

Sentencia T-736-09

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Desconocimiento del precedente judicial

DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA-Desvinculación de funcionario que ha ocupado en provisionalidad un cargo de carrera, debe realizarse mediante acto motivado

DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA-Funcionaria de la Fiscalía que fue declarada insubsistente de un nombramiento provisional en un cargo de carrera

Referencia: expediente T- 2271667

Acción de tutela instaurada por Blanca Esther Ramírez González contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección C y otro.

Magistrado Ponente:

Dr. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Bogotá, D.C. dieciséis (16) de octubre de dos mil nueve (2009)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada MARIA VICTORIA CALLE CORREA y los Magistrados LUIS ERNESTO VARGAS SILVA y JUAN CARLOS HENAO PÉREZ, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Cuarta, dentro del proceso de tutela instaurado por Blanca Esther Ramírez González contra el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Blanca Esther Ramírez González interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", contra su sentencia del 28 de agosto de 2008, al considerar que con la mencionada sentencia se desconocieron los precedentes judiciales sentados por la Corte Constitucional y con ello se vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y la defensa.

Los hechos que suscitaron la acción de tutela fueron en síntesis los siguientes:

1. La accionante trabajó durante más de trece años al servicio de la Rama Judicial. Inicialmente, el 29 de agosto de 1989, se vinculó al Cuerpo Técnico de Policía Judicial de la Dirección Nacional de Instrucción Criminal, como Abogada Auxiliar grado 15.

1. El 30 de junio de 1992, fue incorporada al cargo de Investigador 10 de la Fiscalía General de la Nación, por desaparecimiento de la primera entidad.

1. Mediante Resolución N° 001 de 30 de junio de 1992, fue nombrada en el cargo de Fiscal Seccional N° 79 de la Unidad Sexta de Investigación Previa y Permanente, en provisionalidad.

1. Posteriormente, prestó sus servicios en cinco Unidades de la Fiscalía General de la Nación –a través de traslados por necesidad del servicio-, la última vez como Fiscal Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, en la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio y contra el Lavado de Activos, donde permaneció por más de cinco (5) años, hasta el día en que su nombramiento fue declarado insubsistente.

1. El 8 de julio de 2002, su nombramiento como Fiscal Delegada ante Jueces Penales del Circuito fue declarado insubsistente mediante Resolución N° 0-1182 de tal fecha, la cual le fue notificada el 12 de julio del mismo año. El acto administrativo no contiene ninguna motivación.

1. Los nombramientos de la actora en los cargos que desempeñó en la Fiscalía General de la Nación fueron en provisionalidad, pero en cargos de carrera, y durante su permanencia en la Fiscalía General de la Nación no fue convocada a concurso de méritos. La persona que la reemplazó en el cargo del cual fue declarada insubsistente tampoco accedió a dicha posición a través de concurso de méritos.

1. La tutelante presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución N° 0-1182 del 8 de julio de 2002. Solicitó la declaratoria de nulidad de la resolución y el restablecimiento del derecho mediante el reintegro al cargo, el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir y el pago de perjuicios morales.

1. De la demanda conoció el Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., el cual denegó las pretensiones de la demanda mediante providencia de 7 de marzo de 2008, por considerar que el acto administrativo demandado se ajusta a derecho, toda vez que “la situación laboral de la demandante se equipara a la de un funcionario de libre nombramiento y remoción, por ende, en uso de la facultad discrecional podía ser declarado insubsistente para buena marcha del servicio que es el fin primordial de la función pública, presunción que cobija el acto demandado”.

1. La accionante interpuso recurso de apelación contra el fallo anterior, señalando, entre otras razones, que la sentencia impugnada carece de motivación, “toda vez que no se analizan suficientemente los hechos en que se fundamenta la controversia planteada,

las pruebas allegadas al proceso, las normas que se invocan como violadas y su concepto de violación”.

1. De la apelación conoció el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Sub sección “C”, el cual confirmó la decisión del a-quo, mediante Sentencia del 28 de agosto de 2008, en la que expresó:

“En el presente proceso se demostró que el cargo que ocupaba la demandante como Fiscal Delegada ante los Jueces del Circuito de acuerdo a lo señalado en el artículo 106 arriba citado, no es de libre nombramiento y remoción; es un cargo de carrera administrativa; sin embargo el nombramiento realizado a la actora fue con carácter provisional, es decir en forma precaria, temporal, por necesidades del servicio y sin fuero de estabilidad, que sólo lo otorga el ingreso mediante concurso público de méritos.”

1. La tutelante considera que las mencionadas sentencias vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, la defensa, el trabajo, la igualdad y el mínimo vital. Por ello interpuso acción de tutela para que se dejaran sin efecto dichos fallos y se restablecieran los derechos fundamentales que fueron vulnerados por la Fiscalía General de la Nación, con la expedición de la Resolución N° 0-1182 de 8 de julio de 2002, mediante la cual fue declarado insubsistente su nombramiento como Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito.

1. El Juzgado Veintiuno Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, no intervinieron dentro del proceso de tutela, en su calidad de demandados.

1. La Fiscalía General de la Nación se pronunció sobre la acción de tutela, mediante escrito N° 006698 de 19 de diciembre de 2008, dirigido a la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, del Consejo de Estado, oponiéndose a las pretensiones de la demandante y solicitando la declaratoria de improcedencia

de la tutela interpuesta, por los motivos que se resumen a continuación.

En primer lugar, expuso que la Corte Constitucional, ha sostenido que la acción de tutela contra providencias judiciales procede cuando se configura una “vía de hecho”, señalando los cuatro defectos que pueden dar lugar a la misma: defecto sustantivo, orgánico, fáctico y procedimental.

En segundo lugar, se refirió a la situación administrativa laboral de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, y la posición jurídica que tiene sentada el Consejo de Estado al respecto, según la cual “la simple circunstancia de ocupar un empleo de carrera no le otorga al funcionario derechos de carrera respecto del cargo que ocupa. En estos eventos la persona así designada se encuentra nombrada en provisionalidad y, como en repetidas ocasiones lo ha sostenido esta Sala, debido a que fueron discrecionales las facultades por las cuales se la designó, también en ejercicio de ellas es posible removerla, respondiendo con ello al principio según el cual las cosas en Derecho se deshacen tal como se hacen” 1.

Posteriormente, hace énfasis en el anterior argumento, señalando la disparidad de criterios que ha existido entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, frente al tema de la desvinculación de funcionarios nombrados en provisionalidad en cargos de carrera. Remite para ello a la sentencia T-254 de 2006 de esta última y a la sentencia del 21 de junio de 2007 de la Sección Segunda, Subsección “B”, del Consejo de Estado.

Finalmente, manifiesta que cuando el juez opta por uno u otro criterio de interpretación está actuando dentro de la autonomía judicial consagrada en la Constitución Política, y cita como soporte las Sentencias T-751 de 1999 y T-085 de 2001 de la Corte Constitucional. Concluye que la acción de tutela debe ser declarada improcedente porque la accionante ha ejercido su derecho de contradicción y de defensa y porque lo que persigue mediante la misma es “imponer su particular criterio hermenéutico sobre los hechos comentados en tutela”.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

1. Mediante sentencia del 29 de enero de 2009, la Sección Segunda, Subsección “B”, de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado denegó la acción de tutela promovida por BLANCA ESTHER RAMIREZ GONZALEZ contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, por el fallo proferido el 28 de agosto de 2008.

En la parte motiva de la sentencia se hace referencia a la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; a la facultad discrecional de la entidad para declarar la insubsistencia del nombramiento de la actora, dado el carácter provisional del mismo; a la autonomía judicial en la toma de decisiones; y al desconocimiento del precedente como causal de procedencia de la tutela contra decisiones judiciales.

Finalmente, concluyó que “la acción de tutela debe ser denegada dada la ausencia de relevancia constitucional que tienen los criterios interpretativos acogidos en la sentencia del 28 de agosto de 2008 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que se impugna en la vía de amparo la cual se edificó en la tesis del 19 de octubre de 2006 proferida por el Consejo de Estado”

1. La actora impugnó el fallo de tutela. Argumentó que los juzgadores de primera y segunda instancia incurrieron en vía de hecho por defecto sustantivo o material por desconocer el precedente judicial, y porque el sustento de la decisión judicial no considera que la accionante estaba amparada por el fuero y las garantías de la carrera judicial, toda vez que se halla probado en el expediente, que el cargo que ocupaba era de carrera.

1. Mediante sentencia 26 de marzo de 2009, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revocó la decisión impugnada y, en su lugar, rechazó la acción de tutela por improcedente. Manifestó que: “La Sala al hacer una interpretación sistemática de los mandatos constitucionales confiere eficacia a la cosa juzgada en aras de la seguridad jurídica –material y formal- y concluye que

no existe tutela contra providencias judiciales.” Expone las siguientes razones: (i) En el artículo 86 de la Constitución Política, no se incorporó el párrafo que permitía la procedencia de la tutela contra providencias judiciales. (ii) La Corte Constitucional en Sentencia C-543 de 1992, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, relacionados con la tutela contra providencias judiciales, y su teoría jurisprudencial sobre las “causales genéricas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales”, no es de recibo para la Sección Cuarta del Consejo de Estado. (iii) La tutela en Colombia no es una instancia adicional ni un recurso extraordinario como el de amparo que existe en otros países para unificar la jurisprudencia de las Cortes. (iv) Por mandato constitucional, la Administración de Justicia es autónoma, independiente y desconcentrada, de suerte que por vía de tutela un juez no puede ordenar a otro que falle de determinada forma y (v) La competencia de la autoridad a la cual las partes someten la controversia jurídica, es lo que garantiza su conocimiento, especialización, experiencia e inmediación en el tema.

En consecuencia, en el fallo de segunda instancia no se entró a analizar de fondo el caso concreto ni se abordó el análisis de los aspectos jurídicos inherentes al caso.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección número Siete, mediante auto de nueve (9) de julio de dos mil nueve (2009), dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

Competencia

1. Esta Corte es competente para conocer de la revisión de los fallos materia de la misma, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

Problema jurídico.

1. Se trata de establecer si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", violó el derecho de la actora al debido proceso, al dictar su sentencia de fecha 28 de agosto de 2008, en la cual declaró ajustado a la ley el acto administrativo por el cual se desvinculó a la actora de la Fiscalía General de la Nación mediante una resolución sin motivación, a pesar de que ella se encontraba ocupando en provisionalidad un cargo de carrera.

Procedencia de la Acción de Tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

1. A pesar del carácter subsidiario de la acción de tutela, su procedencia contra providencias judiciales cuando se vulneran derechos fundamentales ya ha sido ampliamente aceptada por la jurisprudencia constitucional, desde las sentencias C-543 de 1992 y las sentencias T-079 de 1993 y T-158 de 1993.

En la sentencia T-231 de 1994 se determinó que una sentencia podía ser calificada como una vía de hecho cuando presentara, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo; (2) defecto fáctico; (3) defecto orgánico; o (4) defecto procedimental. Esta doctrina constitucional ha sido precisada y reiterada en varias sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional, entre las cuales se encuentran las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002.

1. Ahora bien, el desarrollo de la jurisprudencia constitucional de los últimos años ha conducido a la conclusión de que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y de que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una "violación flagrante y grosera de la Constitución", es más adecuado utilizar el concepto de "causales genéricas de procedibilidad de la acción" que el de "vía de hecho."²

1. En la Sentencia C-590 de 2005, se señalaron cuáles son las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales:

“25. Ahora, además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

“b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

“c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

“d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

“e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

“f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

“g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁴.

“h. Violación directa de la Constitución.

“Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.”

1. En esa misma sentencia, la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la expresión “ni acción”, que hacía parte del artículo 185 de la Ley 906 de 2004 (el nuevo Código de Procedimiento Penal). Dicha expresión fue declarada inconstitucional por cuanto desconocía el principio de supremacía de la Constitución (art. 4º C.P.), al restringir el alcance de un mecanismo constitucional que, como la acción de tutela, fue diseñado para la protección de los derechos fundamentales frente a “cualquier autoridad pública” (artículo 86 C.P). La Corte distinguió en este fallo, que tiene efectos erga omnes, que una cosa es que el legislador no permita la utilización de recursos contra las sentencias que resuelvan el recurso extraordinario de casación en materia penal, en desarrollo de su libertad de configuración, y otra muy distinta que excluya la procedencia de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución para la protección de los derechos fundamentales contra toda acción u omisión de cualquier autoridad pública, concepto que evidentemente también incluye a las autoridades judiciales.

De esta manera, en una sentencia que produce efectos erga omnes, se reafirmó la posición que ha venido adoptando la Corte Constitucional desde 1993, la cual reitera la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en casos excepcionales y estima contrario a la Carta que se excluya de manera general y absoluta la instauración de la acción de tutela contra providencias judiciales, incluidas las proferidas por la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado.

1. Por otra parte, cabe indicar que en la sentencia T-838 de 2007 se precisó que la jurisprudencia de la Corte Constitucional puede ser desconocida de cuatro formas, a saber: “(i) aplicando disposiciones legales que han sido declaradas inexecutable por sentencias de constitucionalidad; (ii) aplicando disposiciones legales cuyo contenido

normativo ha sido encontrado contrario a la Constitución; (iii) contrariando la ratio decidendi de sentencias de constitucionalidad; y (iv) contrariando el alcance de los derechos fundamentales fijado por la Corporación a través de la ratio decidendi de sus sentencias de tutela.”

1. A través de reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha establecido que los funcionarios que han ocupado en provisionalidad o interinidad un cargo de carrera sólo pueden ser desvinculados del mismo mediante un acto motivado, con el fin de garantizar con ello el respeto de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa.

1. El cargo que ocupaba la actora cuando su nombramiento fue declarado insubsistente por parte de la Fiscalía es un cargo de carrera administrativa, tal y como lo dejó sentado esta Corporación, en Sentencia T-222 de 2005, cuando al analizar una acción de tutela presentada contra la Fiscalía General de la Nación por haber proferido una declaración de insubsistencia de una persona nombrada en provisionalidad sin haber motivado la decisión, sostuvo:

“De lo anterior se infiere que en el caso de la Fiscalía General de la Nación los cargos de libre nombramiento y remoción, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 125 superior, son la excepción, pues, salvo el del Fiscal que es de período individual y los contemplados en el citado artículo 5, los demás cargos son de carrera, es decir están sujetos a los principios que rigen el concurso de méritos y la calificación de servicios”

Según lo ha reconocido la Corte, cuando se trata de desvincular de un cargo de carrera administrativa a un funcionario nombrado en provisionalidad, no se está ante el ejercicio de la facultad de nombramiento y remoción que no requiere de motivación alguna, sino ante un acto administrativo que, dada la calidad y las características del cargo, obliga a la Administración a motivar la desvinculación de quien lo ocupe. En la sentencia T-800 de 1998, la Corte indicó que “la estabilidad laboral de un funcionario que ocupa un cargo de carrera administrativa no se reduce por el hecho de que se encuentre

en provisionalidad”, por lo que su desvinculación no puede hacerse mediante un acto administrativo carente de motivación, pues de ser así, al cargo de carrera en cuestión se le estaría dando la connotación de uno de libre nombramiento y remoción⁶.

1. Más recientemente, esta Corporación reiteró que, “cuando la autoridad nominadora procede a desvincular del servicio a un empleado que ocupa en provisionalidad un cargo de carrera, sin que exista para ello una causa justificativa, incurre en desviación de poder, susceptible de control judicial.”⁷

1. En estos eventos, la Corte ha ordenado que la Administración motive el acto administrativo, para garantizar que el afectado pueda acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir las razones de la administración. Si, pese a la orden judicial, la Administración omite motivar el acto, esta Corporación ha señalado que dicha omisión “equivale a la aceptación de que no existe motivo alguno para la misma, distinto del arbitrio del nominador, razón por la cual cabe que en sede de tutela se ordene el reintegro, hasta tanto se produzca el respectivo concurso de méritos o la desvinculación se produzca por razones que la hagan justificada”.⁸

Caso concreto

1. En el presente caso, la actora prestó sus servicios a la Fiscalía General de la Nación durante más de 13 años, desempeñando su última función como Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito, cargo de carrera administrativa en el cual fue nombrada en provisionalidad, desde el 20 de abril de 1998 hasta el 8 de julio de 2002, fecha en la cual su nombramiento fue declarado insubsistente mediante Resolución 0-1182 de la misma fecha, en cuyo texto se lee:

“EL FISCAL GENERAL DE LA NACION

En uso de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las que le confiere el

artículo 251 de la Constitución Política,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar insubsistente el nombramiento efectuado a BLANCA ESTHER RAMIREZ GONZALES, identificada con la cédula de ciudadanía 415791451, del cargo de FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DEL CIRCUITO, de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio y contra el Lavado de Activos.

ARTICULO SEGUNDO- La presente resolución rige a partir de la fecha de su comunicación y contra ella no procede recurso alguno.”

1. Debido a que el acto administrativo anterior, mediante el cual fue declarado insubsistente el nombramiento de la actora, no fue motivado, ésta interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin que su pretensión prosperara en primera o segunda instancia.

En ese orden de ideas, solicitó por vía de tutela que se dejaran sin efectos los fallos de la jurisdicción contencioso administrativa y se le amparara su derecho al debido proceso, petición que fue denegada en primera instancia por la Sección Segunda, Subsección “B”, de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado y en segunda instancia revocada, por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que en su lugar rechazó la acción de tutela por improcedente.

1. Esta Corporación ha sido reiterativa en establecer que la omisión de motivar el acto administrativo que declara la insubsistencia de un nombramiento provisional en un cargo de carrera, constituye una violación al derecho fundamental al debido proceso.

1. Por lo expuesto anteriormente, la Sala estima que el acto administrativo que

declaró insubsistente el nombramiento de la actora se hizo desconociendo la reiterada jurisprudencia constitucional, según la cual la desvinculación de los servidores públicos vinculados al Estado en provisionalidad en cargos de carrera debe ser motivada. Con ello se vulneraron los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso y la defensa, al no permitírsele conocer las razones que tuvo la Administración para proferir dicho acto y negar con ello de plano la posibilidad de controvertirlas ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en condiciones de igualdad.

La Corte ha subrayado la necesidad de expresar las razones con fundamento en las cuales se declara insubsistente a un funcionario o a una funcionaria nombrada en provisionalidad para desempeñar un cargo de carrera porque resulta indispensable para garantizar el derecho constitucional fundamental a la garantía del debido proceso. Ha dicho, en este orden de ideas, que una de las consecuencias del Estado social de derecho se manifiesta, justamente, en la obligación de motivar los actos administrativos pues sólo así los jueces, en el instante en que deben realizar su control, pueden verificar si dichos actos se ajustan o no a los preceptos establecidos en el ordenamiento jurídico. De lo contrario, se presenta la desviación de poder prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo y, en tal sentido, se configura una causal autónoma de nulidad del acto administrativo que no contenga la motivación⁹.

1. En consecuencia, la Sala ordenará dejar sin efecto la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, el 28 de agosto de 2008, por desconocer completamente la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a la cual ni siquiera hizo referencia. Por lo tanto, el Tribunal deberá dictar una nueva sentencia, dentro de los 20 días siguientes a la notificación de esta providencia, para lo cual deberá tener en cuenta las consideraciones expuestas en esta providencia y los precedentes de la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, que han determinado que la ausencia de motivación de la declaración de insubsistencia de un nombramiento en un cargo de carrera, en provisionalidad, constituye una vulneración al debido proceso.

IV 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

PRIMERO. REVOCAR el fallo proferido por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, el veintiséis (26) de marzo de 2009, mediante el cual revocó la sentencia de primera instancia dictada por la Sección Segunda Subsección “B” de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado y rechazó por improcedente la acción de tutela instaurada por la señora Blanca Esther Ramírez González contra la sentencia dictada el día 28 de agosto de 2008 por la Subsección “C” de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En su lugar, se CONCEDE el amparo impetrado por Blanca Esther Ramírez González, por violación al derecho fundamental al debido proceso.

SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTOS el fallo proferido, en segunda instancia, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, el 28 de agosto de 2008, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Blanca Esther Ramírez González contra la Fiscalía General de la Nación.

TERCERO. ORDENAR al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, que en el término de veinte (20) días contados a partir de la notificación del presente fallo, profiera una nueva decisión sobre la demanda presentada por Blanca Esther Ramírez González, de acuerdo con los parámetros señalados en la jurisprudencia reiterada de esta Corporación a la cual se hace referencia en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO. LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado Ponente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cita la Sentencia 13 de marzo de 2003 de la Sección Segunda, del Consejo de Estado.

2 Ver al respecto las sentencias T-949 de 2003 y T-774 de 2004.

3 Sentencia T-522/01.

4 Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.

5 El artículo 130 de la Ley 270 de 1996 “Estatutaria de la Administración de Justicia”, establece que, fuera del cargo de Fiscal General de la Nación que es de período individual, son de libre nombramiento y remoción los cargos de “Vicefiscal General de la Nación, Secretario General, Jefes de Oficina de la Fiscalía General, Directores Nacionales y jefes de División de la Fiscalía General; Director de Escuela, Directores Regionales y Seccionales, los empleados del despacho del Fiscal General, del Vicefiscal y de la secretaría General, y los de fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia”.

6 Ver también las sentencias T-031 de 2005 y T-884 de 2002 de la Corte Constitucional.

7 Corte Constitucional, Sentencia T-1240 de 2004.

8 Corte Constitucional, Sentencia T-1240 de 2004. Ver también las sentencias T-031 de 2005 y T-752 de 2003.

9 Corte Constitucional. Sentencia SU-250 de 1998.