistas o, en general, toda forma de ejercicio ilegítimo o carente de sustento de la potestad de remoción”.

4.5. En virtud de lo expuesto, puede concluirse que el régimen especial de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil se caracteriza por (i) el ingreso mediante concurso a todos los cargos de la entidad, sin perjuicio de que, en ejercicio de su libertad de configuración y atendiendo a un criterio de razón suficiente, el legislador establezca cargos que se exceptúen y se cataloguen como de libre nombramiento y remoción[100]; (ii) el retiro flexible y la libre remoción para los empleados de responsabilidad electoral o administrativa como el de Delegado Departamental. Sin embargo, (iii) la libre remoción debe armonizarse con el respeto por el mérito, de manera que (iv) la desvinculación, en este régimen especial, está condicionada a la expedición de un acto administrativo motivado, es decir, en el que se hagan explícitas las razones que dan lugar a la desvinculación del funcionario[101].

Ahora bien, en razón a que (i) los cargos de responsabilidad administrativa o electoral dentro del sistema de carrera especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil cuentan con un régimen mixto, esto es, de ingreso por concurso y retiro categorizado como de “libre remoción”, en los términos previstos por la ley, y a que (ii) la Corte Constitucional fijó como regla, ante la inexistencia de tal regulación, que los actos de desvinculación en estos casos debían ser motivados, como ocurre *mutatis mutandis*, en relación con los cargos de carrera administrativa provistos en provisionalidad, (iii) procede la Sala a hacer referencia a esta última línea jurisprudencial.

5. La omisión de motivar los actos administrativos que declaran la desvinculación de un funcionario de carrera constituye violación al debido proceso, a la defensa y a la

contradicción

5.1. La Registraduría Nacional del Estado Civil en el curso del proceso que se revisa ha señalado que el acto administrativo mediante el cual se declaró insubsistente a la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa fue expedido por el nominador haciendo uso de la facultad discrecional predicable de la naturaleza del empleo desempeñado (libre nombramiento y remoción). Por esta razón, no requiere motivación alguna y conserva la presunción de legalidad. Sin embargo, según quedó expresado en el acápite anterior, la entidad accionada cuenta con un régimen especial de carrera, en el marco del cual la insubsistencia de los nombramientos en cargos de responsabilidad administrativa o electoral, como el de Delegado Departamental, debe efectuarse a través de un acto administrativo motivado.

5.2. Desde sus inicios, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el debido proceso, consagrado en el artículo 29 del texto superior como derecho[102], es “el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”[103]. Como garantía fundamental de regulación positiva, el preámbulo de la Constitución consagra la idea de asegurar, entre otros, el valor de la justicia al interior del ordenamiento jurídico. Para su consecución, el artículo 2 superior establece entre los fines esenciales del Estado el de asegurar “la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”.

Esta Corporación ha destacado de manera general que hace parte de las garantías del debido proceso el derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo razonable y a que estas puedan ser impugnadas ante las autoridades de jerarquía superior. La motivación de las decisiones adquiere particular relevancia en un Estado Social de Derecho, toda vez que se convierte en la herramienta idónea para que los destinatarios de estas puedan conocer las razones de la administración cuando resultan afectados sus intereses. En la sentencia C-054 de 1996[104], tras analizarse la constitucionalidad de los artículos 33 y 79 (parcial) de la Ley 190 de 1995[105] se señaló que la motivación “no contradice disposición constitucional alguna y, por el contrario, desarrolla el principio de publicidad, al consagrar la obligación

de expresar los motivos que llevan a una determinada decisión, como elemento esencial para procurar la interdicción de la arbitrariedad de la administración". Esta se orienta "al convencimiento de las partes, eliminando cualquier arbitrariedad y facilitando el saber por qué se tomó la decisión respectiva, lo cual permite la viabilidad de los recursos. Pone de manifiesto la vinculación de la Administración al ordenamiento jurídico y por consiguiente, la motivación se puede caracterizar como la explicación, dada por la Administración, mediante fundamentación jurídica, de la solución que se da al caso concreto"[106].

5.3. La Corte Constitucional ha sido exigente en el deber de motivación, particularmente, de actos administrativos. El fundamento jurídico se encuentra previsto en el artículo 209 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual la función pública está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de eficacia, publicidad, entre otros. Además, en lo preceptuado en el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011[107] que establece que las decisiones administrativas deben ser motivadas. Tomando como base estas disposiciones, por regla general, los actos administrativos a través de los cuales se adoptan determinaciones de diversa naturaleza deben expresar los motivos o causas que los sustentan, puesto que de esa forma se le da una información al juez que ejerce el control jurídico de esos actos, verificando si se ajustan al orden vigente y si corresponden a los fines precisados en él. La finalidad perseguida es evitar la arbitrariedad, el capricho y los abusos por parte de las autoridades públicas, otorgando la posibilidad de que su contenido sea expuesto a examen judicial para verificar si los acompaña la racionalidad que a toda determinación oficial se le exige[108].

En la sentencia SU-250 de 1998[109] se hizo referencia a la importancia de la motivación de los actos administrativos en punto de la garantía del debido proceso a propósito de una acción de tutela incoada por una funcionaria pública de carrera declarada insubsistente a través de una decisión carente de justificación. La Sala Plena dentro de sus consideraciones estimó que "esa actitud de retirar a una persona del cargo, sin motivar el acto administrativo correspondiente, ubica al afectado en un indefensión constitucional. El art. 29 C. P. incluye entre sus garantías la protección del derecho a ser oído y a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en juicio, de acuerdo con el clásico principio *audiatur et altera pars*, ya que de no ser así, se produciría la indefensión. La garantía consagrada en el art. 29 C.P., implica al respecto del esencial principio de contradicción de modo que los contendientes, en posición de igualdad, dispongan de las mismas

oportunidades de alegar y probar cuanto estimaren conveniente con vistas al reconocimiento judicial de sus tesis. La idea de indefensión contiene, enunciándola de manera negativa, la definición del derecho a la defensa jurídica y engloba, en un sentido amplio, a todas las demás violaciones de derechos constitucionales que pueden colocarse en el marco del art. 29, por ser esta norma de carácter abierto. Es, pues, de la esencia de las garantías de protección, la posibilidad de debatir, de lo contrario se cae en indefensión y, por ende, se restringe y viola el debido proceso en su fase de la defensa”[110].

5.4. Con base en estos criterios, la jurisprudencia constitucional ha sido explícita en vincular, por ejemplo y en atención al asunto que nos ocupa, la pertenencia de un empleo a la carrera administrativa a la motivación del acto de desvinculación. Sobre este particular existe un precedente consolidado, fundado en considerar que la adscripción de un cargo público a la carrera incluso en provisionalidad, implica necesariamente que el acto de retiro quede excluido de la facultad discrecional absoluta del nominador y en consecuencia deba ser precedido de una motivación. Cuando ese deber de motivación es incumplido, se está ante una evidente violación del derecho al debido proceso y, en particular, al derecho de defensa y contradicción, que puede ser reparada en determinadas condiciones, mediante la acción de tutela[111]. En estos casos, se configura como un derecho de raigambre constitucional la motivación de la decisión de separación de un empleo, pudiéndose, en consecuencia, plantear una pretensión autónoma por la vía de la acción de tutela, orientada, no a obtener el reintegro del funcionario afectado, sino la justificación del acto que genera la desvinculación[112].

Diferentes Salas de Revisión se han ocupado de la materia consolidando un precedente pacífico en la jurisprudencia constitucional[113]. A continuación, se efectuará una mención específica de un caso que guarda semejanzas notorias con el asunto objeto de decisión. El propósito de hacer una reseña expresa e independiente obedece a la importancia de mantener al máximo la consistencia en las decisiones de la Corte mediante la identificación y aplicación de las subreglas jurisprudenciales desarrolladas en casos análogos ya decididos (precedentes)[114].

En la sentencia T-729 de 2010[115], la Sala Novena de Revisión analizó un caso en el que el Registrador Nacional del Estado Civil declaró la insubsistencia del nombramiento del peticionario en el cargo de Delegado Departamental, argumentando la existencia de un

concurso de méritos. Esta decisión es relevante dado que la Sala reiteró las reglas aplicables para la declaratoria de insubsistencia de nombramientos dentro del régimen especial de carrera de la RNEC, específicamente frente a cargos que implican responsabilidad administrativa o electoral. Al respecto, se precisó:

“Para la Sala, del conjunto de elementos normativos mencionados, se infiere que el señor Ricardo Efraín Díaz Martínez ocupa un cargo de carrera, pues esa es la naturaleza de todos los cargos de la entidad desde la modificación del artículo 266 de la Carta Política. Al momento en que se profirió la resolución 2998 de 2009 (por medio de la cual se declaró insubsistente su nombramiento), debía entenderse que el actor ocupaba un cargo en provisionalidad, hasta la realización del concurso de méritos (sic) iniciado por convocatoria 003 de 2008. Por esa razón, su retiro solo podía darse por resolución motivada en la que se expresara los motivos del servicio que dan lugar a la misma; o por provisión del cargo mediante concurso”.

En esa ocasión, a pesar de verificarse la existencia de motivación en el acto, fundada en la necesidad de respetarse la lista de elegibles resultante del concurso de méritos, la Sala confirmó el amparo de los derechos del petente que se había dado en las instancias, adicionando que la permanencia de la relación laboral debía verificarse hasta tanto se nombrara a una persona, en virtud de concurso de méritos[116], o se efectuara efectivamente su inclusión en nómina de pensionados, dado que el interesado acreditó que estaba en trámite.

Esta decisión, evidencia que, existiendo un motivo de desvinculación objetivo y razonable (como sería uno relacionado con el mejoramiento del servicio o la provisión del cargo en virtud de un concurso de méritos), es dable disponer el retiro de empleados en cargos de carrera y libre remoción dentro del sistema de carrera especial de la RNEC, garantizando la motivación del acto administrativo, pues se constituye en una precondition del ejercicio del derecho a la defensa y contradicción. Y que, un amparo adicional, como la concesión de estabilidad reforzada en el empleo, es dable solo ante la acreditación de circunstancias especiales.

5.5. En suma, la regla general en materia de actos administrativos es la exigencia de la motivación como garantía efectiva del debido proceso y el derecho a la defensa y

contradicción. En esa línea, la jurisprudencia constitucional ha señalado que los actos mediante los cuales se decide remover del servicio a un funcionario público que ocupa un cargo de carrera, aun en provisionalidad, debe indicar siquiera de manera sumaria las razones y motivos por los cuales se adopta tal decisión en aras de que el afectado con la misma pueda hacer efectiva la posibilidad de atacarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa. Esta línea de decisión, como se explicó en el apartado anterior, es aplicable al retiro de funcionarios que dentro del sistema de carrera especial de la Registraduría Nacional del Servicio Civil desempeñan un cargo de responsabilidad administrativa o electoral, como es el caso del Delegado Departamental.

6. El acto mediante el cual la Registraduría Nacional del Estado Civil declaró insubsistente el nombramiento de la accionante, al no haber sido motivado, violó su derecho al debido proceso en armonía con la defensa y la contradicción

6.1. La peticionaria ingresó a trabajar al servicio de la Registraduría Nacional del Estado Civil en un cargo Profesional de carrera mediante la Resolución No. 0037 de 15 de febrero de 2001, entidad en la que, luego de ocupar varios cargos, fue nombrada por la Resolución No. 4074 de 3 de mayo de 2013 como Delegada Departamental. Por acto administrativo No. 2436 del 30 de marzo de 2016 se declaró su insubsistencia. Ante esta determinación, acudió al mecanismo constitucional de tutela en procura de obtener la salvaguarda de sus derechos fundamentales, pretendiendo concretamente el reintegro al empleo desempeñado. De manera principal la peticionaria funda la vulneración de sus garantías básicas en la falta de motivación del citado acto, aun cuando ello resultaba necesario por su pertenencia a un régimen especial de carrera administrativa.

6.2. Tal como se indicó con anterioridad, en la sentencia C-553 de 2010[117] se analizó el alcance y contenido del sistema de carrera especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil. En aquella ocasión se declaró la exequibilidad condicionada del literal a) del artículo 6 de la Ley 1350 de 2009[118], en el entendido en que los cargos de responsabilidad administrativa o electoral, como el de Delegado Departamental, son de libre remoción pero no de libre nombramiento.

Se verificó, además, que la libre remoción se sujeta a las reglas que establezca el legislador, sin que para ese momento se hubiera expedido tal regulación, por lo que se precisó que,

por lo menos, debía considerarse que una adecuada comprensión del régimen exigía que el retiro se diera mediante acto motivado, como se venía aplicando, *mutatis mutandis*, frente a cargos de carrera desempeñados en provisionalidad. En esa decisión se adujo que el legislador debía regular la materia, situación que no se ha adelantado a la fecha, por lo tanto, la regla sigue siendo la necesidad de motivación del acto administrativo de insubsistencia.

6.3. Analizada la Resolución No. 2436 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016), “Por la cual se declara insubsistente el nombramiento de la servidora pública Patricia Eugenia Jiménez Massa”, la Sala encuentra que la entidad accionada omitió el deber general de motivación. En efecto, en el encabezado del citado acto se hace referencia a los parámetros normativos que facultan al Registrador para expedir el acto, así: “El Registrador Nacional del Estado Civil, en ejercicio de sus atribuciones legales, en especial la que le confiere el numeral 8 del Art. 26 del Decreto 2241 de 1986 y de acuerdo a las disposiciones contenidas en el numeral 5 del Art. 24 del Decreto Ley 1010 de 2000”.

A continuación, la Resolución simplemente contiene los siguientes artículos: “Artículo Primero: A partir del 1 de abril de 2016, declarar insubsistente el nombramiento de la servidora Patricia Eugenia Jiménez Massa, identificada con cédula de ciudadanía No. 34980318, del cargo de Delegado Departamental 0020-04 Planta Global Sede Central, asignada a la Circunscripción Electoral de Bolívar. //Artículo Segundo: Contra la presente resolución no procede recurso alguno”[119].

De acuerdo con el contenido transcrito, y tras una lectura integral del mismo, para la Sala la infracción constitucional constatada en este caso aparece vinculada al hecho de que la insubsistencia del nombramiento en un cargo de libre remoción, como aquellos con responsabilidad administrativa o electoral, dentro del régimen especial de carrera administrativa de la RNEC, exige motivación, la cual bien podría referirse a razones propias del servicio o a la obligación de proveer el empleo con la respectiva lista de elegibles.

En relación con este último punto y conforme se desprende de la información suministrada por la actora, a la fecha la entidad electoral, a sabiendas de su obligación, no ha convocado un procedimiento de esta naturaleza para proveer el cargo que ella venía desempeñando[120]. Siguiendo los derroteros del artículo 83 superior[121] que consagra el

principio de buena fe y ante la ausencia de contradicción por parte de la demandada, deberá tenerse por cierta la manifestación realizada en ese sentido por la parte accionante.

En vista de lo anterior, resulta entonces claro que la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa tenía derecho a conocer de manera puntual cuáles fueron las razones de interés general que afectaron el servicio y, en consecuencia, motivaron la decisión de retiro. Sin embargo, se observa que aunque en la resolución objeto de debate se invocaron de manera general las razones de derecho (normativas), no se citaron ni se enumeraron los motivos formales, materiales y fácticos que justificaron su separación del cargo.

En este orden de ideas, el acto administrativo contentivo de la declaratoria de insubsistencia no podía limitarse en forma simple a declarar este hecho y a señalar la fecha de su vigencia, máxime cuando contra dicha decisión no procedía recurso alguno, siendo en consecuencia mayor el deber de motivación. Tampoco existe elemento de juicio del que pueda deducirse una debida justificación o una causa eficiente que amparara esta determinación a la luz de la normatividad actual; incluso la entidad electoral, en su intervención durante el proceso, esgrimió como única razón para desvincular a la actora la potestad discrecional surgida en razón a la naturaleza del cargo, cercenándose de esta manera la posibilidad de conocer cuáles fueron los señalamientos objetivos de hecho y de derecho que justificaron, en pro del interés general, de la eficiencia del servicio público y de la efectividad institucional, el despido concretado.

Ahora bien, aunque el retiro de los funcionarios que ejercen cargos de responsabilidad administrativa o electoral, como ocurre con el empleo de Delegado Departamental, lleva implícito el ejercicio de una facultad discrecional por parte de su nominador, pues por disposición constitucional este cargo es de libre remoción, esta facultad, en el contexto constitucional, “no supone la libertad de la administración para actuar prescindiendo de la necesidad de justificar la realidad de la actuación concreta. Por lo tanto en el acto administrativo debe integrarse lo que es discrecional de lo que es regla de derecho que le rodean, para encausarle, dirigirlo y sobre todo limitarlo”[124]. Esta Corporación ha sostenido que la discrecionalidad en términos absolutos puede confundirse con la arbitrariedad y el capricho del funcionario, mientras que la discrecionalidad en el marco del ordenamiento jurídico exige apreciar las circunstancias de hecho, la oportunidad y

conveniencia que rodean la toma de la decisión dentro de las finalidades inherentes a la función pública, las particularidades implícitas en la disposición que concede la competencia y la proporcionalidad con los hechos que le sirvieron de causa[125].

La omisión descrita ha impedido que la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa pueda controvertir ante el juez administrativo, con la plena garantía del debido proceso, los motivos que llevaron al nominador a su desvinculación, en tanto que no los conoce. En tal medida, no dispone de todos los elementos de juicio necesarios y suficientes para ejercer una plena defensa de sus derechos, a partir del ejercicio de contradicción y oposición frente a la decisión adversa a sus intereses, precisamente por la ausencia de motivación del acto de retiro. En la sentencia SU-250 de 1998[126] se estimó justamente que “[...] La Constitución de 1991 dispuso al Estado como social de derecho, es decir, que una de sus consecuencias es el sometimiento al derecho, de ahí la importancia de la motivación del acto administrativo puesto que de esta manera se le da una información al juez en el instante que pase a ejercer el control jurídico sobre dicho acto, constatando si se ajusta al orden jurídico”. Y si ello ocurre (desvinculación sin motivación) “se viola el debido proceso consagrado en el artículo 29 constitucional para “actuaciones judiciales y administrativas”, porque se coloca en indefensión a la persona afectada, ya que no puede hacer una real defensa jurídica y esto repercute en el acceso a la justicia establecido en el artículo 229 C.P”.

6.4. Con fundamento en los argumentos expuestos, se concluye que la expedición del acto de insubsistencia, sin motivación, implicó la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, en relación con la defensa y contradicción de la peticionaria por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Esta omisión viabiliza la prosperidad de la acción de tutela, como mecanismo directo y definitivo, para ordenar a la entidad pública infractora que motive la resolución, como lo ha señalado esta Corporación en varias oportunidades[127].

Ahora bien, atendiendo a que la señora Jiménez Massa solicitó el reintegro al cargo que venía desempeñando y a que, además, las autoridades judiciales que conocieron de esta acción de tutela en primera y segunda instancia accedieron a tal pretensión, procede a la Sala a determinar si es procedente o no.

7. La acción de tutela no es procedente para lograr el reintegro de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa a la Registraduría Nacional del Estado Civil

7.1. En su escrito de amparo la accionante solicitó que, como consecuencia de la comprobación de la lesión de sus derechos fundamentales, se dispusiera su reintegro al cargo Delegada Departamental. Como regla general, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reintegro y el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, porque el sistema jurídico ha dispuesto otros mecanismos con tal objeto, como la acción laboral o el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; los cuales, en abstracto, son idóneos y eficaces para reclamar la protección de los derechos que se ven afectados ante situaciones relacionadas con la desvinculación laboral.

No obstante, la acción de tutela es procedente ante la existencia de un perjuicio irremediable, como mecanismo transitorio, en casos en los, por ejemplo, la separación laboral constituya una vulneración a la estabilidad laboral reforzada de un sujeto de especial protección constitucional[128]. El perjuicio irremediable debe reunir las características de inminente, grave, impostergable y que requiera medidas urgentes para evitar el daño o el peligro[129].

7.2. En este evento específico no se cumplen a cabalidad los presupuestos constitucionales que han sido fijados para acceder a peticiones de esta naturaleza.

De un lado, la accionante solo afirmó su ocurrencia[130], allegando copia de la Resolución No. 2496 del treinta (30) de marzo de dos mil dieciséis (2016), con la cual se demuestra la cesación del vínculo laboral con la Registraduría Nacional del Estado Civil. No se desconoce que el retiro de un puesto de trabajo pueda ocasionar consecuencias negativas de tipo económico, pero no por ello puede aceptarse que siempre que este hecho se produzca se afecten de manera irremediable los derechos fundamentales. Para que así sea se requiere de una prueba, que en este caso no existe, que lo demuestre. Por otra parte, no hay elementos de juicio suficientes que permitan inferir la condición de madre cabeza de familia que alega la peticionaria. En la sentencia SU-388 de 2005[131] se fijaron unas reglas específicas en torno a la configuración de dicha calidad. En aquella oportunidad, la Sala Plena advirtió que no toda mujer podía ser considerada como madre cabeza de familia por el solo hecho de que estuviera a su cargo la dirección del hogar, sino que era necesario la

conurrencia de otros factores sustanciales[132].

En el caso concreto, se entiende que la señora Patricia Eugenia asume la jefatura y el cuidado de su hogar, integrado por personas en condiciones de discapacidad. No obstante este hecho por sí solo no es suficiente para predicar per se un abandono absoluto en los deberes legales de la figura paterna, máxime cuando no existe prueba en el expediente que constate alguna situación jurídicamente relevante que haya eximido al padre de tal compromiso[133].

Si bien la accionante argumenta asumir esta responsabilidad en forma exclusiva, aduciendo la disolución de un vínculo matrimonial[134], esta circunstancia más allá de limitarse a probar la ruptura de una pareja y de contera del núcleo familiar, en modo alguno trae como consecuencia necesaria la sustracción de la obligación alimentaria frente a los descendientes y por esta vía una desatención del hogar. En esa medida, no puede hablarse de la existencia de una carga económica y social que deba asumir en forma autónoma y permanente la tutelante, ubicándola en una evidente indefensión constitucional. Incluso, esa carga solo podría predicarse respecto de sus dos (2) hijos con patologías relevantes por razón de la dependencia, comoquiera que en relación con el tercero no está probada alguna imposibilidad física o económica diferente al hecho de haber terminado recientemente estudios en Panamá[135]. Luego, la manutención de su hijo Simón[136] es su obligación en compañía de su esposa y cualquier ayuda económica que quiera brindarle la actora surge dentro del ámbito de la solidaridad.

Al proceso, se aportaron inclusive algunas declaraciones extrajuicio en las cuales, varias personas aseguran que la accionante es la única que responde económicamente por sus hijos. Sin restarle mérito probatorio alguno a dichos elementos de juicio, de los mismos solo se infiere con claridad que la señora Patricia Eugenia asume de manera importante una carga económica frente a sus hijos, sin embargo, ello no implica que su antiguo cónyuge o compañero permanente carezca de recursos y en esa medida no contribuya a su obligación legal con ellos pues tampoco existe prueba de que se haya negado a prestar la ayuda o el socorro debido para su mantenimiento. Si en gracia de discusión, el sostenimiento de sus descendientes es asumido exclusivamente por la ciudadana, esto no supone que la figura paterna se vea relevada de tal responsabilidad. Podría hablarse, en este supuesto, de una posible ausencia de la pareja más no de la sustracción del cumplimiento de sus

compromisos como padre.

Sumado a lo anterior, se constata que la peticionaria cuenta con cincuenta y cuatro (54) años de edad y en esa medida aún conserva un potencial relevante para interactuar en el mercado laboral, pues tampoco está demostrado que sea una persona disminuida física o psíquicamente, o que tenga afectada la salud en alguna forma. Entonces no se advierte la posible aplicación de la estabilidad laboral reforzada.

La accionante manifiesta una presunta condición de prepensionada, la cual, más allá de ser relevante en casos como el que ahora se analiza, tampoco está acreditada, pues al expediente se allegó un certificado de semanas aportadas a un Fondo Privado de Pensiones, que no permite evidenciar, dentro de ese sistema, que, en efecto, esté cercana a acceder a un beneficio pensional.

7.3. Por tal motivo, la Sala no comparte las razones que determinaron el amparo transitorio concedido por los jueces de instancia, pues en este caso no se cumplen los requisitos para considerar que la accionante es un sujeto que cuenta con una estabilidad reforzada. Se insiste, aunque no se desconoce que su núcleo familiar y ella pueden afectarse con la desvinculación, lo cierto es que la legalidad de su retiro puede ventilarse ante las instancias judiciales y su entorno familiar no permite concluir que sus hijos estén desamparados, pues sobre el Padre recaen obligaciones constitucionales y legales, además que la cualificación y edad de la accionante no la sustraen del mercado laboral.

En virtud de lo expuesto, la orden proferida en los fallos de instancia de reintegrar a la peticionaria será revocada para, en su lugar, ordenar la motivación del acto de desvinculación.

8. Precisiones adicionales

8.1. Como consecuencia del amparo efectuado por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en primera instancia mediante providencia de quince (15) de abril de dos mil dieciséis (2016), y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede de impugnación a través de decisión del dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), la accionante fue reintegrada a su cargo y, además, debió promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución No. 2436

de 30 de marzo de 2016, que declaró la insubsistencia de su nombramiento en el cargo de Delegada Departamental.

Esta solución, en el presente asunto, implicaría dejar sin objeto el mecanismo de nulidad y restablecimiento que debe estar en curso, por lo anterior, en aras de efectivizar al máximo el derecho al acceso a la administración de justicia, no se dejará sin efectos la Resolución No. 2436 de 30 de marzo de 2016, sino que se ordenará la expedición de una nueva decisión administrativa, en la que se expongan los motivos del retiro de la accionante. Esta decisión, dependiendo del trámite en que se encuentre el proceso contencioso administrativo podrá integrarse al mismo, o, en caso de ser imposible, exigirá la iniciación de un nuevo medio de defensa judicial ante la vía de lo contencioso administrativo, ateniendo para el efecto todos los parámetros previstos de manera general en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y, por supuesto, la intención de la actora de proceder en tal sentido.

8.3. Es oportuno mencionar que, v. gr., en la sentencia T-205 de 2009[137], luego de determinarse que un retiro del servicio de un funcionario del Departamento Administrativo de Seguridad lesionaba el derecho al debido proceso por efectuarse a través de acto inmotivado, se negó el amparo en razón a que el acto de retiro había sido demandado ante la vía ordinaria jurisdiccional con anterioridad a la interposición de la acción de tutela y por decisión del afectado. La aplicación de esa regla, determinaría negar el derecho al debido proceso en este caso.

No obstante, la activación del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho por parte de la señora Jiménez Massa obedeció a que el Juez de primera instancia de este trámite, al conceder su reintegro de manera transitoria, dispuso, como lo ordena el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991, que la peticionaria debía iniciar el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En estas circunstancias, con el objeto de que la actora cuente con los elementos efectivos de defensa de su situación laboral, la Sala concederá esta acción, se insiste, ordenando a la Registraduría Nacional del Servicio Civil motivar la decisión de desvinculación, pues la señora Jiménez Massa no inició el medio ordinario admitiendo conocer las razones de desvinculación o asumiendo su defensa con tal vacío, como si lo hiciera el petente dentro

de la acción de tutela que dio lugar a la providencia T-205 de 2009. En todo caso deberá precisarse si el retiro, en este caso, se dio por razones del servicio prestado o por un nuevo nombramiento en propiedad.

9. Conclusiones

9.1. La actora prestó sus servicios a la Registraduría Nacional del Estado Civil por más de quince (15) años. Durante este tiempo ejerció cargos de diversa naturaleza y rango hasta llegar a ocupar uno de los empleos con mayor relevancia y responsabilidad en la entidad, Delegada Departamental. La terminación de su vínculo legal y reglamentario se efectuó mediante acto inmotivado, circunstancia que le impidió conocer, siquiera en forma sumaria, las razones de hecho y de derecho de la decisión y, por tanto, el ejercicio adecuado y efectivo de su derecho a la defensa y contradicción. Por lo anterior, la peticionaria recurrió al juez de tutela pretendiendo, entre otras cosas, su reintegro al cargo desempeñado.

9.2. La acción de tutela es procedente como mecanismo definitivo para ordenar la motivación de un acto administrativo por medio del cual se dispone la desvinculación de un funcionario que ocupa un cargo de carrera, incluso en provisionalidad, siempre que con dicha omisión se evidencie una clara afectación de derechos fundamentales, en especial del debido proceso, la defensa y la contradicción.

La regla que exige la motivación del acto administrativo de retiro es aplicable, mutatis mutandis, a la desvinculación de empleados de libre remoción en el marco del régimen especial de carrera de la Registraduría Nacional del Servicio Civil, especialmente frente a quienes ejercen cargos de responsabilidad administrativa o electoral, en virtud de lo establecido de manera principal en la Sentencia C-553 de 2010[138].

9.3. La desvinculación del servicio prestado al Estado sin motivación, existiendo el deber de expresarla, permite el amparo por vía de tutela con el objeto de que se cumpla dicho requisito, pero no para obtener el reintegro, a menos que se requiera su utilización para evitar un perjuicio irremediable o se trate de un sujeto de protección especial, titular de una estabilidad laboral reforzada.

9.4. La Registraduría Nacional del Estado Civil vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, cuando declara la insubsistencia del

nombramiento de un funcionario en un cargo de régimen especial de carrera, de libre remoción, sin mencionar siquiera de manera sumaria las razones y motivos por los cuales se adoptó tal decisión. En estos supuestos, surge el deber de motivar el acto con el fin de hacer efectiva la posibilidad de atacarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de esta forma el juez natural ejerza un control jurídico de la determinación, constatando si se ajusta al orden vigente y si corresponde a los mandatos superiores.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR parcialmente los fallos proferidos, en primera instancia, por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el quince (15) de abril de dos mil dieciséis (2016) y, en segunda instancia, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), en tanto ampararon los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa y contradicción de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa.

Segundo.- REVOCAR parcialmente los fallos proferidos, en primera instancia, por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, el quince (15) de abril de dos mil dieciséis (2016) y, en segunda instancia, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el dos (2) de junio de dos mil dieciséis (2016), en tanto ordenaron, transitoriamente, el reintegro de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa al cargo que venía desempeñando, o a uno de similares condiciones. En su lugar, ORDENAR a la Registraduría Nacional del Estado Civil que, si aún no lo ha hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a expedir un nuevo acto administrativo en el cual se motive en forma adecuada y suficiente la declaratoria de insubsistencia de la ciudadana Patricia Eugenia Jiménez Massa en el cargo que venía ejerciendo, precisando si el retiro, en este caso, se dio por razones del servicio prestado o por un nuevo nombramiento en propiedad.

Comuníquese y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[2] Mediante Resolución No. 0785 del cinco (5) de marzo de dos mil cuatro (2004), la Registradora Nacional del Estado Civil aprobó el nombramiento de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa en el cargo de Registradora Especial 0065-03 de Cartagena. Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[3] A continuación se señalan los diferentes encargos realizados a la peticionaria de acuerdo con las pruebas que reposan en el expediente: (i) la Resolución No. 2846 del dos (2) de agosto de dos mil cuatro (2004), dispuso que a partir de la fecha y hasta el veintitrés (23) de agosto, se encargaría como Delegada Departamental 0020-04 en la Circunscripción Electoral de Bolívar, a la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa mientras durarán las vacaciones de su titular, la doctora Martha Elvira Ciodaro Gómez; (ii) mediante la Resolución No. 3093 del veinticuatro (24) de junio de dos mil ocho (2008) fue encargada de las funciones de Delegada Departamental 0020-04 en la Circunscripción Electoral de Bolívar en reemplazo de la doctora Martha Elvira Ciodaro Gómez a partir del once (11) de julio y hasta el veinticinco (25) de agosto mientras la titular del cargo disfrutaba de dos (2) periodos de vacaciones; (iii) a través de la Resolución No. 1341 del cuatro (4) de marzo de dos mil

nueve (2009) se dispuso que a partir del cuatro (4) de marzo y hasta el trece (13) de marzo se encargaría de las funciones de Delegada Departamental 0020-04 en la Circunscripción Electoral de Bolívar a la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa mientras la doctora Sonia Regina Alvear Sedan se encontraba en licencia no remunerada. (iv) Más adelante, mediante Resolución No. 3049 del veinte (20) de mayo de dos mil nueve (2009) se dispuso que a partir de la fecha, la accionante sería encargada como Delegada Departamental de la Circunscripción Electoral de Bolívar; (v) esta misma determinación se adoptó a través de la Resolución No. 7988 del veinticuatro (24) de junio de dos mil diez (2010) efectuándose el encargo a partir del primero (1) de julio de esa anualidad. (vi) Por medio de la Resolución No. 12296 del tres (3) de noviembre de dos mil diez (2010) se hizo efectivo un encargo de esta misma naturaleza a partir del cuatro (4) de noviembre y hasta el veinticinco (25) de noviembre mientras el doctor Omar Vicente Guevara Parada, titular del cargo de Delegado Departamental de Bolívar se encontraba disfrutando de un periodo de vacaciones; (vii) mediante Resolución No. 13777 del veinte (20) de diciembre de dos mil diez (2010) se ordenó que a partir del veintiuno (21) de diciembre de dos mil diez (2010), la accionante asumiría por encargo las funciones de Delegada Departamental 0020-04 de la Circunscripción Electoral de Bolívar mientras se proveía la vacante; (viii) la Resolución No. 6475 del cuatro (4) de agosto de dos mil once (2011) dispuso que a partir del ocho (8) de agosto, la tutelante asumiría por encargo las funciones de Delegada Departamental de la Circunscripción Electoral de Antioquia mientras se proveía la vacante; (ix) la Resolución No. 7330 del veintitrés (23) de agosto de dos mil once (2011) adoptó la misma decisión de encargo a partir del primero (1) de septiembre del año anunciado en la Circunscripción Electoral de Bolívar y mientras se proveía la vacante; (x) por medio de la Resolución No. 9535 del veintinueve (29) de septiembre de dos mil once (2011) también se efectuó un encargo a partir del tres (3) de octubre de dos mil once (2011) en la Circunscripción Electoral de Magdalena mientras se proveía la vacante. Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[4] Según se desprende del expediente de tutela, la accionante fue notificada del acto administrativo, el treinta y uno (31) de marzo de dos mil dieciséis (2016) (folios 22 y 23). En adelante, siempre que se haga mención a un folio del expediente, se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente otra cosa.

[5] Folio 18.

[6] La accionante nació el cinco (5) de noviembre de mil novecientos sesenta y uno (1961) conforme se desprende de la cédula de ciudadanía aportada al proceso de tutela a través de CD.

[7] Sobre este específico aspecto, la accionante señala que: “respondo económicamente por el menor de edad quien ostenta la calidad de nieto, dado que su padre, mi hijo acaba de terminar sus estudios y no cuenta con una vinculación laboral, por lo que asumo los gastos de manutención del menor, por las condiciones laborales de su padre, joven Luis Felipe del Rio Jiménez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1047378821. Así como tampoco la madre del menor Paola Hanker Fonseca, se encuentra laborando, ya que en la actualidad se encuentra estudiando su carrera universitaria” (folio 9). En el expediente, obra certificación expedida por el Colegio Gimnasio Nueva Granada de la ciudad de Cartagena de fecha nueve (9) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), donde consta que el alumno Simón del Rio Handke, nieto de la accionante se encontraba matriculado para el año lectivo dos mil quince (2015) en el grado primero (1) de Educación Básica Primaria y se canceló un total de tres millones cincuenta y nueve mil pesos (\$3,059,000) por concepto de matrícula y pensiones, suma sufragada por la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa (folio 29 del cuaderno de Revisión).

[8] A folio 36 obra reporte médico rendido por el doctor Roberto Ojeda Otero, médico general de la Universidad del Sinú de Cartagena adscrito a la EPS Cafesalud donde certifica que el joven Luis Guillermo Díaz Jiménez, hijo de la accionante padece síndrome de down.

[9] A folios 31 al 35 obra reporte médico del veintiocho (28) de julio de dos mil catorce (2014) rendido por el neurólogo Jairo Pareja Ángel, adscrito a la Nueva EPS, donde indica que la joven Paola Patricia del Rio Jiménez, hija de la accionante fue diagnosticada hace tres (3) años con esclerosis múltiple, patología que la obliga a movilizarse en una silla de ruedas y que la convierte en una paciente dependiente que requiere ayuda constante de terceros para desempeñar actividades diarias.

[10] En palabras de la accionante: “Se tiene que mi persona Patricia Eugenia Jiménez Massa, ostenta la calidad de madre cabeza de hogar, en virtud que es soltera que no convive con su cónyuge, el cual la dejó en abandono con tres (3) hijos, los cuales dependen económicamente de mi persona, convirtiéndome en el sustento vital de mi núcleo familiar,

conformado por dos (2) hijos en condición de discapacidad y sumado a ello tengo la manutención de un nieto menor de edad a mi cargo” (folios 6 y 7).

[11] Frente a este último punto señaló que ha sido trasladada de lugar de trabajo en diferentes ocasiones. Así: (i) mediante Resolución No. 3753 del seis (6) de septiembre de dos mil cinco (2005) en su calidad de Registradora Especial 0065-03 fue trasladada de la Registraduría Especial de Cartagena (Bolívar) a la Registraduría Especial de Medellín (Antioquia); (ii) a través de la Resolución No. 4754 del treinta y uno (31) de agosto de dos mil siete (2007) se dispuso la misma medida anterior; (iii) mediante Resolución No. 7820 del dieciséis (16) de noviembre de dos mil siete (2007) fue trasladada de la Registraduría Especial de Medellín (Antioquia) a la Registraduría Especial de Cartagena (Bolívar); (iv) por medio de Resolución No. 4075 del tres (3) de mayo de dos mil trece (2013) se dispuso a partir de la fecha, su traslado de la Delegación Departamental de Bolívar a la Delegación Departamental de Atlántico; (v) la Resolución No. 7136 del veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013) ordenó a partir de la fecha trasladarla de la Delegación Departamental de Atlántico a la Delegación Departamental de Bolívar; (vi) por su parte, la Resolución No. 5087 del primero (1) de abril de dos mil catorce (2014) ordenó su traslado de la sede de la Delegación Departamental de Atlántico a la de Bolívar. Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[12] Folios 156 al 160.

[13] Folios 168 al 206.

[14] “Por medio de la cual se reglamenta la carrera administrativa especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil, y se dictan normas que regulen la gerencia pública”.

[15] En este punto la entidad acudió al criterio objetivo funcional para recordar que los empleos cuyas funciones sean de naturaleza técnica-administrativa o de simple ejecución, son o pertenecen a la carrera, en tanto, aquellos cuyas funciones sean de naturaleza política, directiva o de confianza especialísima están excluidos de la carrera, son de manejo discrecional o de libre nombramiento (folio 175).

[16] Sobre este aspecto, señaló que tres (3) de las cuatro (4) personas a cargo de la

accionante eran mayores de edad y una de ellas, Paola Patricia era profesional con especialización en el exterior y cotizante principal al Sistema General de Seguridad Social en el régimen contributivo de la Nueva EPS (folios 252, 385 y 386). Aclaró que en todos los casos, la figura paterna tenía la obligación legal de asistirle en el cuidado y manutención de sus hijos resaltando que incluso tenía un vínculo matrimonial vigente con el señor Luis Guillermo Díaz Gordillo padre del joven Luis Guillermo Díaz Jiménez conforme al Registro Civil de Matrimonio de fecha veintisiete (27) de julio de dos mil (2000) emitido por la Notaria Primera de Cartagena (folios 255 y 256).

[17] En criterio de la entidad, la señora Jiménez Massa no podía estar dentro de la categoría de prepensionada pues esta solo era predicable de aquellos que pertenecieran al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, encontrándose la actora afiliada a Porvenir S.A., es decir en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (folios 184 y 185).

[18] En su criterio la formación profesional y la amplia experiencia de la accionante le permitirían desempeñar cualquier tipo de cargo para satisfacer sus necesidades básicas, sumado al hecho de que por su desvinculación se encontraba percibiendo lo correspondiente a cesantías definitivas y liquidación de prestaciones sociales por valor aproximado de veinte millones trescientos noventa y siete mil doscientos noventa y cuatro pesos (\$20.397.294). Además, se trataba de una persona económicamente solvente pues conforme la Declaración Juramentada de Bienes y Rentas era propietaria de una casa por valor de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000) y de un vehículo por valor de ochenta millones de pesos (\$80.000.000). También, aparecía junto con dos (2) de sus hijos en la constitución y vigencia de tres (3) empresas ubicadas en Panamá conforme los certificados de personería jurídica expedidos por el Registro Público de ese país descartándose en consecuencia la presunta precariedad de recursos (folios 193, 194, 251, 258, 259, 370, 379 al 381, 399 al 442 y folios 7 y 8 del cuaderno de impugnación).

[19] Folio 27.

[20] Folio 29.

[21] Folio 30.

[22] Folio 50.

[24] “Por el cual se adopta el Código Electoral”.

[25] “Por la cual se reforma el Decreto 2241 de 1986 (Código Electoral) y se dictan otras disposiciones”.

[26] Folios 243 y 244.

[27] Folio 245.

[28] Folio 39.

[29] Folio 40.

[30] Folio 41.

[31] Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[32] Folios 37 y 38.

[33] Folio 246.

[34] Folios 246 al 249.

[35] Folio 382.

[36] Folios 385 y 386.

[37] Doctor Roberto Pareja Lecompte.

[38] Folios 161 al 164.

[39] Folios 47, 48, 49 y 51.

[40] Folios 362 al 378.

[41] En este punto, frente al padre del joven Luis Guillermo Díaz Jiménez, señor Luis

Guillermo Díaz Gordillo, se indicó que era propietario de un bien inmueble ubicado en la ciudad de Cartagena conforme al certificado catastral nacional expedido por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi de fecha diecinueve (19) de abril de dos mil dieciséis (2016) y que este se encontraba afiliado como cotizante principal en el régimen contributivo de la Nueva EPS desde el primero (1) de diciembre de dos mil ocho (2008) (folios 365, 367, 383 y 397).

[42] Electrificadora de Bolívar SA, Electrificadora de la Costa Atlántica SA, Electrificadora del Caribe SA, Contraloría Distrital de Cartagena, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN- y Registraduría Nacional del Estado Civil (folios 368 y 369).

[43] Folio 6 del cuaderno de impugnación.

[44] Folios 11 al 20 del cuaderno de impugnación.

[45] Folio 22 del cuaderno de Revisión.

[46] Esta información se desprende de la escritura pública No. 1128 del seis (6) de abril de dos mil nueve (2009) protocolizada ante la Notaría Segunda de Cartagena a través de la cual se produce la cesación de efectos civiles (divorcio) y liquidación y disolución de la sociedad conyugal entre Patricia Eugenia Jiménez Massa y Luis Guillermo Díaz Gordillo por mutuo consentimiento (folios 18 y 19 del cuaderno de impugnación).

[47] En palabras de la accionante: “La enfermedad de mi hija es esclerosis múltiple, enfermedad que requiere de un tratamiento especial y muy costoso y vigilado debido a las medicinas que le prescriben los médicos tratantes, esta medicina se llama Fingolimon-Nilenya y la medicina Fampira, cuyos costos ascienden a la suma de cincuenta millones de pesos cada tres meses, suma esta que en mi condición de trabajadora pública, madre cabeza de hogar me es imposible asumir” (folios 12 y 20 del cuaderno de impugnación y folios 19 y 20 del cuaderno de Revisión).

[48] Folios 16 al 17 del cuaderno de impugnación.

[49] Folio 13 del cuaderno de impugnación.

[50] Mediante la Resolución No. 0032 del tres (3) de febrero de dos mil tres (2003), se

dispuso que a partir de la fecha y mientras se proveía la vacante, la accionante asumiría funciones de Registradora Especial de Cartagena. Igualmente a través de la Resolución No. 0035 del diecisiete (17) de febrero de dos mil tres (2003) fue encargada a partir de la fecha como Registradora Especial de Cartagena. Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[51] La relación detallada de encargos puede consultarse en el pie de página 3. Se agrega a esta información la Resolución No. 13081 del veintinueve (29) de noviembre de dos mil once (2011) por medio de la cual se dispuso que a partir del primero (1) de diciembre de la citada anualidad, la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa estaría encargada en el empleo de Delegada Departamental de la Circunscripción Electoral de Bolívar hasta tanto se proveería la vacante. Este dato no fue consignado en el pie de página 3 ubicado en la parte de los hechos narrados por la actora, toda vez que allí, aquella señalaba que a través de dicho acto administrativo había sido nombrada en el cargo de Delegada Departamental en propiedad y no simplemente en calidad de encargada.

[52] Mediante Resolución No. 054 del tres (3) de mayo de dos mil trece (2013) se aceptó la renuncia presentada. Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[53] Considerando que en cada Circunscripción Electoral hay dos (2) Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, durante varias ocasiones la accionante fue encargada para asumir simultáneamente sus funciones en tal calidad y las del otro cargo disponible por razones de diversa naturaleza. Así: (i) mediante Resolución No. 7463 del veintiséis (26) de julio de dos mil trece (2013) se dispuso que a partir de la fecha, se encargaría de las funciones de ambos despachos de Delegado Departamental 0020-04 Circunscripción Electoral de Bolívar mientras se proveía la vacante. (ii) En igual sentido, mediante Resolución No. 3883 del veintiuno (21) de abril de dos mil quince (2015) fue encargada por los días veintidós (22) y veintitrés (23) de abril para atender las funciones de Delegado Departamental de Bolívar de ambos despachos teniendo en cuenta que el doctor Ricardo Yezid Montoya Infante, funcionario en ejercicio del otro cargo se encontraba en comisión en la ciudad de Santa Marta. (iii) A través de la Resolución No. 6641 del primero (1) de julio de dos mil quince (2015) fue encargada a partir de la fecha y hasta el tres (3) de julio de las funciones desempeñadas en el Despacho del doctor Ricardo Yezid Montoya Infante mientras

esté en su condición de Delegado de Bolívar se encontraba en capacitación en la ciudad de Barranquilla. (iv) La Resolución No. 7150 del trece (13) de julio de dos mil quince (2015) dispuso la misma medida anterior a partir de la fecha y hasta el diecisiete (17) de julio considerando que el citado funcionario público estaba en un diplomado electoral en la ciudad de Barranquilla. (v) Esta misma determinación de encargo se adoptó mediante la Resolución No. 7470 del diecisiete (17) de julio de dos mil quince (2015) en la cual se dispuso que a partir del veintiuno (21) de julio y hasta el veintidós (22), asumiría las funciones de ambos despachos de Delegado Departamental de Bolívar mientras el doctor Montoya Infante se encontraba de permiso. (vi) Por medio de la Resolución No. 7526 del diecisiete (17) de julio de dos mil quince (2015) se ordenó que a partir del veintisiete (27) de julio y hasta el veintiocho (28) del mismo mes asumiría las labores de ambos despachos mientras el servidor referido asistía a un diplomado electoral. (vii) Encargos de igual naturaleza se efectuaron a través de las Resoluciones No. 8254 del diez (10) de agosto de dos mil quince (2015), No. 8424 del doce (12) de agosto de dos mil quince (2015) y No. 10711 del veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015) considerando que el otro Delegado Departamental de Bolívar, el doctor Ricardo Yezid Montoya Infante se encontraba en diplomado electoral y comisión de servicios. Esta información se desprende de la hoja de vida de la accionante aportada al proceso de tutela a través de CD.

[54] “Por medio de la cual se reglamenta la carrera administrativa especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil y se dictan normas que regulen la gerencia pública”.

[55] Constitución Política, artículo 86. “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

[56] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[57] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[58] Si bien el término para interponer la acción de tutela no puede establecerse de antemano, el juez está en la obligación de verificar cuándo no se ha interpuesto de manera razonable para evitar que se convierta en un factor de inseguridad que lesione los derechos fundamentales de terceros o que desnaturalice la acción.

[59] Dichos medios de control se encuentran contemplados en los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

[60] “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

[61] Esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial. El juez constitucional debe analizar, en el marco de la situación fáctica particular, si la acción judicial dispuesta por el ordenamiento jurídico es idónea y eficaz en concreto para proteger los derechos fundamentales comprometidos, más aún cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional. En el evento en el que no lo sea, la acción de tutela procederá para provocar un juicio sobre el fondo. En ciertos casos, además, este puede ser un argumento para proveer una solución principal y definitiva. En ese sentido, la sentencia T-396 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) indicó: “[L]a acción de tutela procederá como mecanismo principal y definitivo en el evento en que el medio judicial previsto para este tipo de controversias no resulte idóneo y/o eficaz en el caso concreto”. Esta posición ha sido reiterada por las sentencias T-820 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-354 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-140 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-491 de 2013 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-327 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa), T-471 de 2014 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-222 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), entre muchas otras. En esta última se señaló: “No puede predicarse idoneidad y eficacia de un recurso sin hacerse un análisis concreto. Ello implica que el juez constitucional despliegue una carga argumentativa a fin de determinar la procedencia de la tutela. No es dable en un Estado Social de Derecho que un juez constitucional niegue por improcedente un amparo constitucional sin si quiera analizar, paso a paso, el requisito de subsidiariedad”. En aquella oportunidad, la Sala Novena de Revisión estimó procedente una acción de tutela presentada por tres (3) ciudadanos contra compañías de seguros por

cuanto, a pesar de existir un medio judicial de defensa para controvertir los asuntos contractuales en conflicto, este no era eficaz por la calidad de sujetos de especial protección constitucional de los accionantes quienes se encontraban en condición de discapacidad y carecían de recursos económicos. La jurisprudencia constitucional ha señalado que hay especiales condiciones que deben ser analizadas en cada caso concreto para determinar la procedencia de la acción, por ejemplo, que la persona interesada sea sujeto de especial protección constitucional, como sucede con las personas de la tercera edad o con quienes por sus circunstancias de vulnerabilidad económica, de salud o familiares, no les sea exigible acudir a otra vía judicial para solicitar la protección de su derecho, habida cuenta del tratamiento preferencial que su condición exige, con lo cual el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente.

[62] En este último caso, el juez constitucional debe verificar si el perjuicio que busca conjurarse con la tutela es: (i) actual o inminente, es decir, si está ocurriendo o está próximo a ocurrir; (ii) grave, o tiene la potencialidad de dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante; y (iii) si requiere medidas urgentes e (iv) impostergables, a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad.

[63] Ley 1437 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel”.

[64] En la sentencia SU-250 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz), la Corte se pronunció respecto de la vulneración del derecho fundamental al debido

proceso, cuando la autoridad nominadora da por terminado sin motivación alguna el nombramiento de un funcionario en provisionalidad que ocupa un cargo de carrera. En la sentencia C-279 de 2007 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), la Sala Plena conoció la demanda de inconstitucionalidad presentada contra la Ley 938 de 2004, “Por la cual se expide el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación” y declaró exequible el inciso segundo del artículo 70 así como el inciso segundo del artículo 76 de la citada ley “en el entendido de que en el caso de los funcionarios designados en provisionalidad en cargos de carrera, el acto de desvinculación deberá ser motivado por razones del servicio específicas, en los términos del apartado 4 de esta sentencia”. La Corte señaló en relación con la procedibilidad de la acción que ésta cabía como mecanismo definitivo “ya que no existe un mecanismo de defensa alternativo para la protección de los derechos fundamentales vulnerados con la falta de motivación del acto administrativo. Lo anterior, ya que si bien es procedente la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ésta tiene como objeto controvertir la legalidad del acto y no su adecuación a la Constitución, fin para el cual la acción de tutela se encuentra encaminada”. En la misma línea, en la sentencia SU-917 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; SPV Nilson Pinilla Pinilla), la Sala Plena de esta Corporación conoció varios procesos de tutela acumulados, los cuales fueron interpuestos por funcionarios que desempeñaban cargos de carrera en provisionalidad contra diferentes entidades públicas, tras haber sido desvinculados de sus empleos sin que los actos de retiro hubieran sido motivados por sus nominadores. Solicitaban su reintegro a los cargos desempeñados. Con ocasión del examen de estos asuntos, la Corte fijó unas reglas en aras de que la administración, los ciudadanos y los operadores jurídicos en general, pudieran determinar el alcance de la acción de tutela frente a los actos de desvinculación de servidores públicos sin la previa motivación de los mismos. Al respecto, indicó que no se trataba de reglas nuevas, ya que las mismas habían venido siendo aplicadas por la jurisprudencia constitucional desde el año mil novecientos noventa y ocho (1998). En detalle se indicó lo siguiente: “Sin embargo, como la presencia de otros mecanismos judiciales de defensa debe valorarse en cada caso concreto, atendiendo con su eficacia material y las circunstancias especiales de quien invoca el amparo, la Sala considera que, tratándose de la omisión al deber de motivación de los actos de retiro de cargos ocupados en provisionalidad, es procedente acudir a la acción de tutela por constituir éste el mecanismo idóneo y materialmente eficaz para asegurar la protección oportuna de los derechos fundamentales”. Y agregó: “Por lo anterior, la Sala estima que si bien el ciudadano

tiene a su disposición la acción contencioso administrativa y puede hacer uso legítimo de ella, éste mecanismo judicial no resulta materialmente eficaz para la protección de sus derechos, lo que hace posible acudir al amparo constitucional como instrumento idóneo para asegurar la defensa de sus derechos por vía de tutela. En efecto, el administrado tiene derecho a conocer de manera puntual cuáles fueron las razones que motivaron esa decisión, como garantía derivada del derecho fundamental al debido proceso, del respeto al Estado de derecho, al principio democrático y al principio de publicidad, por tratarse de una garantía mínima de control de la arbitrariedad de la administración”. Más adelante, en la sentencia T-641 de 2011 (MP Mauricio González Cuervo), la Sala Segunda de Revisión estudió la acción de tutela incoada por un ciudadano que había sido nombrado en provisionalidad como profesional especializado perteneciente a la planta global de empleados públicos de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca en un cargo de carrera administrativa y fue declarado insubsistente sin motivación mediante resolución del año dos mil ocho (2008). En virtud de estos hechos, la Sala consideró que “con relación a la necesidad de motivar los actos que declaran la insubsistencia de funcionarios que ocupan en provisionalidad cargos de carrera, es claro e incuestionable el precedente constitucional que establece que cuando éstos son desvinculados de las entidades sin motivación, es posible acudir a la acción de tutela con el fin de proteger y corregir dicha vulneración en virtud del derecho fundamental al debido proceso y el derecho a la defensa”. Sobre el particular, se pueden consultar entre muchas otras, las sentencias T-610 de 2003 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-1240 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil) y T-221 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa).

[66] Folios 31 al 36.

[67] En términos de la peticionaria: “Es de relevancia, que como madre cabeza de familia, respondo por todas las obligaciones y gastos de la manutención del hogar conformado por mi núcleo familiar, cuyos gastos comprenden pago de canon de arrendamiento, matrícula escolar de colegio con atención especial, pago de servicios públicos, alimentación, medicamentos, transporte, atención médica permanente puesto dado (sic) la condición de una hija en silla de ruedas como consecuencia de la enfermedad declarada Esclerosis Múltiple EM, esta es una persona en total dependencia, lo que obliga a tener una ayuda de carácter permanente (auxiliar de enfermera) para todas sus actividades como son traslado en su movilidad para ir al baño, auxiliarla alimentarse (sic), dada su condición de

inamovilidad (sic). Así como también del cuidado especial que requiere mi hijo menor Luis Guillermo, afectado con síndrome de down” (folios 12, 13, 37 y 38). En el expediente, existe constancia del pago de un canon de arrendamiento el día dieciséis (16) de marzo de dos mil dieciséis (2016) a favor de la inmobiliaria Araujo y Segovia por parte de la arrendataria Patricia Eugenia Jiménez Massa dentro del contrato No. 13859, por valor de un millón ochocientos setenta y nueve mil ochocientos tres pesos (\$1.879.803) (folio 42).

[68] Folio 382 y folios 19 y 20 del cuaderno de Revisión.

[69] Constitución Política, artículo 2. “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

[70] Constitución Política, artículo 13. “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. De esta norma se deriva directamente una obligación de contenido positivo y aplicación inmediata consistente en adoptar todas las medidas que sean necesarias para lograr una igualdad real y material de trato, condiciones, protección y oportunidades entre los asociados, no simplemente en términos formales o jurídicos.

[71] Constitución Política, artículo 47. “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a

quienes se prestará la atención especializada que requieran”. Esta norma contiene un derecho a favor de las personas en situación de discapacidad, el cual a su vez se convierte en una obligación clara y expresa por parte del Estado, consistente en propender por la inclusión social de este grupo de la población y garantizar la igualdad de oportunidades y el trato más favorable.

[72] Constitución Política, artículo 54. “Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”. Este artículo dispone de una protección especial en materia laboral y señala que es obligación del Estado propiciar la ubicación de las personas en edad de trabajar y garantizar a los sujetos en condición de discapacidad, el derecho a un trabajo acorde con su estado de salud, esto es, las condiciones necesarias para la materialización de un proyecto de vida.

[73] Entre los tratados internacionales que se han ocupado del tema cabe mencionar, comenzando por los emanados de la Organización de las Naciones Unidas, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el trece (13) de diciembre de dos mil seis (2006), la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (1971), la Declaración de los Derechos de los Impedidos (1975), la Declaración de las personas con limitación (1983) y las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las Personas con Discapacidad (de carácter no vinculante, adoptada en 1993). El Convenio 159 de la OIT, la Recomendación 168 de la OIT de 1983, la Declaración de Sund Berg de Torremolinos (Unesco 1981). Además de los anteriores instrumentos, específicamente dirigidos a la población en condición de discapacidad, la Corte ha identificado otros tratados multilaterales que protegen también, aunque de manera global y menos directa, los derechos de ese grupo especial de personas. Entre estos, deben destacarse la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales suscritos ambos en 1966, el Protocolo de San Salvador, adicional a la Convención sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptado por la Asamblea General de la OEA el diecisiete (17) de noviembre de mil novecientos ochenta y ocho (1988), la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes de 1984, así como los instrumentos relativos a la eliminación de

distintas formas de discriminación.

[74] Se destacan, la Ley Estatutaria de los Derechos de las Personas en condición de Discapacidad (Ley 1618 de 2013), la Ley 361 de 1997, “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones” adicionada por la Ley 1287 de 2009 y el Decreto Reglamentario 1538 de 2005, “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 361 de 1997”.

[75] “Por el cual se dictan las normas del régimen específico de carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil y se expiden otras disposiciones en materia de administración de personal”.

[76] “Por medio de la cual se reglamenta la carrera administrativa especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil y se dictan normas que regulen la gerencia pública”.

[77] Folio 18.

[78] Las consideraciones que se expondrán en las siguientes líneas fueron ampliamente desarrolladas en la sentencia T-729 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). Las mismas fueron más adelante reiteradas en la sentencia T-221 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa) en los siguientes términos: “De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 266 de la Constitución Política modificado por el artículo 15 del acto legislativo 01 de 2003 “Por el cual se adopta una Reforma Política Constitucional y se dictan otras disposiciones”, la Registraduría Nacional del Estado Civil tiene un régimen especial de carrera administrativa: “El Registrador Nacional del Estado Civil será escogido por los Presidentes de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, mediante concurso de méritos organizado según la ley. [...] La Registraduría Nacional estará conformada por servidores públicos que pertenezcan a una carrera administrativa especial a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos y que preverá el retiro flexible de conformidad con las necesidades del servicio. En todo caso, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral serán de libre remoción, de conformidad con la ley.” Esta Corporación en la sentencia T-729 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva) hizo referencia a los aspectos específicos del régimen especial de la Registraduría con base en lo reseñado por la Sala Plena de la Corte en sentencia C-230A de 2008 (MP. Rodrigo Escobar Gil)”.

[79] Constitución Política, artículo 125. “Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción. Parágrafo. Adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2003. Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido”.

[80] La carrera administrativa fundada en el mérito ha sido el mecanismo general y preferente de acceso al servicio público. Se ha dicho que se trata de la respuesta desde el derecho al carácter nocivo de prácticas clientelistas en la conformación de la burocracia estatal, contrarias tanto a una concepción equitativa del ingreso a los cargos públicos, como a la necesidad imperativa de contar con un cuerpo de funcionarios eficiente, de naturaleza eminentemente técnica y, por ello, aptos para cumplir con las finalidades del Estado. La jurisprudencia de la Corte ha identificado tres (3) categorías de sistemas de carrera. La primera es la general u ordinaria, que se aplica de forma preferente para las instituciones del Estado y tiene dentro de sus características particulares la administración y vigilancia por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil (Art. 130 C.P.). La segunda la conforman los sistemas especiales de carrera administrativa, en los cuales la Constitución establece, de forma expresa, que determinadas instituciones del Estado cuentan con un sistema de carrera particular, como es el caso de la carrera de las Fuerzas Militares (Art. 217 C.P.), la de la Policía Nacional (Art. 218 inciso 3 C.P.), la de la Fiscalía General de la Nación (Art. 253 C.P.), la de la Rama Judicial (Art. 256-1 C.P.), la de la Registraduría Nacional del Estado Civil (Art. 266 inciso 3 C.P.), la de la Contraloría General de la República (Art. 268-10 C.P.), la de la Procuraduría General de la Nación (Art. 279 C.P.), así como el régimen de las universidades estatales (Art. 69 C.P.). La tercera categoría está integrada por los

sistemas especiales de carrera de raigambre legal. Estas modalidades de ingreso al servicio público han sido sometidas a un escrutinio estricto por parte de la jurisprudencia constitucional, la cual ha identificado los requisitos particulares que deben cumplir para su compatibilidad con la Carta Política. Sobre el particular, ver la sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). En la sentencia T-729 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) se sostuvo que: “La carrera administrativa es un mecanismo que surge en la concepción de democracia participativa y pluralista que caracteriza la Carta Política de 1991, y que se materializa mediante el principio de igualdad en el acceso a los cargos públicos; es decir, mediante la posibilidad de que todo ciudadano pueda postularse para un cargo público, y que su ingreso depende exclusivamente del mérito lo que, además, redundará en la adecuada prestación de los servicios a cargo del Estado y en el cumplimiento de los principios de igualdad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad que deben caracterizar la acción del Estado en todos sus niveles (Art. 209, C.P.). Como contrapartida necesaria del ingreso a la función pública basado en el mérito, la carrera supone un nivel especial de estabilidad para los funcionarios que ingresan a un cargo tras la superación de un concurso público y abierto de méritos. Así, el artículo 125 -citado- determina como causales específicas la “calificación no satisfactoria en el empleo”, “la violación al régimen disciplinario”, y deja abierta la posibilidad de creación de nuevas causales a la Constitución y la Ley”.

[81] Constitución Política, artículo 130. “Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial”.

[82] Frente a los regímenes especiales, la Corte ha sido expresa en afirmar que, a pesar de tener raigambre constitucional, la interpretación armónica del ordenamiento superior obliga a sostener que tales sistemas, como sucede con el régimen general, tienen carácter excepcional y están gobernados por los principios de igualdad, mérito y estabilidad. Ello en la medida que solo a partir de la sujeción a tales criterios es que los sistemas especiales de carrera de índole constitucional (i) protegen los derechos y garantías constitucionales de aspirantes y servidores públicos; y (ii) cumplen los fines estatales de transparencia y eficacia comprometidos en los mecanismos de ingreso al servicio público. Sobre el particular, ver la sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva). A propósito de la materia, en aquella oportunidad se concluyó lo siguiente: “La Corte reafirma su

jurisprudencia en el sentido que la carrera administrativa es un elemento axial del ordenamiento constitucional, en tanto provee el método que mejor protege los principios del mérito, la transparencia, la eficacia y la igualdad de oportunidades en el acceso a los cargos del Estado, condiciones todas estas vinculadas con la vigencia del principio democrático. Es por ello que el sistema de carrera administrativa tiene carácter general y preferente para la vinculación de los servidores estatales, de modo tal que los regímenes especiales de rango constitucional y específicos de origen legal, son de aplicación excepcional y también se encuentran cobijados por la vigencia de los principios superiores antes citados”.

[83] “Por el cual se adopta una Reforma Política Constitucional y se dictan otras disposiciones”.

[84] Para el tema que ocupa la Sala es importante mantener presentes algunos aspectos históricos y jurídicos del régimen de carrera (o los regímenes de carrera) de la entidad. La carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil ha tenido una evolución histórica particular, signada por el tránsito a la actual Constitución Política y, en especial, a las reformas que introdujo el Acto Legislativo 01 de 2003 sobre Reforma Política. En principio, la carrera de la entidad preveía el ingreso a determinados cargos –como el de Delegado Departamental- con base en el criterio de filiación política en consideración al ambiente político bipartidista de la época. En un escenario de esta naturaleza, se entendía que el nombramiento de funcionarios de partido político opuesto al del Registrador Nacional del Estado Civil constituía una garantía de transparencia e imparcialidad en el desempeño de las funciones electorales. La Constitución de 1991 trajo consigo una visión participativa y pluralista del Estado que implicó que la concepción anterior fuera reemplazada por una en la que se reconociera y valorara la existencia de distintos grupos sociales y de intereses políticos. Con esta nueva visión, la filiación política ya no constituía una garantía de imparcialidad, sino una restricción de acceso a los cargos públicos. En esta línea, fue proferido el Decreto 1014 de 2000, mediante el cual se configuró un nuevo régimen para la Registraduría Nacional del Estado Civil. La importancia de la carrera fue destacada en diversas disposiciones de ese instrumento normativo. Así, en el artículo 2 (inciso 3) se estableció que el ingreso a la carrera especial del organismo estaría guiado exclusivamente por el mérito, y no por motivos de filiación política o de otra índole. En el artículo 3 ibídem, se determinó como regla general la pertenencia a la carrera especial de los cargos de la

entidad, y se establecieron excepciones taxativas, entre las cuales se incluyó el cargo de Delegado Departamental, entre aquellos de libre nombramiento y remoción. Posteriormente, el Congreso de la República, actuando como constituyente derivado, profirió el Acto Legislativo 01 de 2003, por medio del cual modificó el artículo 266 superior (entre otras determinaciones). Este tema fue ampliamente desarrollado en la sentencia T-729 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[85] El análisis ha partido de las normas dictadas por el Gobierno Nacional en uso de facultades extraordinarias y bajo la vigencia de la Constitución de 1886, que previeron las reglas para la carrera administrativa específica de la RNEC fijando tanto un régimen de concurso público como un grupo de cargos de libre nombramiento y remoción. De manera general, la Corte encontró que ese modelo se ajustaba a los cánones constitucionales actuales, pues cumplía con las condiciones para que, de manera excepcional, el legislador dispusiera sistemas específicos de carrera. No obstante, condicionó la validez de las normas dictadas en el periodo preconstitucional a la sujeción de unos requisitos lo que incluso generó que algunas de ellas fueran declaradas inexecutable. En la sentencia C-011 de 1996 (MP Hernando Herrera Vergara), se examinó la exequibilidad de algunos apartes de los artículos 46 y 48 del Decreto 3492 de 1986, “Por el cual se expiden normas sobre la Carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil y se dictan otras disposiciones”, que disponían la preferencia de los servidores de la RNEC dentro de los concursos de ascenso en la carrera administrativa, previsiones que fueron demandadas en razón de que, a juicio de los accionantes, impedían el acceso al servicio público de los ciudadanos que no pertenecieran a dicha carrera, lo que constituía un trato discriminatorio injustificado. En aquella ocasión, la Corte reafirmó la legitimidad constitucional del sistema específico de carrera de la RNEC, condicionada al cumplimiento de los principios fundantes de mérito, igualdad y estabilidad propios del ingreso al servicio público. Sobre el particular, señaló que “... es procedente mantener los principios y demás derechos de los funcionarios de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil, toda vez que por ostentar dicha calidad por haber cumplido con los requisitos y demás condiciones fijados por la ley para determinar sus méritos se encuentran amparados por los preceptos que garantizan su estabilidad y permanencia en el servicio, así como su ascenso a empleos vacantes de categoría superior. || Adicionalmente, se resalta que el sistema de carrera administrativa de la Registraduría Nacional del Estado Civil, tiene como principios rectores la eficiencia del servicio público, la igualdad de oportunidades para acceder a ésta, la estabilidad en los

empleos y el “mérito como presupuesto indispensable para ingresar y ascender dentro de la carrera administrativa”; con lo cual se vislumbra entonces, que en nada se aparta la disposición demandada, del contexto de las normas de la Carta Política, y concretamente del artículo 125 de la misma”. Un nuevo estudio fue adelantado por la Corte en la sentencia C-552 de 1996 (MP José Gregorio Hernández Galindo). Allí se revisó la constitucionalidad de algunos apartados del artículo 6 del Decreto 3492 de 1986 que definían como de libre nombramiento y remoción un grupo de cargos, entre ellos el de Delegado Departamental. La Sala Plena consideró en esa oportunidad que el legislador extraordinario estaba facultado para disponer cargos de esa naturaleza, siempre y cuando se constara en cada caso particular que las funciones del empleo estaban relacionadas con el direccionamiento institucional o exigían un grado particular de confianza en el servidor, inasible por el mecanismo ordinario de concurso público. En sentido literal se indicó lo siguiente: “Por el contrario, los cargos previstos en los literales h) e i) del artículo impugnado -Delegado del Registrador Nacional del Estado Civil, Registrador Distrital y Registrador Especial- no pueden ser de carrera, ya que las funciones a ellos asignadas por la legislación electoral exigen un alto grado de confianza, de identificación con las políticas y directrices del Registrador Nacional y de adopción de decisiones en el ámbito de sus competencias. || Tales empleos corresponden al ejercicio de funciones en cuyo desarrollo está comprometido el derrotero de la institución, como resulta de lo previsto en el Código Nacional Electoral. Este encomienda a los Delegados del Registrador Nacional, entre otras, la responsabilidad de vigilar las elecciones, lo mismo que las de preparar las cédulas de ciudadanía y las tarjetas de identidad, nombrar registradores del Estado Civil y empleados de la Circunscripción Electoral, investigar las actuaciones y conductas administrativas de los empleados subalternos, resolver sobre recursos y absolver consultas en materia electoral, atribuciones todas ellas que implican un amplio margen de decisión y manejo, bajo la coordinación del Registrador Nacional, siendo por ello natural que éste goce de facultad para escoger y separar libremente a los expresados funcionarios, quienes requieren de su confianza”.

[86] Gaceta del Congreso 558/08, página 5. También puede consultarse la sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[87] Constitución Política, artículo 266. Modificado por el artículo 15 del Acto Legislativo 01 de 2003. El nuevo texto es el siguiente: “El Registrador Nacional del Estado Civil será

escogido por los Presidentes de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, mediante concurso de méritos organizado según la ley. Su período será de cuatro (4) años, deberá reunir las mismas calidades que exige la Constitución Política para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y no haber ejercido funciones en cargos directivos en partidos o movimientos políticos dentro del año inmediatamente anterior a su elección. Podrá ser reelegido por una sola vez y ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones, el registro civil y la identificación de las personas, así como la de celebrar contratos en nombre de la Nación, en los casos que aquella disponga. La Registraduría Nacional estará conformada por servidores públicos que pertenezcan a una carrera administrativa especial a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos y que preverá el retiro flexible de conformidad con las necesidades del servicio. En todo caso, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral serán de libre remoción, de conformidad con la ley. Parágrafo transitorio. El período de los actuales miembros del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil irá hasta el año 2006. La siguiente elección de unos y otros se hará de conformidad con lo dispuesto en el presente Acto Legislativo”. La expresión subrayada fue eliminada por el artículo 26 del Acto Legislativo 02 de 2015, “Por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones”.

[88] Como se indicó en la sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva): “Del análisis de los antecedentes legislativos de la Reforma Política para este tópico en particular, la Corte encuentra que el propósito del constituyente derivado fue separar a la RNEC de toda influencia partidista o de militancia política en la provisión de sus cargos, de modo que se lograra una conformación eminentemente técnica de la entidad, lo cual estaba necesariamente vinculado a la obligatoriedad del concurso de méritos para todos sus cargos, incluso para los de responsabilidad administrativa o electoral, respecto de los cuales se establecía una fórmula mixta, fundada en el ingreso por concurso de méritos y la posibilidad de libre remoción. Todo ello con el fin de asegurar la transparencia en el proceso de selección y, por ende, la imparcialidad de tales autoridades de la organización electoral”.

[89] MP Rodrigo Escobar Gil; AV. Jaime Araujo Rentería.

[91] Sobre este punto, se expresó lo siguiente: “La Corte, a partir del análisis de las

normas superiores que regulan el ingreso al servicio público, concluyó que el sistema de carrera administrativa es el instrumento idóneo para cumplir con el deber de preservación de la imparcialidad y el carácter técnico de la RNEC. En efecto, el factor dirimente para la provisión de los empleos es la evaluación del mérito de los aspirantes, criterio que, como se explicó en el fundamento jurídico 5, tiene naturaleza estrictamente objetiva. Por lo tanto, el sistema de carrera basado en el mérito es la regla general y preferente para la provisión de los empleos de la RNEC, en tanto garantiza en mejor y mayor medida posible las cualidades y atributos que en la democracia constitucional se exigen de la organización electoral”.

[92] En otras palabras, “el constituyente derivado ha fijado para los empleos de la RNEC un régimen de vigencia estricta de la carrera administrativa fundado en la evaluación del mérito de los aspirantes, dentro del cual se encuentra una regla particular que obliga a que los cargos de responsabilidad administrativa o electoral deban ser proveídos mediante concurso”. Sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[93] En la sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) se efectuó la siguiente conclusión de la materia: “En virtud de la Reforma Política de 2003 se introdujeron estrictos requisitos en cuanto a la carrera administrativa de la RNEC, los cuales gravitan alrededor del sometimiento de sus cargos al sistema especial de carrera administrativa, de origen constitucional a partir de la citada enmienda, cuyo ingreso será exclusivamente por concurso de méritos, dispondrá reglas sobre retiro flexible de conformidad con las necesidades del servicio y conferirá a los cargos de responsabilidad administrativa o electoral el carácter de libre remoción. Este modelo de exigencia “reforzada” de la carrera administrativa, que cuenta entre sus particularidades con un régimen “mixto” para los empleos que conlleven responsabilidad administrativa o electoral, se explica en la necesidad, evidenciada por el constituyente derivado, de despolitizar la RNEC a través de instrumentos objetivos de selección de sus servidores, lo que permite la configuración de una institución de índole técnica. Así, de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 266 de la Carta, tales empleos hacen parte de la carrera administrativa especial de la RNEC, puesto que su ingreso se realiza a través de concurso público de méritos. No obstante, se permite que el retiro de los mismos pueda hacerse bajo la libre remoción, asunto que tiene reserva material de ley, en los términos de la misma norma constitucional”.

[94] En la sentencia T-729 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), se señaló que lo que determina si un cargo es de carrera es la definición de su “naturaleza por la Constitución o la ley -excepcionalmente, por autoridades administrativas-, y no el tipo de nombramiento de la persona que ocupa el cargo”.

[95] En ese sentido, la Sala ordenó adelantar los concursos para diversos cargos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, pero aclaró que esa obligación no restringía la facultad del nominador para efectuar nombramientos en provisionalidad, durante el trámite del concurso.

[96] Por la importancia de estas consideraciones se transcriben in extenso los apartes pertinentes: “Ahora bien, el artículo 266 de la Constitución adicionalmente indica que “los cargos de responsabilidad administrativa o electoral serán de libre remoción, de conformidad con la ley”, de donde surge que se trata de cargos que pertenecen a la carrera administrativa especial “a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos especial”, pues, tratándose de ellos, el Constituyente sólo aludió a la libre remoción, pero no al libre nombramiento. En otros términos, respecto de los cargos de responsabilidad administrativa o electoral el régimen especial constitucionalmente previsto para la Registraduría Nacional del Estado Civil combina el ingreso mediante concurso de méritos y la libre remoción. La libre remoción es garantía de la confianza que el Registrador Nacional deposite en quienes, habiendo ingresado en virtud del concurso de méritos, desempeñen los cargos de mayor responsabilidad y, de acuerdo con la Constitución, es competencia del legislador precisar cuáles son esos cargos de responsabilidad administrativa o electoral que, aun cuando pertenecen a la carrera, quedan sujetos a la libre remoción, dado que ésta procede de conformidad con la ley. Desde luego, para la regulación de la carrera administrativa especial de la Registraduría el legislador está asistido por su potestad de configuración y, dentro de los parámetros constitucionalmente dispuestos y en atención a la naturaleza, a las funciones propias de la Registraduría y a sus fines institucionales, el legislador, conforme lo disponen los artículos 125 y 266 de la Carta, debe clasificar con carácter general los cargos como de carrera, definir los que corresponden a cargos de responsabilidad administrativa o electoral y por excepción, si así lo considera necesario, determinar como de libre nombramiento y remoción algunos empleos que naturalmente no impliquen responsabilidad administrativa o electoral”.

[97] “Por medio de la cual se reglamenta la carrera administrativa especial en la Registraduría Nacional del Estado Civil y se dictan normas que regulen la gerencia pública”. En su artículo 1 dispone: “Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación de la Carrera Administrativa Especial para los servidores públicos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, mejorar la eficiencia de la función pública a cargo de la Entidad, asegurando la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad”.

[98] Ley 1350 de 2009, artículo 6. “Los empleos de la planta de personal de la Registraduría Nacional del Estado Civil tendrán el carácter de empleos del Sistema de Carrera Especial de la Registraduría Nacional, con excepción de los siguientes empleos de libre nombramiento y remoción: a) Los cargos de responsabilidad administrativa o electoral que conforme con su ejercicio comportan la adopción de políticas o realización de funciones de dirección, conducción, asesoría y orientación institucionales: [...] Delegado Departamental”.

[99] MP Luis Ernesto Vargas Silva. La demanda de constitucionalidad fue presentada por el ciudadano Gerardo Nossa Montoya. En su criterio, las expresiones acusadas, en tanto conferían a los cargos de Secretario General, Delegado Departamental, Registrador Distrital y Registrador Especial el carácter de libre nombramiento y remoción, violaban el artículo 266 de la Constitución, que establece a la carrera administrativa como regla general para el acceso a los empleos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. En palabras literales: “Los apartes acusados violan el artículo 266 C.P. Esto debido a que, en su criterio, esta norma superior obliga a que todos los cargos de la Registraduría Nacional del Estado Civil deben ser proveídos mediante el sistema de carrera administrativa especial que para dicha institución prevé la norma constitucional mencionada. Como la disposición demandada permite que el grupo de empleos allí previstos resulten excluidos de esa regla general, su texto se opone a la Constitución. Señala que, conforme a las reglas fijadas por la Corte en la sentencia C-230A/08 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), cargos de la naturaleza prevista por las normas acusadas deben ser provistos mediante el citado sistema, fundado en el concurso de méritos. Por ende, la Ley acusada contradice el carácter preferente de la carrera administrativa como modo de ingreso al servicio del Estado”. A través del Auto 353 de 2010 se negó una solicitud de nulidad presentada por la Registraduría Nacional del Estado Civil contra la sentencia. Más adelante por medio de Auto 353A de 2010, la Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió negar una solicitud de aclaración a la sentencia incoada por la misma entidad. En su criterio: “Aunque la peticionaria denomina a su petición como

“aclaración”, en realidad está dirigida a (i) formular cuestionamientos sustantivos a los argumentos contenidos en la decisión; y, especialmente, (ii) obtener de la Corte conceptos acerca de las consecuencias de la sentencia frente a la interpretación y aplicabilidad de diversas normas jurídicas relacionadas con el régimen de provisión de cargos y permanencia en el empleo de la Registraduría Nacional del Estado Civil”.

[100] Al respecto, en la sentencia C-553 de 2010, la Corte precisó que: “En otras palabras, el constituyente derivado ha fijado para los empleos de la RNEC un régimen de vigencia estricta de la carrera administrativa fundado en el evaluación del mérito de los aspirantes, dentro del cual se encuentra una regla particular que obliga a que los cargos de responsabilidad administrativa o electoral deban ser proveídos mediante concurso. Esta disposición involucra per se una limitación concreta al legislador, quien no está habilitado para fijar un sistema distinto al modelo mixto para el ingreso a dichos cargos, como el de libre nombramiento y remoción. Así, se está ante un ejercicio desbordado, y por ende inconstitucional, de la facultad legislativa sobre la materia. Esto, por supuesto, al margen de la posibilidad reconocida por la jurisprudencia constitucional, descrita en el fundamento jurídico 15.2., consistente en que al interior del régimen de empleos de la RNEC puedan fijarse, de manera excepcional, cargos de libre nombramiento y remoción, que en todo caso no podrán cobijar los empleos de responsabilidad administrativa o electoral, por expreso mandato constitucional.” (resaltado fuera de texto).

Dentro de esta facultad de libre configuración, empero, no se incluyen los cargos de responsabilidad administrativa y electoral, dado que por expresa decisión del Constituyente son de “libre remoción”.

[101] Las referidas conclusiones fueron plasmadas en la sentencia T-729 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[102] Constitución Política, artículo 29. “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado

judicialmente culpable. quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

[103] Sentencia C-980 de 2010 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo). En esta oportunidad, la Sala Plena de la Corporación declaró la exequibilidad de los incisos tercero y quinto del artículo 22 de la Ley 1383 de 2010, “Por la cual se reforma la Ley 769 de 2002-Código Nacional de Tránsito-, y se dictan otras disposiciones”.

[104] MP Eduardo Cifuentes Muñoz; AV José Gregorio Hernández Galindo.

[105] “Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa en Colombia”.

[106] Sentencia SU-250 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes de Echeverri (conjuez). Allí, también se dijo lo siguiente: “Y, porque también permite el control de la actividad administrativa por parte de la opinión pública, como extensión del principio de publicidad del artículo 209 de la C.P. En otras palabras, la comunidad tiene derecho a estar informada, la sociedad no es indiferente al conocimiento de las resoluciones que le puedan interesar y por consiguiente para esa sociedad son importantes los motivos que originan una remoción; esta es una proyección del principio de publicidad y es corolario del Estado democrático. La publicidad, que implica motivación, es esencial en el ordenamiento colombiano. Esa necesidad de motivar los actos (salvo excepciones expresamente consagradas), se integra a la publicidad, entendida como lo contrario al secreto o reserva. Por eso el retiro debe motivarse, porque si ello no ocurre materialmente no hay publicidad y se viola por tanto el debido proceso”.

[107] “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

[108] Esta postura ha sido reiterada, entre muchas otras en las sentencias SU-250 de 1998

(MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes de Echeverri (conjuez), C-371 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo), C-734 de 2000 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), T-064 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil).

[109] MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes de Echeverri (conjuez).

[110] Más adelante, en la sentencia C-371 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo) tras analizarse la constitucionalidad (parcial) de los artículos 35 y 76 del Código Contencioso Administrativo de la época (Decreto Extraordinario 01 de 1984), la Sala Plena señaló que si “el servidor público responde tanto por infringir la Constitución y las leyes como por exceso o defecto en el desempeño de su actividad (art. 6 C.P.), todo lo cual significa que en sus decisiones no puede verse reflejado su capricho o su deseo sino la realización de los valores jurídicos que el sistema ha señalado con antelación, es apenas una consecuencia lógica la de que esté obligado a exponer de manera exacta cuál es el fundamento jurídico y fáctico de sus resoluciones. Estas quedan sometidas al escrutinio posterior de los jueces, en defensa de los administrados y como prenda del efectivo imperio del Derecho en el seno de la sociedad”. Y Agregó: [...] Todos los actos administrativos que no sean expresamente excluidos por norma legal deben ser motivados, al menos sumariamente, por lo cual no se entiende que puedan existir actos de tal naturaleza sin motivación alguna. Y, si los hubiere, carecen de validez, según declaración que en cada evento hará la autoridad judicial competente, sin perjuicio de la sanción aplicable al funcionario, precisamente en los términos de la disposición examinada”.

[111] Sentencia C-553 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[112] Esta postura fue adoptada por la Sala Quinta de Revisión en la sentencia T-1240 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil). En esta providencia se decidió el caso de una Inspectora de Policía del Municipio de Rio Sucio, Caldas, quien se desempeñaba en provisionalidad en un cargo de carrera administrativa y fue desvinculada sin motivación alguna y en la misma resolución se decidió nombrar en el cargo, en provisionalidad y mientras se efectuaba la respectiva convocatoria a concurso a otra ciudadana. La Sala decidió que para su petición de reintegro existía un medio de defensa alternativo, sin embargo se sostuvo que cuando sin motivación alguna se producía la desvinculación del servicio de una persona que ocupa

en provisionalidad un cargo de carrera, podía plantearse una pretensión constitucional autónoma, orientada, no a obtener el reintegro, sino la motivación del acto de retiro.

[113] La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre este punto se remonta a la sentencia SU-250 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes de Echeverri (conjuez) en la cual la Sala Plena indicó que debía motivarse la desvinculación de una notaría que ocupaba en interinidad un puesto de carrera so pena de vulnerarse su derecho al debido proceso. Después de ella se han dictado, entre otras, las siguientes sentencias que han confirmado esa línea jurisprudencial: T-800 de 1998 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), T-884 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-610 de 2003 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-752 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-597 de 2004 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-951 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-1206 de 2004 (MP Jaime Araújo Rentería), T-1240 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-161 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-031 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-123 de 2005 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-132 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-222 de 2005 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-374 de 2005, (MP Álvaro Tafur Galvis), T-392 de 2005 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-660 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-696 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-1248 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-070 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-024 de 2006 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-222 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-254 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-132 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-464 de 2007 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-838 de 2007 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-857 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-007 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-157 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-308 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-356 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-1256 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-829 de 2008 (MP Mauricio González Cuervo), T-109 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez (e); AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-729 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), SU-917 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; SPV Nilson Pinilla Pinilla), T-641 de 2011 (MP Mauricio González Cuervo), T-326 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa), T-221 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa), T-437 de 2015 (Myriam Ávila Roldan (e), T-360 de 2015 (MP Mauricio González Cuervo), T-203 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado). Como se deduce de este listado, la posición jurisprudencial acerca de la necesidad de motivar las declaraciones de desvinculación del servicio incluidas las declaratorias de insubsistencia de las personas nombradas en cargos de carrera incluso en

provisionalidad como garantía efectiva del debido proceso es compartida por todas las Salas de Revisión.

[114] En esa dirección, la Corte Constitucional ha sostenido que el respeto por el precedente es un mandato derivado del principio de igualdad en la esfera de la interpretación y aplicación de la ley, y contribuye a la eficacia de diversos principios constitucionales como la seguridad jurídica, la confianza legítima, la buena fe y la unidad del sistema, pues la disciplina en la aplicación del precedente permite dotar de cierta previsibilidad las actuaciones de los jueces y avanzar en la unificación de la interpretación de las normas jurídicas, aspecto que se hace más relevante en la jurisdicción constitucional, dada la característica de indeterminación de las cláusulas que consagran los derechos fundamentales. El precedente cumple también un papel esencial en la argumentación judicial, pues es un imperativo del razonamiento práctico dar igual trato a situaciones iguales si no median trascendentales razones para no hacerlo, lo que se traduce en reglas de “carga” y “descarga” argumentativa: así, quien sigue el precedente sustenta su fallo en los ya citados principios constitucionales así como en la racionalidad de la práctica judicial vigente, lo que supone una descarga en su argumentación; por el contrario, el juez que considere prudente (o necesario) variar el camino trazado por vía de precedentes deberá asumir cargas especiales de argumentación de tal manera que demuestre no sólo la superioridad jurídica de la nueva posición, sino la razón por la cual ésta justifica desde el punto de vista constitucional una restricción de los principios superiores. Sobre el particular puede consultarse la sentencia T-183 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa). En esta oportunidad, la Sala Primera de Revisión protegió los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de un ciudadano ante la negativa de un fondo de pensiones de proceder a liquidar la indexación de su primera mesada pensional en claro detrimento del precedente constitucional en la materia.

[115] MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[116] Precisando, en todo caso, que había una lista de elegibles vigente de 43 personas para 64 empleos.

[117] MP Luis Ernesto Vargas Silva.

[118] “Por medio de la cual se reglamenta la carrera administrativa especial en la

Registraduría Nacional del Estado Civil, y se dictan normas que regulen la gerencia pública”.

[119] Folios 22 y 23.

[120] Folio 18.

[121] Constitución Política, artículo 83. “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”. En este sentido, las afirmaciones efectuadas por la ciudadana Patricia Eugenia Jiménez Massa se encuentran amparadas por la presunción constitucional de buena fe y únicamente podrán ser desvirtuadas por los funcionarios competentes de la Registraduría Nacional del Estado Civil con base en pruebas fehacientes, circunstancia que no se evidenció en esta oportunidad.

[122] Sentencia C-371 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo), previamente analizada.

[123] Sentencia T-1256 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En esta ocasión, la Sala Segunda de Revisión constató que aunque la desvinculación del actor del Consejo de Estado había sido inmotivada, en el caso concreto no se cumplían con las condiciones de la jurisprudencia constitucional para que procediera la acción de tutela.

[124] Sentencia SU-250 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes de Echeverri (conjuez), previamente analizada.

[125] Así se sostuvo en la sentencia C-734 de 2000 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), al indicar: “[...] La discrecionalidad absoluta entendida como la posibilidad de adoptar decisiones administrativas sin que exista una razón justificada para ello, puede confundirse con la arbitrariedad y no es de recibo en el panorama del derecho contemporáneo. La discrecionalidad relativa, en cambio, ajena a la noción del capricho del funcionario, le permite a éste apreciar las circunstancias de hecho y las de oportunidad y conveniencia que rodean la toma de la decisión, concediéndole la posibilidad de actuar o de no hacerlo, o de escoger el contenido de su determinación, siempre dentro de las finalidades generales inherentes a la función pública y las particulares implícitas en la norma que autoriza la

decisión discrecional”. En esta ocasión, la Corte declaró exequible el artículo 26 del Decreto Ley 2400 de 1968, “Por el cual se modifican las normas que regulan la administración de personal civil y se dictan otras disposiciones”.

[126] MP Alejandro Martínez Caballero; SV Fabio Morón Díaz y Susana Montes de Echeverri (conjuez), previamente analizada.

[127] Sobre el particular consultar el pie de página 112.

[128] En la sentencia T-1159 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), la Sala Sexta de Revisión hizo referencia a las razones jurídicas por las cuales la acción de tutela no es en principio procedente para solicitar el reintegro de un funcionario público a propósito de la desvinculación de una ciudadana de la Fiscalía General de la Nación mediante un acto administrativo inmotivado. Así se indicó lo siguiente: “Como regla general, no procede ni el cuestionamiento de la validez de un acto administrativo de vinculación ni el reintegro a través de tutela de una persona desvinculada de la administración. El fundamento de dicha posición radica en la necesidad de mantener en orden las competencias jurisdiccionales y de evitar la intromisión del juez de tutela en la órbita de decisión del juez ordinario. Además de que la tutela no es, en términos generales, el medio judicial para anular la validez del acto administrativo de desvinculación, esta acción constitucional tampoco procede para obtener el reintegro del servidor del Estado desvinculado por un acto administrativo. En la Sentencia SU-250 de 1998 se sostuvo que “la tutela no puede llegar hasta el extremo de ser el instrumento para garantizar el reintegro de todas las personas retiradas de un cargo”. La misma tesis fue objeto de reiteración en la Sentencia T-756 de 1998, en donde se señaló que la acción procedente para obtener el reintegro del servidor del Estado es la de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, en el último fallo citado, la Corte Constitucional admitió que sólo por excepción procedería la tutela como mecanismo transitorio, si se comprobaba la existencia de un perjuicio irremediable”.

[129] Sobre el particular pueden consultarse entre muchas otras, las sentencias T-800 de 1998 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), T-884 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-752 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-016 de 2008 (MP Mauricio González Cuervo), T-205 de 2009 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-326 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa).

[130] Folio 5.

[131] MP Clara Inés Vargas Hernández; SPV Jaime Araujo Rentería. En esta ocasión, la Sala Plena analizó la situación de varias accionantes que consideraban vulnerados sus derechos fundamentales y los de sus hijos, ante la decisión de Telecom; empresa donde laboraban, de retirarlas del servicio a pesar de encontrarse amparadas por una especial protección como madres cabeza de familia.

[132] Para tener dicha condición es presupuesto indispensable: “(i) Que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar”.

[133] De acuerdo con la información que obra en el expediente, tanto Paola Patricia del Rio Jiménez como Luis Felipe del Rio Jiménez son hijos de la señora Patricia Eugenia Jiménez Massa y del señor Antonio Guillermo del Rio Cabarcas. Por su parte, el joven Luis Guillermo Díaz Jiménez es hijo de la señora Patricia Eugenia y del señor Luis Guillermo Díaz Gordillo (folios 47 al 49).

[134] Mediante escritura pública No. 1128 del seis (6) de abril de dos mil nueve (2009) protocolizada ante la Notaría Segunda de Cartagena, se produjo la cesación de efectos civiles (divorcio) y liquidación y disolución de la sociedad conyugal entre Patricia Eugenia Jiménez Massa y Luis Guillermo Díaz Gordillo por mutuo consentimiento (folios 18 y 19 del cuaderno de impugnación).

[136] De acuerdo con la información que reposa en el expediente, Simón del Rio Handke es hijo de Paola Andrea Handke Fonseca y Luis Felipe del Rio Jiménez, este último descendiente de la accionante (folio 51).

[137] MP Jorge Iván Palacio Palacio (unánime).

[138] MP. Luis Ernesto Vargas Silva.