

Sentencia T-642/11

LICENCIA PARA SERVIDORES DE LA RAMA JUDICIAL-Modalidades

LICENCIA PARA SERVIDORES DE LA RAMA JUDICIAL-Término máximo de dos (2) años según artículo 142 de la Ley 270/96

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para ordenar reintegro a su antiguo cargo a funcionario de la Rama Judicial por haber excedido el término de dos años de licencia

Referencia: expediente T- 2226523.

Acción de tutela instaurada mediante apoderado por Roger Cardona Ospina, contra la Dirección Nacional de Administración Judicial y el Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia.

Procedencia: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral.

Magistrado Ponente:

NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de agosto de dos mil once (2011).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en la revisión del fallo proferido en segunda instancia por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, dentro de la acción de tutela instaurada mediante apoderado por Roger Cardona Ospina, contra la Dirección Nacional de Administración Judicial y el Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia.

El asunto llegó a esta Corte por envío de dicha corporación (art. 32 Decreto. 2591 de 1991) y la Sala 5ª de Selección, mediante auto de mayo 14 de 2009, aceptó la insistencia presentada

por el Defensor del Pueblo para revisión, habiéndose suspendido los términos para decidir mediante auto de agosto 31 del mismo año.

I. ANTECEDENTES

Mediante apoderado, el actor incoó acción de tutela en diciembre 15 de 2008, aduciendo violación del “derecho al debido proceso, al derecho de defensa y derecho al trabajo, en conexidad con el derecho de los menores al desarrollo integral” (f. 82 cd. inicial), por los hechos que a continuación son resumidos.

1. Hechos y narración efectuada en la demanda.

1.1. El señor Roger Cardona Ospina, vinculado a la Rama Judicial desde enero 1° de 1986, se desempeñaba en propiedad en el cargo de sustanciador grado 8 del Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia.

1.2. Mediante Resolución N° 003 de julio 1° de 2003, dictada por el Juez de dicho despacho, le fue otorgada licencia para ocupar el cargo de “Secretario del Juzgado Primero Civil Municipal de Calarcá, Quindío, hasta cuando fuere designado en propiedad por virtud de agotamiento del concurso pertinente” (f. 76 cd. inicial).

1.3. Posteriormente, ante la provisión del cargo que ocupaba, presentó renuncia e inmediatamente envió solicitud en agosto 11 de 2008, al Juez Tercero Civil Municipal de Armenia, manifestando su deseo de reintegrarse al cargo de sustanciador que ocupaba. Mediante oficio N° 1463 de agosto 29 de 2008, el aludido Juez le solicitó informar las razones por las cuales no se había reincorporado, señalándole que el artículo 142 de la Ley 270 de 1996 fijaba dos años como plazo máximo para tal situación administrativa.

1.4. En septiembre de 2008, el actor respondió recordando que se le había concedido una licencia “hasta que dure el encargo en el Juzgado Primero Civil Municipal de Calarcá”, lo que sucedería en septiembre 1° de 2008, razón por la cual consideró que la Resolución N° 003 de 2003, estaba amparada por la presunción de legalidad.

1.5. El Juez Tercero Civil Municipal de Armenia “no tuvo en cuenta sus explicaciones” y por Resolución N° 007 de septiembre 8 de 2008, informó que no obstante no haberse señalado fecha para el ejercicio de la licencia, tenía que entenderse que era por dos años,

considerando que se había producido el abandono del cargo y por ello declaró la vacancia del mismo.

Contra esta decisión, el actor interpuso reposición y en subsidio apelación, recursos negados mediante Resolución N° 014 de noviembre 20 de 2008.

1.6. A partir de ello, adujo que se le ha causado un perjuicio irremediable, al igual que a su familia e hijos, ya que a la fecha no ha podido ubicarse laboralmente, coartándosele “de manera ‘INJUSTA’ la continuidad en la prestación del servicio público”.

1.7. Así, solicitó “la suspensión de las resoluciones acusadas, hasta tanto la jurisdicción contencioso administrativa decida la constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos” (f. 77 cd. inicial).

2. Pretensión.

A partir de estos hechos, el actor busca que queden sin efecto las resoluciones mediante las cuales se declaró la vacancia del cargo y se resolvieron negativamente los recursos de reposición y apelación. En consecuencia, pide que se ordene su “reintegro inmediato” al mismo cargo del cual fue separado, así como el pago de lo dejado de percibir, desde el 1° de septiembre de 2008.

3. Actuación procesal.

Mediante auto de diciembre 16 de 2008 (f. 86 ib.), el Juez Primero Civil del Circuito de Armenia se declaró impedido para conocer el asunto, invocando el numeral 6° del artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, y ordenó la remisión a su homólogo Segundo, “para que asuma su conocimiento”; éste lo rechazó “por falta de competencia” y lo remitió mediante auto de la misma fecha (f. 2 cd. “1”) a la oficina judicial, para su reparto “entre el Tribunal Superior de este Distrito Judicial, Administrativo y el Consejo Seccional de la Judicatura de la ciudad” (f. 3 ib.).

Así correspondió a la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Armenia, que mediante auto de diciembre 19 de 2008 solicitó al Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia y al Director Ejecutivo Nacional de Administración Judicial, que en el término de dos días se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones formuladas en la demanda; así

mismo pidió copia de la hoja de vida del señor Roger Cardona Ospina.

4. Sentencia de primera instancia.

Mediante fallo de enero 16 de 2009 (fs. 14 a 22 ib.), dicha Sala declaró improcedente la acción de tutela, considerando que las pretensiones del actor involucran un ataque directo contra resoluciones emitidas con base en normas de carácter general, consagradas en la Ley 270 de 1996 y en el Código Contencioso Administrativo, actos que no han sido anulados ni son objeto de suspensión por autoridad competente y sobre los cuales se envuelve una cuestión litigiosa que necesariamente es de conocimiento de los jueces administrativos, sin injerencias de otra naturaleza.

Por tanto, “la acción de tutela no procede como mecanismo para solicitar el reintegro de un servidor público a menos... que no se cuente con mecanismos idóneos de protección judicial ante el Juez competente y que excepcionalmente se esté frente a un perjuicio irremediable que se cause al accionante” (f. 18 ib.).

Recordó algunas sentencias proferidas por esta corporación y señaló que “el juez constitucional no puede desplazar al juez natural para dirimir un conflicto de esta naturaleza, como quiera que se ha indicado que este es un ámbito privativo de la justicia contenciosa administrativa y que el juez constitucional sólo puede abordarlo en cuanto se afecten derechos fundamentales en los casos en que no existen medios judiciales idóneos y eficaces de protección en cuanto, existiendo y habiendo sido ejercidos tales medios, se hubiesen mostrado sustancialmente insuficientes para suministrar la protección requerida” (f. 21 ib.).

5. Impugnación.

6. Sentencia de segunda instancia.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante fallo de febrero 24 de 2009, confirmó la decisión del a-quo, anotando que el actor aspira a que se suspendan en forma provisional las resoluciones que declararon y confirmaron la vacancia de su cargo, hasta tanto se decida la legalidad de las mismas, razón por la cual consideró que el mecanismo para solicitar tal medida es la acción contencioso administrativa.

Finalizó señalando que el amparo constitucional no es procedente si se pretermiten las

acciones que las leyes han consagrado como los mecanismos idóneos para que las personas puedan lograr el reconocimiento de sus derechos, cuando consideren que los mismos han sido vulnerados, pues es de su naturaleza el carácter subsidiario o supletorio.

6. Insistencia del Defensor del Pueblo.

En oficio de mayo 8 de 2009, el Defensor del Pueblo presentó ante la Sala de Selección respectiva, insistencia para que se revisara la decisión referida, realzando que “con ocasión de la manifestación hecha por el accionante de reintegrarse a su cargo, fue que su nominador se percató de la vacancia del cargo de sustanciador y del presunto abandono por parte de su titular, en consecuencia de lo cual solicitó las explicaciones correspondientes al señor Cardona Ospina, para luego declarar la vacancia que hoy se cuestiona”.

Consideró como “relevante la situación de tensión que se presenta cuando un funcionario, a quien mediante un acto administrativo de contenido particular y concreto se le ha concedido una licencia para desempeñar un cargo de superior jerarquía, sin determinar el plazo máximo legal para su ejercicio, por el contrario, habiendo consignado en la actuación administrativa que el permiso se otorgaba hasta tanto durara el encargo del funcionario licenciado, pretende reasumir las funciones del cargo que ostenta en propiedad, siendo su solicitud denegada, bajo el argumento de un presunto abandono del cargo que, en virtud del principio de legalidad de los actos administrativos, prima facie, no tendría asidero” (f. 5 cd. Corte).

7. Pruebas ordenadas y allegadas en esta revisión.

7.1. Mediante auto de agosto 31 de 2009, la entonces Sala Séptima de Revisión consideró necesario vincular a quien entró a ocupar el cargo de sustanciador grado 8 en el Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia.

Igualmente, ordenó por Secretaría General “oficiar a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial, adscrita a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, enviándole copia de la demanda de tutela para que dentro del término de tres (3) días siguientes al recibo de la notificación de esta providencia, después de anotar si al señor Roger Cardona Ospina se le concedió, hacía el mes de julio de 2003, licencia para ocupar un cargo de superior categoría, indique si lo fue por un término allí mismo definido, o cuánto era el máximo tiempo en que habría de reintegrarse al cargo de carrera que desempeñaba en

propiedad”.

Así mismo, pidió que se informara cuál es el efecto que genera la indeterminación temporal de la licencia, qué debía hacer el accionante para reintegrarse y lo demás que considere pertinente, allegando la documentación que sustente lo referido.

También se ordenó “oficiar al Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia, con el fin de que... su titular informe la razón por la cual concedió al demandante licencia para ocupar un cargo de superior categoría ‘hasta por el término que se provea la respectiva vacante’. Remitirá copia de la resolución respectiva y de la demás documentación que permita precisar si previa a la declaración de la vacancia del cargo se notificó a Roger Cardona Ospina la decisión, señalando los mecanismos que tuvo o tiene a su alcance para controvertirla y si efectivamente se ha hecho uso de los mismos”.

7.2. Frente a lo antedicho, fueron recibidas las siguientes comunicaciones:

7.2.1. El Juez Tercero Civil Municipal de Armenia remitió en septiembre 7 de 2009, un escrito en el que informa desconocer la razón para que se concediera al actor una licencia sin plazo determinado, por cuanto él no era el titular del despacho en esa época, sino el doctor Carlos Estrada Ramírez, hoy fallecido.

Señaló que en agosto 8 de 2008, el señor Cardona Ospina pidió reintegro al cargo de sustanciador, en propiedad, a partir de septiembre 1° de 2008; por ello, en agosto 29 del mismo año, mediante oficio N° 1463, requirió al señor Cardona para que explicara las razones por las cuales no se había reintegrado, teniendo en cuenta que el artículo 142 de la Ley 270 de 1996, señala que el plazo máximo para tal situación administrativa es de dos años.

Informó que el señor Cardona dio respuesta al requerimiento, indicando que el titular le había concedido “varias licencias no remuneradas y dadas en forma indefinida”.

Por tanto, mediante Resolución N° 7 de septiembre 5 de 2008, declaró vacante el cargo de sustanciador, por haberse producido su abandono y negó la solicitud de reintegro.

Anotó que un acto administrativo como el que concedió la licencia sin señalar término, “carece de fuerza normativa suficiente como para modificar el artículo 142 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, que sí consagra un plazo máximo de dos (2) años” (f. 32 cd. Corte).

Agregó que “no puede pasarse por alto que el desconocimiento de las normas es insuficiente para servir de excusa a su cumplimiento, máxime que se trata de un empleado (Y no funcionario como dice el Defensor del Pueblo en su petición de insistencia, página 3 del escrito) con mucho tiempo al servicio de la Rama Judicial” (f. 33 ib.).

Aclaró que el señor Edison Rivera Robles ocupa el cargo de sustanciador en provisionalidad, cargo “que ocupaba el demandante y fue declarado vacante, igualmente existe lista de elegibles para proveerlo en propiedad y se han nombrado 3 personas que no han aceptado, razón por lo cual está pendiente de hacerse el nombramiento de la lista remitida por el Consejo Seccional”.

Finalizó negando que el actor hubiera pedido reintegro “porque se hubiese provisto en propiedad el de Secretario del Juzgado 1° Civil Municipal de Calarcá”, cargo que no se encontraba vacante para la época y su proceso de provisión apenas comenzó en mayo de 2009, añadiendo que la desvinculación del demandante “obedeció a que no cumplía con los requisitos del cargo, según el último Acuerdo expedido para el efecto”.

Por tanto, solicitó que se deniegue la tutela solicitada.

7.2.2. El Director de la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, consideró que el actor desbordó los límites de la licencia no remunerada, concedida exclusivamente mientras duraba un encargo, pero el servidor la extendió en tiempo y en esencia, para su propio interés y, por su conducta, “se colocó en la situación que hoy busca proteger a través de la acción de tutela” (f. 144 cd. Corte).

7.2.3. Quien entró a fungir como sustanciador grado 8 en provisionalidad, vinculado a la presente acción mediante notificación efectuada el 8 de septiembre de 2009, pidió suspender el nombramiento en propiedad hasta que se decidiera la tutela, solicitud negada en septiembre 25 de 2009.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Primera. Competencia.

Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, el fallo proferido dentro de la acción de tutela en referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

Esta Sala determinará si se han vulnerado los derechos al debido proceso, “defensa” y al trabajo, “en conexidad con el derecho de los menores al desarrollo integral” (sic, f. 82 cd. inicial), invocados por el señor Roger Cardona Ospina, quien anota que se desempeñaba en propiedad como sustanciador grado 8 del Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia y le fue concedida una licencia “sin especificar el término de la misma”, pero cuando pretendió regresar a su cargo se enteró que éste había sido declarado vacante, decisión que, según considera, de manera injusta le coartó “la continuidad en la prestación del servicio público” (f. 77 ib.).

Tercera. Licencia para servidores de la Rama Judicial.

El artículo 27 del Decreto 250 de 1970, estableció para los funcionarios y empleados judiciales el derecho a solicitar y obtener licencia no remunerada cuando pasaren a ejercer interinamente otro cargo, por término renunciable y también prorrogable, que una vez cumplido sin que se reasumieran las funciones, conllevaba la vacancia del cargo en principio desempeñado.

Luego se expidió el Decreto 1660 de 1978, “por el cual se reglamentan parcialmente las leyes 15 y 20 de 1972, los Decretos 250 y 762 de 1970, 546 de 1971 y 717 de 1978, y otras disposiciones sobre administración de personal de la rama judicial, del ministerio público y de las direcciones de instrucción criminal”, contemplando situaciones administrativas especiales para funcionarios y empleados de la Rama Judicial¹. En relación a “la licencia no remunerada”, su artículo 100 estableció:

“Los funcionarios y empleados tienen derecho a licencia no remunerada hasta por tres (3) meses por cada año calendario en forma continua o discontinua según lo solicite el

interesado. Esta licencia no es revocable ni prorrogable por quien la concede, pero es renunciable por el beneficiario.

También tienen derecho a licencia cuando hallándose en propiedad o siendo titulares pasen a ejercer interinamente otro cargo en la Rama Jurisdiccional, el Ministerio Público o las Direcciones de Instrucción Criminal. En este caso la licencia podrá concederse por el tiempo que falte para completar el periodo del cargo que venían desempeñando, cuando se trate de funcionarios nombrados en propiedad...”

De tal modo, son dos los tipos de licencia: la del inciso 1°, limitada en el tiempo, que tiene la particularidad de que no es revocable ni prorrogable por quien la concede, pero sí renunciable por el beneficiario, colocándolo en situación de cierto privilegio frente a la administración, ya que sólo en sus manos se encuentra la posibilidad de ponerle fin, lo que se funda en que no es remunerada.

Por su parte, el inciso 2° estatuye la segunda modalidad, que usualmente permite mejorar el nivel de ingresos, al posibilitar el desempeño de un cargo con mayor remuneración, en la misma Rama Judicial o en el Ministerio Público, modalidad que está mediada por una coincidencia entre los intereses del servidor y los de la administración, de manera que si ésta la considera, en un momento dado, inconveniente para el servicio puede revocarla, situación acorde con el principio de la primacía del interés general que debe gobernar la función administrativa, conforme al artículo 209 de la Constitución.

Ahora bien, la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), en el párrafo del artículo 142, contempla otra modalidad para el desempeño de diferente cargo en la Rama Judicial, en cuanto los funcionarios y empleados en carrera tienen derecho a licencia cuando, hallándose en propiedad, pasen a ejercer, hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la misma Rama Judicial.

Sobre este aspecto, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, con ponencia del Magistrado Javier Henao Hidrón, conceptuó en mayo 11 de 1999, dentro del asunto de radicación N° 1194:

“Régimen de licencias para funcionarios judiciales, durante la vigencia de la ley 270 de 1996. Esta ley, estatutaria de la administración de justicia, empezó a regir el 7 de marzo de 1996.

En relación con la carrera judicial y las situaciones laborales administrativas, dispuso que, hasta tanto se expida la ley ordinaria que las regule, continuarán vigentes en lo pertinente el decreto ley 052 de 1987 y el decreto 1660 de 1978, siempre que sus disposiciones no sean contrarias a la Constitución Política y 'a la presente ley' (artículo 204).

Las licencias no remuneradas, que según el artículo 143 serán concedidas por la sala de gobierno de la corporación nominadora, o por la entidad o funcionario que haya hecho el nombramiento (salvo respecto de los funcionarios designados por las cámaras legislativas, caso en el cual la licencia la concederá en receso de éstas, el Presidente de la República), fueron expresamente reguladas por la ley 270, en los siguientes términos:

ART. 142. Los funcionarios y empleados tienen derecho a licencia no remunerada hasta por tres meses por cada año calendario, en forma continua o discontinua según lo solicite el interesado. Esta licencia no es revocable ni prorrogable por quien la concede, pero es renunciable por el beneficiario. El superior la concederá teniendo en cuenta las necesidades del servicio.

Así mismo, se concederá licencia no remunerada a los funcionarios de carrera para proseguir cursos de especialización hasta por dos años, o actividades de docencia, investigación o asesoría científica al Estado hasta por un año, previo concepto favorable de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En el párrafo del artículo transcrito, se dispuso: 'Los funcionarios y empleados en carrera también tienen derecho a licencia, cuando hallándose en propiedad pasen a ejercer hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial.'

Esta Sala, al comentar el alcance del párrafo anterior, precisó sus características:

- Se aplica a quienes pertenezcan a la Rama Judicial en su condición de servidores que hagan parte de la carrera judicial.
- Está prevista sólo para quienes estén nombrados en propiedad; excluye los vinculados en provisionalidad.
- Se requiere que el cargo por proveer, de libre nombramiento y remoción o también de carrera, esté vacante en forma transitoria y que corresponda a la Rama Judicial (radicación

1.152/98).

En otros términos, los servidores a los cuales se aplica la referida licencia, destinada a permitir que aquéllos ocupen otro cargo en la Rama Judicial en forma transitoria -hasta por dos años-, comprende hoy en día a los magistrados, jueces, fiscales y empleados judiciales, siempre que se encuentren inscritos en carrera y desempeñando el cargo en propiedad.

Además, en la Rama Judicial, la figura de la interinidad como forma de provisión de cargos, ha sido reemplazada por el encargo y la provisionalidad (artículo 132, *ibídem*).

El encargo para que el nominador, cuando las necesidades del servicio lo exijan, pueda designar hasta por un mes, prorrogable hasta por un período igual, a funcionario o empleado que se desempeñe en propiedad; vencido este término, el nombramiento deberá hacerse, según sea el caso, en propiedad o provisionalidad. Y ésta, fuera del evento señalado, cuando se presente vacancia absoluta (hasta tanto se pueda hacer la designación por el sistema legalmente previsto) o vacancia temporal (cuando no se haga la designación en el cargo)."

Dentro de este contexto, de conformidad con el artículo 204 de la Ley 270 de 1996 y con excepción de las situaciones laborales administrativas no reguladas de modo expreso, con respecto a las cuales continúan vigentes las contempladas en el Decreto 1660 de 1978, en lo pertinente, las demás fueron derogadas por el estatuto de la administración de justicia, a partir de su promulgación.

Entonces, la regulación de licencias no remuneradas para servidores judiciales está derogada por la Ley 270 de 1996, incluyendo la norma más favorable relacionada con el nombramiento en interinidad para ocupar otros empleos, "por el tiempo que falte para completar el período del cargo que venían desempeñando", reemplazado por el término de dos años.

Los períodos de los funcionarios judiciales a que se refería el Decreto 1660 de 1978 (dos años para jueces y cuatro años para magistrados), quedaron derogados con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, resultando además incompatibles con la organización de la carrera judicial, de conformidad con la cual aquellos servidores, previo concurso de méritos y

una vez nombrados en propiedad, podrán desempeñar sus cargos mientras no arriben a edad de retiro forzoso, observen buena conducta y la evaluación de su trabajo no sea insatisfactoria.

Se colige, entonces, que el Decreto 1660 de 1978 está derogado por la Ley 270 de 1996 en cuanto a licencias no remuneradas, y por la Constitución de 1991 y la carrera judicial en cuanto a la existencia de períodos para jueces y magistrados, pues solamente a los magistrados de las Cortes se les señaló un período individual de ocho años, sin posibilidad de reelección.

Para los empleados judiciales de carrera, tal licencia no puede extenderse por más de dos años, de conformidad con la Ley 270 de 1996.

Cuarta. Análisis del caso concreto.

4.1. En el presente asunto, se reclama el amparo de los derechos al debido proceso, “defensa” y trabajo del señor Roger Cardona Ospina, “en conexidad con el derecho de los menores al desarrollo integral” (f. 82 cd. inicial, sobre lo cual no obra sustentación alguna), a quien cuando se desempeñaba en propiedad como sustanciador del Juzgado Tercero Civil Municipal de Armenia, el respectivo Juez de entonces (julio 1° de 2003) le concedió “licencia revocable y no remunerada”, a partir del día siguiente, para desempeñarse como secretario del Juzgado Primero Civil Municipal de Calarcá, “hasta que dure el encargo” (f. 22 ib.).

Como tal cargo en Calarcá fue asignado en agosto de 2008 (más de 5 años después), solicitó el reintegro a su antiguo trabajo, ante el Juez Tercero Civil Municipal de Armenia, quien ya no era la persona que concedió la licencia. El nuevo Juez requirió al demandante mediante oficio N° 1463, de agosto 29 de 2008 (f. 14 ib.), expresándole:

“Con todo comedimiento y respeto, en atención a su petición de reintegro presentada el 11 de los corrientes mes y año, y conforme a lo dispuesto en el artículo 12 del C.C.A., le agradezco se sirva manifestar por escrito, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de este escrito, las razones por las cuales no se había reintegrado a su cargo de sustanciador en este Despacho judicial, teniendo en cuenta que la resolución N° 003 del 01-07-2003, le concedió licencia no remunerada y el artículo 142 de la Ley 270 de 1996, señala que el plazo máximo para tal situación administrativa es de dos (2) años.”

Igualmente, le informó que tenía la oportunidad de aportar y solicitar las pruebas que estimare pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

A este requerimiento, el actor respondió que hay varias resoluciones en su hoja de vida en donde le conceden licencias no remuneradas, en forma indefinida, agregando que “con fundamento en las normas del Código Contencioso Administrativo, tales resoluciones son actos administrativos que están amparados por la presunción de legalidad” (f. 49 cd. Corte). Adicionalmente, escribió “renuncio a términos concedidos”.

A su turno, el Juez consideró que las razones expuestas por el señor Cardona “no resultan justificatorias para no haberse reintegrado luego de pasados más de tres (3) años del vencimiento de su licencia última”, razón por la cual resolvió mediante Resolución N° 007, de septiembre 5 de 2008, denegar la petición de reintegro y declarar vacante el cargo de sustanciador, por haberse producido su abandono.

El demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, solicitando la revocatoria de la resolución mencionada, argumentando que no existía término de vencimiento para la licencia y si hubo algún error, no fue atribuible a él, porque siempre tuvo “absoluto convencimiento” de que el acto administrativo que otorgó la licencia fue expedido legalmente (f. 22 cd. Corte).

Los recursos fueron resueltos por el Juez Tercero Civil Municipal de Armenia mediante Resolución 014 de noviembre 20 de 2008, aclarándole al ahora actor que “la declaratoria de vacancia se tomó luego de habersele dado la posibilidad de justificar” y que “el acto administrativo que le concedió la licencia carece de fuerza jurídica suficiente para modificar el artículo 142 de la Ley 270, que prescribe como término máximo el de dos (2) años. Vano resulta desconocer una norma jurídica para acogerse a una disposición de rango inferior que la contraviene” (f. 74 cd. Corte).

4.2. En este caso se presenta una situación administrativa que excede lo previsto en el párrafo del artículo 142 de la Ley 270 de 1996, que contempla una modalidad de licencia para servidores judiciales de carrera, quienes, hallándose en propiedad, pueden pasar a ejercer, hasta por el término de dos años, un cargo vacante transitoriamente en la Rama Judicial.

A partir de un concurso de méritos, el demandante ocupaba un cargo en propiedad y le fue concedida una licencia, según él “indefinida”, para ocupar provisionalmente otra posición. El funcionario que le había aprobado tal licencia falleció, así que es imposible saber por qué presuntamente la otorgó de esa manera, razón que en todo caso devendría ilegítima, como lo debía conocer el actor, máxime por su trabajo como sustanciador y luego secretario en la Rama Judicial, pues no existe norma que permita conceder la susodicha licencia sin límite temporal.

Como se precisó en la consideración tercera de esta sustentación, las situaciones administrativas de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial se rigen por la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de Administración de Justicia), salvo contadas excepciones no aplicables en el presente asunto.

La licencia que el demandante solicitó se concede a servidores de carrera de la Rama Judicial, nombrados en propiedad; su término máximo es de dos (2) años, según límite fijado en la precitada Ley Estatutaria, requiriéndose que el cargo por proveer también corresponda a la Rama Judicial, sea de libre nombramiento y remoción o de carrera, estando vacante en forma transitoria.

Claro está, además, que de conformidad con la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, cuando el actor le manifestó al Juez Tercero Civil Municipal de Armenia su deseo de ser reintegrado, éste le requirió, de acuerdo con lo establecido en los artículos 139 y 140 del Decreto 1660 de 1978, para que explicara las razones por las cuales no se había reincorporado a tiempo, dándole la “oportunidad de aportar y solicitar las pruebas que estime pertinentes” (f. 14 cd. Corte).

4.3. Independientemente de que de las consideraciones hasta ahora expuestas frente al caso concreto, pudiere inferirse la ausencia del alegado quebranto de los derechos al debido proceso, a la defensa y al trabajo (al cual el actor no regresó a tiempo), además de nada poder desarrollarse sobre la anunciada “conexidad con el derecho de los menores al desarrollo integral” (como ya se expresó, no se aprecia sustentación ni demostración que permitieren abordar el tema), lo argüido por el accionante contra la legalidad del acto administrativo mediante el cual se resolvió no acceder a su reintegro, que el interesado Roger Cardona Ospina impugnó en adicional ejercicio de su defensa², no puede asumirse

dentro de esta acción de tutela, por la subsidiariedad inmanente a ésta y la existencia de otro procedimiento específico, pues bien pudo demandar la nulidad del acto en cuestión y el subsecuente restablecimiento del derecho, con la eventualidad de la suspensión provisional, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Bien fue resuelto así en primera instancia por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Armenia y confirmado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, al considerar, en términos de esta última, que dada la naturaleza de la acción de tutela “no se puede utilizar para sustituir los cauces legales ordinarios o especiales, o para variar las reglas de la competencia”, concluyendo, además, que “no se encuentra demostrada la existencia de un perjuicio irremediable que amerite, a pesar de existir otros medios de defensa judicial al alcance del perjudicado, la intervención del juez de tutela, para conceder el amparo como mecanismo transitorio” (f. 9 cd. “4”).

Recuérdese, además, que el señor Roger Cardona Ospina fue consciente de la subsidiariedad de la acción de tutela, que sin embargo incoó, pretendiendo “la suspensión de las resoluciones acusadas, hasta tanto la jurisdicción contencioso administrativa decida la constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos” (f. 77 cd. inicial).

4.4. Por consiguiente, esta Sala restablecerá los términos que ordenó suspender mediante auto de agosto 31 de 2009, y confirmará el fallo proferido en febrero 24 de 2009, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que a su turno confirmó el dictado en enero 16 del mismo año, por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Armenia, que declaró improcedente la acción de tutela incoada por el señor Roger Cardona Ospina.

III.- DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: LEVANTAR la suspensión de los términos en la presente acción.

Segundo: CONFIRMAR la sentencia de febrero 24 de 2009, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que a su vez confirmó la dictada en enero 16 del

mismo año por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Armenia, declarando improcedente la acción de tutela instaurada por el señor Roger Cardona Ospina.

Tercero: Por Secretaría General de esta corporación, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 La Ley 270 de 1996 determinó que mientras se expida una norma que regule las situaciones laborales y administrativas de los funcionarios judiciales, se debe aplicar el Decreto 1660 de 1978.

2 Cfr. fs. 18 a 24 y 73 a 75 cd. Corte.