

Sentencia T-635/02

LEY PARA CONFORMACION DE LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-No expedición

No se ha expedido la Ley encaminada a conformar la Comisión Nacional del Servicio Civil, responsable de la administración y vigilancia de la carrera administrativa, lo que obstaculiza la plena realización del propósito de la Carta de 1991, respecto de que los empleos en los órganos y entidades del Estado sean de carrera, y permite, a su vez, que se presenten situaciones como la que es objeto de esta acción de tutela, no obtengan una pronta solución legal, en perjuicio tanto de los intereses del Estado como del servidor público en carrera.

DEBIDO PROCESO-Vulneración por concesión de recurso de apelación sin que se hubiera integrado el órgano competente para resolverlo

Para la Corte, la violación del derecho fundamental al debido proceso se produjo por parte de la Comisión de Personal al haber concedido el recurso de apelación. Recurso que, por la fuerza de las circunstancias, no estaba llamado a hacerse realidad, en un período de tiempo relativamente prudencial, por la simple razón de que no existía, ni se esperaba que existiera prontamente, el órgano llamado a resolverlo. Al demandante, la Comisión de Personal le concedió el recurso de apelación pero le advirtió que sólo se tramitaría cuando se integrara el órgano competente para resolverlo. Integración que no parece posible que se pueda realizar ni en el corto ni en el mediano plazo, ya que requiere la expedición de una ley, que no se ha producido, y posterior a ella, la ejecución de la misma.

DEBIDO PROCESO-Vulneración por no resolverse definitivamente la situación del actor

Al dejar sin resolver definitivamente la situación laboral del actor, se impidió que se agotara la vía gubernativa, y, permitirle, si así lo consideraba el afectado, acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en defensa de sus intereses.

Referencia: expediente T-581.070

Acción de tutela instaurada por Rafael Antonio Montes Borda contra la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., nueve (9) de agosto de dos mil dos (2002).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, de fecha 12 de marzo de 2002, en la acción de tutela presentada por Rafael Antonio Montes Borda contra la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional.

El expediente llegó a la Corte, por remisión que hizo el Consejo, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de Tutelas Número Seis de la Corte, en auto de fecha 1º de junio de 2002, eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos.

El actor presentó el 16 de enero de 2002, ante el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, acción de tutela contra la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional, para que se le protejan sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, consagrados en la Constitución, en los artículos 13, 29 y 53.

Señala que desde el año de 1996 se vinculó como miembro civil de la Policía Nacional, con funciones de Jefe de Recreación y Deportes del Departamento de Policía de Boyacá, prestando sus servicios en la ciudad de Tunja. En el mes de marzo de 1999, se dispuso su traslado a la ciudad de Armenia. Contra esta decisión presentó el 7 de julio de 1999, una reclamación ante la Comisión de Personal, por cuanto consideró que con el traslado se le desmejoraban sus condiciones laborales.

Además, que la orden de traslado fue expedida en forma irregular, pues, nunca fue notificado legalmente. Se procedió de hecho y, desde tal época se le impidió el ingreso a su sitio

habitual de trabajo, aduciendo órdenes de Bogotá.

Señala que una vez avocado el conocimiento de su reclamación por parte de la Comisión de Personal, en su condición de empleado de carrera administrativa, surgía a su favor el statu quo, en la forma prevista en el artículo 15 del decreto 1568 de 1998. Esta garantía consiste en que cuando la Comisión de Personal avoca el conocimiento de una reclamación, se suspende todo trámite administrativo hasta que se profiera decisión definitiva.

El 13 de octubre de 1999, la Comisión de Personal profirió decisión de primera instancia negando su solicitud. Hubo un salvamento de voto. Apelada por el actor esta decisión, el recurso le fue concedido, pero se le advirtió que la autoridad encargada de resolverlo es la Comisión Nacional del Servicio Civil, entidad que no se ha integrado.

En consecuencia, la decisión objeto de su reclamo no se encuentra en firme. Sin embargo, desde el mes de junio de 1999, se le suspendió el pago de sus salarios, sin que mediara ningún proceso disciplinario. Pone de presente que “a pesar de lo modesto de mi salario, éste es mi único ingreso mensual, y proporciona la manutención para mi esposa y mi padre, quienes dependen económicamente de mí.” (fl. 3)

Solicita que el juez de tutela defienda sus derechos haciendo respetar su statu quo.

Acompañó documentos relacionados con el trámite ante la Comisión de Personal.

2. Actuación procesal.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca admitió esta acción de tutela, dispuso notificar al Director General de la Policía, al Comisionado General de la Policía y a la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional. Así mismo, solicitó a la Comisión de Personal que informara sobre el trámite dado a la reclamación del actor frente al traslado de la ciudad de Tunja a otra ciudad; la razón por la que no está devengando; y cuáles fueron los resultados del recurso de apelación contra la decisión que negó sus pretensiones.

3. Respuesta de la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional al juez de tutela.

En comunicación de fecha 22 de enero de 2002, suscrita por los tres comisionados, se

informó lo siguiente :

3.1 Sobre el trámite dado a la reclamación del demandante, en reunión del 28 de julio de 1999, la Comisión de Personal conoció el derecho de petición del actor de fecha 7 de julio de 1999, y se decidió darle el trámite correspondiente. Para tal efecto, se enviaron las comunicaciones pertinentes a la Dirección General de la Policía, al Comandante del Departamento de Policía de Boyacá, al Director de la Bienestar Social y al interesado.

Mediante oficio 202 de 2 de agosto de 1999, se le informó a la Dirección General de la Policía Nacional sobre el inicio de esta investigación, y se le solicitó “suspender cualquier acción en contra del funcionario en mención hasta que la Comisión se pronunciara al respecto.” (fl. 62 del 2º cuaderno). En la misma fecha, se informó al actor sobre el inicio de este trámite y se le solicitó allegar la documentación adicional que estime conveniente. Así mismo, en oficio de 2 de agosto de 1999, la Comisión solicitó al Comandante del Departamento de Policía de Boyacá y al Director de Bienestar Social los antecedentes relacionados con la petición del demandante.

3.2 Respecto de la razón por la cual el actor no está devengando salario, la Comisión señaló que con oficio del 1º de octubre de 1999, recomendó al Director de Bienestar Social analizar y considerar la posibilidad de incluir en la nómina a unos docentes, entre los que figura el actor, para que se le reconozcan los emolumentos dejados de percibir desde la fecha en que fueron suspendidos. Esta recomendación la hicieron de conformidad con las normas vigentes del Código Contencioso Administrativo y el Decreto 1568 de 1998, en sus artículos 12, 15 y 35.

A esta recomendación, el Director de Bienestar Social, en comunicación del 11 de noviembre de 1999 dio respuesta, indicando que no era procedente, pues, el demandante no cumplió el traslado y no prestó el servicio para el cual fue nombrado. Igualmente, anexó fotocopia de un concepto de la Oficina Jurídica de la Policía Nacional, en que se establece que le corresponde a esa Dirección verificar si existió la prestación del servicio por parte del funcionario.

3.3 En relación con los resultados del recurso de apelación, la Comisión informó lo siguiente :

- En decisión del 14 de junio de 2000, la Comisión confirmó el fallo del 13 de octubre de

1999, con salvamento de voto de la doctora Baquero.

Respecto de otras actuaciones, informó la Comisión que el 11 de abril de 2001, se resolvió oficiar a la Dirección de Bienestar sobre la viabilidad de que el actor proceda a atender de inmediato las funciones propias de su cargo en Tunja. En respuesta a esta solicitud, el 18 de abril de 2001, el Director de Bienestar Social manifestó que no se requieren los servicios profesionales del actor en esa ciudad. En el mismo sentido, el Comandante del Departamento de Policía de Boyacá señaló, en concepto del 17 de abril de 2001, que no existe la necesidad de nombrar un Coordinador en el área de recreación y deporte.

Por otra parte, la Comisión le pidió al Director de Bienestar Social, el 14 de mayo de 2001, información sobre qué persona ocupó el cargo que venía desempeñando el demandante, si fue suprimido, y el acto administrativo correspondiente. En oficio del 28 de mayo de 2001, el Director informó a la Comisión que “el cargo del funcionario en mención no ha sido suprimido ni ocupado por cuanto no se ha surtido la vacancia del mismo.” (fl. 64)

3.4 La Comisión acompañó copia de las decisiones correspondientes e informó que en la reunión ordinaria de la Comisión, que se realizará el 23 de enero de 2002, el caso del demandante será tratado.

A esta respuesta se acompañó un cuaderno denominado Anexo con 408 folios, y copias al cuaderno principal de esta tutela correspondientes a los folios 66 a 149.

4. Sentencia de primera instancia.

En sentencia de fecha 29 de enero de 2002, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca concedió la protección pedida en relación con el debido proceso, y resolvió :

“Primero : Tutelar el derecho fundamental a un debido proceso que le asiste al ciudadano Rafael Antonio Montes Borda, conforme a los planteamientos hechos en precedencia.

“Segundo : Ordenar a la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional que, junto con el Director de Bienestar Social de dicha institución proceda, en el término improrrogable de 48 horas, a definir la situación laboral del señor Rafael Antonio Montes Borda, conforme a las normas que regulan su condición.”

Las razones del Consejo se resumen así :

El juez de tutela consideró que, de acuerdo con la documentación del expediente tramitado por la Comisión de Personal, se ha incurrido en una irregularidad que afecta el debido proceso, pues, se profirió la decisión del 13 de octubre de 1999, contra la que el afectado interpuso recurso de reposición y apelación. El primero no prosperó y se concedió el recurso de apelación, cuyo conocimiento quedó supeditado a la Comisión Nacional de la Función Pública.

Posteriormente, la Comisión de Personal, el 11 de abril de 2001, ordenó la práctica de pruebas para resolver lo concerniente a la situación laboral del actor, sin que hasta la fecha se haya adoptado una decisión.

Por otro lado, el Director de Bienestar Social de la Policía Nacional, cuando conoció de la acción de tutela informó que el actor fue trasladado desde el 5 de marzo de 1999, y que aún no ha cumplido este traslado, por lo que se le inició un proceso disciplinario, que se encuentra pendiente de serle notificado el pliego de cargos.

El juez considera que la Comisión de Personal ha hecho caso omiso a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 1568 de 1998, que dispone que el empleado de carrera debe mantener sus garantías laborales, *statu quo*, en la medida en que aún no se ha resuelto el recurso de apelación, y, por ende, lo concerniente a su situación laboral. En desconocimiento de esta garantía, la entidad optó por imponerle al actor una sanción, como es la de suspenderle el pago del salario, sin haberse finiquitado el expediente tramitado en la Comisión de Personal, y sin que hubiere mediado un fallo disciplinario. Concluye el juez de tutela :

“Consideramos que, la Comisión de Personal no uniformado y la Dirección de Bienestar Social de la Policía, han desconocido las normas que rigen a los empleados de carrera : la primera autoridad no ha dispuesto u ordenado que se cumpla el contenido de al norma en cita y la segunda de las nombradas, *motu proprio*, optó por imponer una sanción, como fue la suspensión del salario, sin haberse finiquitado el expediente tramitado en la Comisión de Personal y de suyo sin que hubiese mediado un fallo disciplinario, como que la acción en este sentido se inició en el mes de enero de 2000 -un año después-, estando pendiente de la notificación del auto de cargo s.” (fls. 156 y 157 primer cuaderno)

Como observación final, en esta decisión se aclara que el actor, en anterior oportunidad, interpuso otra acción de tutela como mecanismo transitorio, en la que cuestionó la orden de traslado, acción que no prosperó. Se trató de una solicitud de amparo distinta. (fls. 50 a 159).

4. Impugnación.

La Comisión impugnó esta sentencia, con salvamento de voto de la doctora María Clara Baquero Sarmiento, representante del personal no uniformado.

Señala el escrito de impugnación que de lo decidido por el juez de tutela, hay lugar a hacer las siguientes precisiones :

1. El actor presentó el 7 de julio de 1999 la solicitud de intervención de la Comisión de Personal respecto de la orden de traslado a la ciudad de Armenia. La Comisión, el 28 de julio de 1999, avocó el conocimiento de esta solicitud.

2. La orden de traslado se le notificó al actor el 11 de marzo de 1999 y debía hacerse efectivo el traslado el día 15 de marzo del mismo año.

3. Según lo estipulado en el artículo 54 del Decreto 1568 de 1998, esta petición debió formularse dentro de los 5 días hábiles siguientes a la ocurrencia de la acción presuntamente violatoria, y, en este caso, sólo se surtió el 7 de julio de 1999.

4. El señor Montes Borda no ha cumplido con el traslado ordenado. Al respecto, menciona la sentencia C-356 de 1994 de la Corte Constitucional, que declaró exequible el artículo 8 (sic) del Decreto 1214 de 1990, en el sentido de que los traslados de los servidores públicos del Ministerio de Defensa Nacional, deben ser cumplidos (fl. 167). (La Corte Constitucional precisa que el artículo del Decreto 1214 de 1990 al que se refiere esta impugnación es el 23 y no el 8º) .

Menciona el escrito, también, que en la sentencia del Tribunal Superior de Tunja, concerniente a la anterior acción de tutela interpuesta por el actor, no fue concedida, porque el Tribunal consideró que no estaba probado el perjuicio irremediable, sino que se estaba frente a las incomodidades pasajeras que implica un traslado, que no corresponden a la necesidad extrema de proferir la medida protectora de tutela.

Sobre este punto, se pregunta en la impugnación que si el actor no cumplió su traslado a la ciudad de Armenia ¿cómo se entendería la afectación en sus condiciones laborales?

5. En cuanto a la suspensión del pago del salario del demandante, señala el escrito que, según el artículo 15 del Decreto 1568 de 1998, la actuación administrativa surte efecto a partir del momento en que la Comisión de Personal comunica al nominador sobre la admisión de la reclamación hecha por el funcionario. Pero que en este caso, la suspensión de pago ocurrió antes de que la Comisión avocara el asunto. Al respecto precisa “Nótese, que la comunicación hecha al Director de Bienestar Social y también del nominador, data el 3 de agosto de 1999, y la orden de no pago de salarios por no prestación del servicio del tutelante, es del 3 de mayo de 1999, con oficio número 1123, es decir, antes de recibir dicha comunicación, lo que significa que la disposición de no pago no está violando el debido proceso establecido en el artículo 15 ibídem, pues no constituye una actuación administrativa posterior a la comunicación de avocación de conocimiento del asunto por parte de la Comisión.” (fl. 170, cuaderno 2)

La impugnación recuerda que la disposición de la orden de no pago es una obligación de los servidores públicos que deben vigilar la efectiva protección del servicio por parte de sus subalternos, so pena de incurrir en faltas disciplinarias y penales.

6. Pone de presente que “Si bien es cierto, la Comisión de Personal no uniformado debió definir el statu quo del reclamante, consideramos que este no es como se dispone en la parte considerativa del fallo apelado, pues para la Comisión es entendido que éste es el de estar prestando sus servicios en la ciudad de Armenia, desde “el 15 de marzo de 1999”, el pago o no de salarios es una situación que depende del servidor público, ya que la remuneración es consecuencia de la prestación efectiva del servicio.” (fl. 171 ibídem)

7. Finalmente, señala la impugnación que, sin estar de acuerdo con el fallo impugnado, la Comisión de Personal dispuso el 31 de enero de 2002, que “el actor continúe la prestación de sus servicios en la ciudad de Tunja, se incorpore a la nómina respectiva y el pago de lo dejado de percibir. Todo lo cual contradice la situación de hecho del tutelante.” Pues, continúa el escrito “la Comisión está segura que el statu quo del señor Montes Borda, al momento de avocar la reclamación y hacer las respectivas comunicaciones, era la de estar laborando en la ciudad de Armenia, independiente de la decisión definitiva de la

reclamación.” (fl. 171 ibídem)

8. Por lo anterior, solicitan que se revoque la decisión y se disponga que el statu quo del actor sea la prestación del servicio en la ciudad de Armenia y el no pago de salarios.

Acompañó el auto dictado por la Comisión de Personal, en cumplimiento de la orden de tutela (fl. 173, 2º cuaderno).

9. Como se advirtió, esta impugnación suscrita por los 3 Comisionados tiene el salvamento de voto de uno de ellos, de la doctora María Clara Baquero Sarmiento, representante de los empleados no uniformados, que considera que al actor se le está violando el debido proceso porque no se le ha resuelto su situación laboral, haciendo caso omiso que lleva casi tres años sin sueldo e impidiéndosele trabajar en donde lo hacía. (fls. 211 a 216 del segundo cuaderno)

Señala que en el escrito de impugnación sólo ahora se le cuestiona al actor que presentó en forma extemporánea la reclamación ante la Comisión; se guarda silencio sobre el hecho de que el recurso de apelación no se ha resuelto; y que la jurisprudencia del Consejo de Estado que la Comisión invoca, no es aplicable al caso del demandante, porque, en aquella oportunidad, la orden de traslado había sido notificada, recurrida y confirmada, circunstancias que aquí no se dan.

También se refiere a que la Policía Nacional ha sido incapaz de demostrarle a la propia Comisión de Personal la necesidad del traslado. En estas condiciones, el acto de traslado se convirtió en un acto administrativo no motivado.

Finalmente, en el salvamento, hace la Comisionada, algunas consideraciones jurídicas sobre el concepto de traslado : cuándo éste corresponde el cambio de un cargo a otro, y cuándo, por ser el traslado de una ciudad a otra, implica aceptación, y un nuevo nombramiento y posesión.

En sentencia de fecha 12 de marzo de 2002, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, confirmó la decisión impugnada.

Consideró que los impugnantes solicitan que se revoque el fallo y que se disponga que el statu quo del actor es la prestación del servicio en la ciudad de Armenia. Sin embargo, en ningún momento desvirtúan lo afirmado por el a quo sobre la violación del debido proceso. Y,

no podrían hacerlo, porque del acervo probatorio resulta incuestionable tal vulneración. En efecto, manifiesta la Sala que : “La Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional, en cumplimiento de lo dispuesto en la ley, inició el trámite correspondiente y solicitó al nominador suspender cualquier acción, respecto al mencionado funcionario, hasta tanto la Comisión se pronuncie sobre la solicitud por él elevada. Así las cosas, al avocar la Comisión el conocimiento de la reclamación por mandato legal, artículo 15 del Decreto 1568 de 1998, que dispone (...) debió ordenar statu quo y que el empleado de carrera mantuviera su situación laboral, hasta tanto la comisión decidiera de manera definitiva, pero tal acatamiento legal no se dio, pues la comisión, no había resuelto de manera definitiva la reclamación, no obstante habersele impedido ejercer sus funciones y suspendido los pagos salariales.” (fl. 16, cuaderno principal). Además, han pasado más de dos años y no se ha resuelto la situación laboral del demandante.

Finalmente, señala que fue acertada la decisión del a quo de tutelar el derecho al debido proceso en la forma como lo hizo, en el sentido de que se le definiera la situación laboral al actor, sin establecer en qué sentido hacerlo. Advierte que “si al cumplir el fallo fueron más allá de lo ordenado, no compete al juez de tutela revocar los actos que entidades administrativas expidan a motu proprio.” (fl. 18 cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. Lo que se debate.

2.1 En el presente caso se debate si al actor, la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional le ha vulnerado sus derechos fundamentales, en especial, el debido proceso, al no resolversele en forma definitiva, su situación laboral con la Entidad, no obstante que han transcurrido mucho más de 2 años (para la fecha de esta sentencia han pasado 3 años), desde que solicitó la intervención de la Comisión de Personal respecto de la decisión de ser trasladado de la ciudad de Tunja a la ciudad de Armenia. Además, desde esa época, mes de

junio de 1999, se le suspendió el pago de su sueldo. Pago que sólo se reinició a raíz de la interpretación que la Comisión de Personal le dio a la decisión del a quo de esta acción de tutela.

2.2 La razón principal de la demora en resolver definitivamente esta situación, estriba en que está pendiente un recurso de apelación interpuesto por el demandante, que debe surtirse ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, y la ley para establecer la conformación de esta Comisión, no se ha producido en el Congreso de la República.

2.3 El examen de la Corte se reducirá a examinar el derecho fundamental al debido proceso administrativo, artículo 29 de la Constitución, sin entrar a pronunciarse sobre la situación particular del demandante, en aspectos tales como si hay desmejora salarial con el traslado de la ciudad de Tunja a la de Armenia y las pruebas conducentes para llegar a esta determinación; si se está frente a un traslado o una reubicación laboral, según el concepto de planta global de personal de la Policía Nacional; si el auto de traslado fue motivado o no, respecto de la necesidad del servicio; etc., pues la competencia para resolver estos asuntos no es del juez de tutela, y el demandante tiene otros medios de defensa judicial.

3. La Comisión Nacional del Servicio Civil y el recurso de apelación que interpuso el demandante para ser resuelto por la Comisión en mención.

Para entender la relación entre el recurso de apelación que debe surtirse ante la Comisión Nacional del Servicio Civil y el trámite dado a la reclamación del demandante en cuanto a la orden de trasladarse de una ciudad a otra, habrán de tenerse en cuenta las siguientes circunstancias :

3.1 El actor es empleado civil de la Policía Nacional, inscrito en carrera administrativa.

3.1.2 En efecto : mediante Resolución del 28 de diciembre de 1995, el demandante fue nombrado en el cargo de Profesional Universitario Código 3020 grado 6, en la planta de personal del Instituto para la Seguridad Social y Bienestar de la Policía Nacional, Inssponal. Esta entidad fue suprimida, según lo ordenó la Ley 352 de 1997. En esta Ley se dispuso que los empleados que prestaban sus servicios en el Instituto suprimido, se incorporaran a la

planta de personal de la Policía Nacional, garantizándoseles los derechos adquiridos.

3.1.3 Mediante Resolución 00513 de 12 de febrero de 1998 del Director General de la Policía, se incorporó a la Planta de Personal de la Policía Nacional a los empleados públicos del suprimido Inssponal. En esta Resolución se incluyó al actor.

3.1.4 De acuerdo con la certificación de fecha 10 de octubre de 1996, el actor fue inscrito en el Registro Público de Empleados de Carrera Administrativa en el cargo de Profesional Universitario Código 302, grado 6, de la entidad Inssponal, Regional No. XI Boyacá (fl. 382 del cuaderno anexo).

En estas condiciones, se está ante un empleado de carrera.

3.2 Sobre la orden de traslado de la ciudad de Tunja a la ciudad de Armenia, el demandante solicitó intervención de la Comisión de Personal no uniformado. Respecto de esta orden, para lo que interesa a esta acción de tutela, hay que tener en cuenta lo siguiente :

3.2.1 El actor, en el mes de marzo de 1999, desempeñándose como Jefe de Recreación y Deporte del Departamento de Policía de Boyacá, en la ciudad de Tunja, recibió la orden de trasladarse a la ciudad de Armenia.

3.2.2 Contra esta orden, el 7 de julio de 1999, el demandante, en su condición de empleado de carrera administrativa, presentó ante la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional, una petición, reclamando la intervención de la Comisión, porque considera que la misma obedeció a una persecución laboral, por haberse opuesto a una orden anterior de traslado a la ciudad de Sogamoso. Señala que el cambio de ciudad tiene repercusiones laborales para él y su familia. (fls. 1 y 2 del cuaderno anexo).

3.2.3 El 8 de julio de 1999, mediante auto de trámite, la Comisión avocó el conocimiento de la reclamación e inició el procedimiento correspondiente, de acuerdo con el Decreto 1568 de 1998, artículo 30. (Fl. 3 del anexo de copias). Dentro de las comunicaciones que el Secretario envió, se encuentra la dirigida al Director General de la Policía Nacional, de fecha 2 de agosto de 1999, en la que informa que se inició la reclamación en mención y solicita “suspender cualquier acción respecto al mencionado funcionario, hasta tanto la comisión se pronuncie al respecto.” (fl. 4, cuaderno anexo).

Al admitir el conocimiento de esta reclamación, la Comisión le dio alcance a lo dispuesto en la Ley 443 de 1998 y al Decreto 1568 sobre la suspensión de las actuaciones administrativas hasta que se profiera la decisión definitiva.

En este punto, hay que decir, que la alegada extemporaneidad de la solicitud de intervención de la Comisión de Personal, esgrimida sólo en la impugnación en esta acción de tutela, no puede ser de recibo, pues, en el momento procesal oportuno, la Comisión no sólo no se pronunció, sino que le dio el trámite correspondiente a esta intervención.

En el artículo 2 de este auto, se le indica al demandante que contra esta decisión proceden “los recursos de reposición y apelación en el efecto suspensivo, los cuales se deberán interponer ante la Comisión de Personal de la Policía Nacional y Comisión Nacional del Servicio Civil dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación, aclarándose que la apelación sólo se surtirá una vez se organice y estructure la Comisión Nacional del Servicio Civil pues a la fecha del presente no está determinada su organización.” (fl. 22, segundo cuaderno) (se subraya)

3.2.5 El 19 de noviembre de 1999, fue recibido por la Comisión un escrito del demandante en el que interpone recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación. En el mismo escrito pide que se le restablezca su sueldo, ya que “si no he trabajado es porque la institución me lo ha impedido, ya que no soy empleado de Armenia sino de Tunja.” (fls. 29 y 30 del segundo cuaderno)

3.2.6 El 14 de junio de 2000, la Comisión de Personal no uniformado, con salvamento de voto la Comisionada Representante de personal civil, confirmó, en todas sus partes la decisión de traslado, de fecha 13 de octubre de 1999. Sin embargo, concedió el recurso de apelación supeditando su trámite hasta que se determine quién lo resolverá. Se lee en el artículo segundo de la parte resolutive, lo siguiente :

“Conceder el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria pero en consideración a la sentencia proferida por la Corte Constitucional y las instrucciones por el Departamento Administrativo de la Función Pública, esta Comisión provisionalmente se abstendrá de tramitar ante la Comisión nacional del Servicio Civil, el citado recurso hasta que se determine quién desempeñará las funciones de esta Comisión y su organización.” (fl. 36, 2º cuaderno) (se subraya)

3.2.7 La decisión de la Corte Constitucional a que se hace referencia por parte de la Comisión de Personal es la siguiente :

La Corte Constitucional, en sentencia C-372 de 1999, al examinar una demanda contra algunos artículos de la Ley 443 de 1993 “Por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones”, estudió el carácter constitucional de la Comisión Nacional del Servicio Civil (art. 130 de la Constitución) y declaró inexequibles las disposiciones que consagraban las comisiones del servicio civil a nivel territorial. Así mismo, declaró inexequible el artículo 44 de la Ley en mención, que establecía la integración de la Comisión, pues, tal integración no correspondía a la estructura de un órgano independiente y permanente como lo prevé la Carta, sino a una “junta” o “consejo”. En la misma sentencia, en la parte resolutive, se expresó la responsabilidad del Congreso en la expedición de una ley que corresponda al carácter constitucional de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Dijo esta sentencia al respecto :

RESUELVE :

“Quinto : El Congreso Nacional, en desarrollo de los artículos 113 y 130 de la Constitución Política, señalará la estructura de la Comisión Nacional del Servicio Civil, como órgano autónomo e independiente, responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan el carácter especial.” (sentencia C-372 de fecha 26 de mayo de 1999)

En la misma sentencia se declararon inexequibles algunas disposiciones de la Ley 27 de 1992, relativas a la conformación de la Comisión en mención, por unidad normativa.

3.2.8 Ahora bien : han transcurrido más de tres años desde que se profirió esta providencia, y no se ha expedido la Ley encaminada a conformar la Comisión Nacional del Servicio Civil, responsable de la administración y vigilancia de la carrera administrativa (art. 130 de la Constitución), lo que obstaculiza la plena realización del propósito de la Carta de 1991, respecto de que los empleos en los órganos y entidades del Estado sean de carrera (125 ibídem), y permite, a su vez, que se presenten situaciones como la que es objeto de esta acción de tutela, no obtengan una pronta solución legal, en perjuicio tanto de los intereses del Estado como del servidor público en carrera.

Estas demoras legales olvidan que el pleno funcionamiento de la carrera administrativa está directamente vinculado con los fines esenciales del Estado (art. 2 de la Carta), pues, garantiza que a los cargos de la administración lleguen las personas más capacitadas y en condiciones de estabilidad laboral. La Corte se ha referido a este doble propósito, para el estado y para el servidor público, en varias oportunidades, siendo pertinente transcribir lo expuesto en la sentencia C-1177 de 2001, en que se resumen así estos fines sobre la carrera administrativa :

“i.) Por una parte, el de la garantía de cumplimiento de los fines estatales, en la medida en que permite que la función pública, entendida como “el conjunto de tareas y de actividades que deben cumplir los diferentes órganos del Estado, con el fin de desarrollar sus funciones y cumplir sus diferentes cometidos y, de este modo, asegurar la realización de sus fines”¹, pueda desarrollarse por personas calificadas y seleccionadas bajo el único criterio del mérito y de calidades personales y capacidades profesionales, para determinar su ingreso, permanencia, ascenso y retiro del cargo, bajo la vigencia de los principios de eficacia, eficiencia, moralidad, imparcialidad y transparencia².

ii.) Por otra parte, el de la preservación y vigencia de los derechos fundamentales de las personas de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y ejercitar su derecho al trabajo en igualdad de condiciones y oportunidades, con estabilidad y posibilidad de promoción, según la eficiencia en los resultados en el cumplimiento de las funciones a cargo (CP, arts. 2o., 40, 13, 25, 40, y 53).

iii.) Tampoco se puede perder de vista que el respeto al sistema de carrera administrativa hace vigente el principio de igualdad entre los ciudadanos que aspiran a acceder al ejercicio de un cargo o función pública incorporado a dicho sistema y a ascender dentro de dicha carrera. Al efecto la Corte ha dicho que:

“Con el sistema de carrera se realiza más la igualdad, por cuanto el merecimiento es la base sobre la cual el empleado ingresa, permanece, asciende o se retira del empleo. Pero, como lo ha reiterado esta Corporación, la igualdad no implica una identidad absoluta, sino la proporcionalidad. Es decir, en virtud del merecimiento hay una adecuación entre el empleado y el cargo, sin interferencias ajenas a la eficiencia y eficacia”³.” (sentencia C-1177 de 2001, M.P., doctor Alvaro Tafur Galviz)

3.2.9 Hay que advertir, que con base en las facultades extraordinarias otorgadas al Gobierno Nacional en la Ley 578 de 2000, se expidió el Decreto 1792 de 2000, en el que se consagraba la carrera administrativa especial para el personal civil del Ministerio de Defensa (Título III, artículos del 57 al 102) y se creaba la Comisión Administradora de Carrera, que conocería en segunda instancia las decisiones de la Comisión de Personal. La Corte, en la sentencia C-757 de 2001, declaró la inexecutable de este Título porque el carácter preciso de la delegación de la Ley de facultades, impedía que el Gobierno Nacional entrara a regular esta materia, en el citado Decreto.

4. Violación del derecho fundamental al debido proceso por no resolverse, en forma definitiva la situación laboral del actor.

4.1 Ante el panorama expuesto, hay que señalar que si bien no existe actualmente la Comisión Nacional del Servicio Civil, las normas legales que establecen la competencia para resolver en segunda instancia sobre ciertas decisiones de las Comisiones de Personal de los órganos del Estado, siguen vigentes.

En efecto, en el caso bajo estudio, la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional conoce en primera instancia de las reclamaciones de los empleados de carrera "(...) o por desmejoramiento en sus condiciones laborales", artículo 61, numeral 9 de la Ley 443 de 1998, y la Comisión Nacional de Servicio Civil, tiene competencia para resolver, en segunda instancia, de las decisiones que "en primera instancia adopten las Comisiones de Personal" (art. 45, numeral 11.2 de la Ley 443 de 1998).

Así mismo, el artículo 67 de la Ley 443 en mención, establece la garantía a favor del servidor público en carrera, de la suspensión de todo trámite administrativo "hasta que se profiera la decisión definitiva", cuando las Comisiones de Personal avoquen el conocimiento de los hechos irregulares que han sido puestos en su conocimiento y afecten a esta clase de servidores.

4.2 En el presente caso, al demandante, la Comisión de Personal le concedió el recurso de apelación, en auto del 14 de junio de 2000, pero le advirtió que sólo se tramitaría cuando se integrara el órgano competente para resolverlo. Integración que, como se vio en el punto anterior, no parece posible que se pueda realizar ni en el corto ni en el mediano plazo, ya que requiere la expedición de una ley, que no se ha producido, y posterior a ella, la ejecución

de la misma.

Mientras tanto, la Policía Nacional y, concretamente, la Comisión de Personal, desde el 14 de junio de 2000, resolvió dejar al actor sumido en la total incertidumbre laboral, y con afectación importante de sus derechos laborales, pues, se le suspendió el pago de sus salarios; no puede prestar sus servicios en el lugar habitual de trabajo; el Director de Bienestar Social de la entidad indicó que no se requieren sus servicios profesionales en la ciudad de Tunja; el Comandante del Departamento de Policía de Boyacá manifestó que no existe necesidad de nombrar un coordinador de recreación y deporte. Así mismo, el Director de Bienestar Social informó que el cargo del demandante no ha sido suprimido ni ocupado, ni se ha surtido la vacante del mismo. Se olvidó, en fin, que si, por necesidades del servicio, un cargo de carrera se suprime, el afectado tiene derecho a la indemnización. Es decir, tampoco se contempló esta opción.

4.3 Así las cosas, para la Corte, la violación del derecho fundamental al debido proceso se produjo por parte de la Comisión de Personal al haber concedido el recurso de apelación. Recurso que, por la fuerza de las circunstancias, no estaba llamado a hacerse realidad, en un período de tiempo relativamente prudencial, por la simple razón de que no existía, ni se esperaba que existiera prontamente, el órgano llamado a resolverlo.

Se trasladó, de esta manera, en cabeza del demandante una carga que no estaba obligado a soportar, pues, no es de su resorte, sino del Congreso la obligación de cumplir con el trámite y la expedición de la ley que permita la conformación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y del Gobierno Nacional darle la reglamentación correspondiente, para ponerla en ejecución.

Además, al dejar sin resolver definitivamente la situación laboral del actor, se impidió que se agotara la vía gubernativa, y, permitirle, si así lo consideraba el afectado, acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en defensa de sus intereses.

4.4 Por ello, en el caso concreto, la Corte considera que no bastaba, como lo hicieron los jueces de instancia al conceder la acción de tutela, ordenar que se resolviera definitivamente la situación laboral, acudiendo a la sola vulneración de la disposición legal sobre el statu quo

(art. 67 de la Ley 443 de 1998), pues, de todas formas, no se señalaba cómo resolver definitivamente la situación planteada.

No. Para esta Sala de Revisión, lo procedente era conceder la protección y, declarar, como se hará, la suspensión de la decisión que originó la vulneración del debido proceso. Es decir, la de la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional, de fecha 14 de junio de 2000, en la que se concedió el recurso de apelación, por ser éste el origen de la vulneración.

4.5 Por ello, se declarará la suspensión de la providencia del 14 de junio de 2000, y se ordenará que la Comisión en mención profiera, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, la decisión correspondiente que resuelva el recurso de reposición presentado por el demandante el 19 de noviembre de 1999. Al resolver este recurso, se advertirá que, por la fuerza de las circunstancias, queda agotada la vía gubernativa.

5. Finalmente, se recordará nuevamente al Congreso de la República la necesidad de que se expida la ley que permita integrar y poner en funcionamiento el Consejo Nacional del Servicio Civil. En ella debe reflejarse el carácter constitucional del mismo, como lo examinó la Corte Constitucional, en la sentencia C-372 de 1999 citada anteriormente. Para los efectos respectivos, también se enviará copia de esta sentencia a la Presidencia de la República.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero : Confirmar la sentencia de fecha doce (12) de marzo de dos mil dos (2002), proferida por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, en la acción de tutela presentada por Rafael Antonio Montes Borda contra la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional, en lo concerniente a la protección del derecho fundamental al debido proceso administrativo.

Para tal efecto, se declara la suspensión de la decisión de fecha 14 de junio de 2000,

expedida por la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional, en la que se concedió el recurso de apelación. En su lugar, se ordena a la Comisión de Personal no uniformado de la Policía Nacional que profiera, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, la decisión que resuelva en forma definitiva el recurso de reposición interpuesto por el señor Montes Borda, advirtiéndole que por la fuerza de las circunstancias explicadas, queda agotada la vía gubernativa.

Segundo : Por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia, envíense copias de esta sentencia al Presidente del Congreso de la República y al Presidente de la República.

Líbrense por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C-631 de 1996.

2 Sentencia C-540 de 1998.

3 Sentencia C-195 de 1994, antes citada.