



Sentencia T-580/16

Referencia: Expediente T-5.610.366

Acción de tutela instaurada por Ana Delfina Sandoval García en contra del Tribunal Administrativo de Boyacá - Sala de Descongestión y el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja.

Magistrado Ponente:
ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido el veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016) por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta del Consejo de Estado en segunda instancia y el fallo

dictado el veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015) por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Cuarta del Consejo de Estado en primera instancia, en la acción de tutela incoada por Ana Delfina Sandoval García en contra del Tribunal Administrativo de Boyacá - Sala de Descongestión y el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja.

I. ANTECEDENTES

Ana Delfina Sandoval García promovió acción de tutela por intermedio de apoderado judicial para la protección de sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la igualdad, en atención a los siguientes

1. Hechos

1.1. La señora Ana Delfina Sandoval García laboró para el Departamento de Boyacá desde el catorce (14) de septiembre de mil novecientos setenta y dos (1972) al veintisiete (27) de diciembre de dos mil uno (2001), desempeñando las funciones de Profesional Universitario código 340, Grado 11, encontrándose inscrita en carrera administrativa.

1.2. La entidad empleadora implementó una reestructuración a través del Decreto 1844 de 2001, con fundamento en la Ley 443 y el Decreto 1572 de 1998, entre otros, suprimiendo innominadamente algunos cargos, quedando en la nueva planta 238 cargos de Profesionales Universitarios.

1.3. Mediante oficio del veintisiete (27) de diciembre de dos mil uno (2001), el Director de Talento Humano de la entidad, le notificó a la accionante la supresión del cargo ocupado.

1.4. La accionante presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra (i) el Decreto 1844 de 2001 como acto general, y (ii) contra el Oficio del veintisiete (27) de diciembre de dos mil uno (2001), que a su juicio, la despidió nominadamente extinguiendo la relación laboral, pues el acto general no fue el que ordenó el retiro sino el oficio precitado.

1.5. Afirmó la peticionaria que el Decreto 1844 de 2001, en su parte considerativa, únicamente se limita a enumerar las normas legales en que basó la decisión, lo cual no puede considerarse como una motivación expresa, pues no explica los elementos de juicio que evidencien como necesaria la supresión de los cargos, contraviniendo lo preceptuado en la Ley 443 de 1998.

1.6. Destacó que el Oficio del 27 de diciembre de 2001 fue expedido bajo falsa motivación por el Director de Talento Humano del Departamento de Boyacá, quien *“usurpando funciones del nominador”* ordenó su desvinculación sin que tal decisión la hubiese adoptado la Administración en el Decreto 1844 de 2001, acto general y abstracto que no suprimió ningún cargo de Profesional Universitario Código 340, Grado 11, sino que, por el contrario los incrementó de 214 a 238.

1.7. El Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, mediante sentencia del dieciocho (18) de abril de dos mil doce (2012) resolvió (i) inhibirse respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001 al argumentar que no era el acto administrativo a demandar, toda vez que no afectó la situación jurídica de la accionante y (ii) negó las pretensiones de la demanda, al concluir que las decisiones de la Administración contaron con la motivación expresa, en cumplimiento de normas legales para los procesos de modificación de plantas de personal y supresión de cargos, incluido el estudio técnico respectivo, circunstancias que no desvirtuó la parte actora.

1.8. El Tribunal Administrativo de Boyacá - Sala de Descongestión-, mediante providencia del veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015), confirmó la sentencia de primera instancia al argumentar que en efecto existen actos integradores, es decir, aquellos que conforman un todo susceptible de ser enjuiciado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, siendo demandables el acto general de reestructuración y el oficio de comunicación. Sin embargo, consideró que en el presente caso, debieron demandarse los actos de incorporación a la nueva planta de personal y no el oficio de comunicación, ya que éste cumple una función meramente informativa.

1.9. La señora Ana Delfina Sandoval García, por intermedio de apoderado judicial, formuló acción de tutela contra las autoridades judiciales mencionadas, para que se ampararan sus derechos fundamentales, que fueron presuntamente vulnerados por las sentencias que profirieron dichos jueces en el marco del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que había promovido. Del extenso escrito de tutela, en síntesis se señaló que las providencias atacadas incurrieron en los siguientes defectos:

Desconocimiento de los precedentes horizontal y vertical dentro del proceso surtido en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

La accionante citó el fallo del Consejo de Estado del cuatro (4) de noviembre de dos mil diez (2010), de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, y del Tribunal Administrativo de Boyacá, para demostrar que en los asuntos de restructuración del Departamento de Boyacá (i) el Decreto 1844 de 2001 no fue el que despidió a los servidores; (ii) que los actos de incorporación son inoponibles y (iii) que el oficio expedido por el Director de Talento Humano era el acto particular y concreto. Además, sostuvo que el Tribunal aplicó dos (2) precedentes inaplicables por no ser similares a su situación.

Desconocimiento del precedente constitucional.

La señora Ana Delfina Sandoval García alegó que la providencia atacada desconoce, entre otros, lo previsto por la Corte Constitucional en las Sentencias T-446 de 2013 y T-153 de 2015, en las cuales se establece que: (i) en las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho dirigidas contra los oficios de comunicación de supresión de cargos, el juez no puede inhibirse para pronunciarse de fondo; (ii) en virtud del principio de confianza legítima sólo se debe demandar el acto administrativo; y, (iii) no se puede exigir que se demanden los actos administrativos de incorporación, por cuanto ello implica la vulneración del derecho de acción.

Defectos sustantivo y fáctico.

En la medida que los jueces tutelados desconocieron los artículos 27 y 28 del Código Civil; 41 de la Ley 443 y 150 del Decreto 1572 de 1998, cuya correcta hermenéutica, junto con la adecuada valoración probatoria, los hubiera llevado a concluir que el estudio técnico allegado, desacató las exigencias legales al no ser elaborado por los profesionales exigidos por la ley, sino por un especialista en finanzas privadas, que no es equiparable a un profesional en administración pública.

1.10. Por lo anterior, la señora Ana Delfina Sandoval García solicita que se amparen sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la igualdad. Así mismo, que:

“(…) ordenándoseles dictar una nueva teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales citados y, en especial que la tutelante bajo el principio de confianza legítima, demandó los actos que la propia entidad le informó la habían despedido como bien lo concluyó el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en las sentencias T-446 de 2013 y T-146 de

2014, proferidas en un caso de igual facticidad y juridicidad al presente, imponiéndoles corregir las vías de hecho atrás referidas y demostradas, recordándoles que deben emitir sus fallos con absoluto apego al “...imperio de la ley...”. Como lo ordena el artículo 230 Superior, pues hubiese considerado que como el decreto 1844 de 2001 no suprimió ningún cargo de Profesional Universitario 340-11 no fue el acto del despido sino el Oficio de 27-12-2001 por lo cual accedió a su anulación y, el Tribunal de Boyacá considere todo lo contrario, esto es, que el oficio es mera comunicación del cual ilegal e inconstitucionalmente se inhibió y que los actos del retiro fueron el Decreto 1844 y los actos de incorporación (los que son inoponibles por no haber sido notificados), lo que evidencia una clara denegación de justicia y un discriminatorio trato judicial (...).”.

2. Respuesta de las partes accionadas y del tercero vinculado.

2.1 Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Descongestión.

El Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Descongestión se opuso a la prosperidad de la solicitud de amparo, argumentó que, en la providencia de segunda instancia que se controvierte, se tomaron en cuenta los precedentes aplicables al caso concreto y que han sido trazados por las altas corporaciones judiciales.

Señaló que dentro del presente asunto, no se vulneró derecho fundamental alguno, toda vez que el trámite adelantado en sede judicial, se llevó en estricto cumplimiento de las perspectivas legales adjetivas, sustanciales y constitucionales que deben observarse dentro de cualquier trámite judicial.

Indicó que la accionante demandó la nulidad del Decreto 1844 de 2001 y el Oficio del 27 de diciembre de la misma anualidad, suscrito por el Director de Talento Humano, donde se informó a la demandante la supresión del cargo de Profesional Universitario Código 340, Grado 11 que venía ocupando.

Sostuvo que la sentencia emitida por el Tribunal y que puso fin a la controversia, se fundamentó en pronunciamientos emitidos por el Consejo de Estado, respecto del proceso de supresión de cargos del Departamento de Boyacá a través del Decreto 1844 de 2001 y del Oficio del 27 de diciembre de la misma anualidad, en los que se estableció que este último no constituye un acto demandable ante la jurisdicción.

Que la decisión de no reincorporar a la demandante fue del Gobernador, quien expidió el Decreto 1844 de 2001 y los actos de incorporación a la nueva planta de personal. El Director de Talento Humano tan solo emitió un oficio de trámite mediante el cual comunicaba a la actora la supresión de su cargo y el derecho de opción que le asistía de percibir la indemnización o tener un tratamiento preferencial.

Así, en razón a que la accionante erró al demandar un acto administrativo de trámite que no configuró ni definió su situación jurídica, el Tribunal se declaró inhibido para hacer un pronunciamiento de fondo en relación con el Oficio del 27 de diciembre de 2001 expedido por el Director de Talento Humano.

Que la Gobernación de Boyacá mediante el oficio que se ataca puso en conocimiento la supresión del cargo que ocupaba la actora, informándole que tenía 5 días calendario, contados a partir de la notificación, para optar por una de las dos opciones otorgadas por la ley, frente a lo cual manifestó el deseo de ser reincorporada. Sin embargo, en la Resolución No. 000957 de 2012 emitida por la Administración, se concluyó que no era procedente atender favorablemente la solicitud de incorporación, por cuanto no existe en la nueva planta de personal de la referida Gobernación un cargo vacante equivalente al suprimido. Por lo anterior, se reconoció y pago a la señora Ana Delfina Sandoval García la suma de \$8.359.822 por concepto de indemnización.

Indicó que si lo que pretendía la actora era la incorporación al cargo que ocupaba antes de la reestructuración o en su defecto uno de igual o superior categoría, debió hacer en el escrito de la demanda, un análisis de equivalencia de cargos, pues sólo se limita a manifestar el aumento de profesionales en el grado y código que ocupaba, situación que era previsible como quiera que uno de los pilares fundamentales de la reestructuración era la profesionalización del servicio.

La Sala de Descongestión del Tribunal de Boyacá manifestó que dentro de la demanda presentada por la actora no fueron allegados los Manuales de Requisitos y Funciones que detallen y comparen las funciones correspondientes al cargo de Profesional Universitario Código 340, Grado 11, antes de la supresión, con las que presuntamente persisten después del proceso de reestructuración que afrontó la Gobernación de Boyacá y en ese orden, no era posible examinar la identidad de funciones y requisitos, con el fin de desvirtuar lo dicho por la parte accionada, quien manifestó que *“no existe en la nueva planta de personal un cargo*

vacante equivalente al suprimido al señor (a) SANDOVAL GARCIA ANA DELFINA...”

Respecto al antecedente jurisprudencial a que hace alusión en la tutela la parte accionante, se aclaró que la supresión de que trata el Decreto 1844 de 2001 y tratándose del cargo de Profesional Universitario Código 340, Grado 11, emitido por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, no resulta aplicable al caso como quiera que en la sentencia del 18 de febrero de 2010, no fueron allegados los actos de incorporación que en este caso reposan en el plenario, con lo que se pudo determinar que el Oficio del 27 de diciembre de 2001 no constituye un acto demandable ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2.2 Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja

Mediante Oficio No. MAH-17222 del doce (12) de agosto de dos mil quince (2015), la Secretaría General del Consejo de Estado, notificó al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, de conformidad con el Artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, la providencia del seis (6) de agosto de dos mil quince (2015), por la cual se admitió la acción de tutela de la referencia con el fin de que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones objeto de análisis. Sin embargo, vencido el término legal, el juzgado accionando no emitió respuesta¹.

2.3 Departamento de Boyacá, tercero vinculado.

Solicitó que fueran desestimadas las pretensiones de la actora, por considerar que no existe soporte de carácter legal ni fáctico que permita inferir que la providencia proferida por el Tribunal accionado vulneró los derechos fundamentales de la señora Ana Delfina Sandoval García.

Señaló que el ente territorial llevó a cabo todas las gestiones dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de que todo se surtiera legalmente, presentando en término cada prueba e interponiendo los recursos correspondientes.

Indicó que la parte accionante no presentó prueba alguna referente a la que la actuación u omisión del Departamento de Boyacá, le haya vulnerado los derechos descritos en la acción de tutela, por tanto, afirmó que no sería procedente atender dicha petición en contra de la

¹ Folio 122 del cuaderno principal.

Administración departamental, pues la accionante no fue afectada ni se le causaron perjuicios.

3. Decisiones de tutela objeto de revisión:

3.1. Sentencia de Primera Instancia

Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta- del veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015).

Negó la acción de tutela argumentando que los fallos proferidos por el Tribunal Administrativo de Boyacá – Sala de Descongestión y el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, respectivamente, no incurrieron en desconocimiento del precedente judicial, habida cuenta que la decisión de inhibirse de proferir un pronunciamiento de fondo frente al Oficio del 27 de diciembre de 2001 y de desestimar las pretensiones se fundamentaron en pronunciamientos de la Sección Segunda de esa Corporación que, en general, avaló la legalidad de ese proceso de reestructuración.

Manifestó que el estudio técnico que sustentó la reestructuración administrativa del Departamento de Boyacá, cumplió los requisitos previstos en los Artículos 148 y siguientes del Decreto 1572 de 1998, toda vez que fue elaborado por profesionales idóneos y de su contenido se concluye que era necesario modificar la planta de personal de ese departamento, por razones de profesionalización, de “*tercerización de servicios*” y de racionalización del gasto, en el marco del ajuste fiscal previsto en la Ley 617 de 2000.

3.2. Impugnación.

La accionante reiteró los argumentos expuestos en el escrito de tutela y a partir de algunas citas de sentencias, alegó que no era cierto que la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado no hubiese establecido reglas generales a aplicar en los procesos de reestructuración administrativa de entidades públicas. Así mismo, afirmó que existe una desigualdad y discriminación judicial en la materia a causa de la falta de una posición unificada en el Consejo de Estado respecto de la naturaleza jurídica de los actos demandados.

3.3. Sentencia de Segunda Instancia

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, del veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

Confirmó la sentencia de primera instancia, al considerar que las decisiones enjuiciadas se encuentran enmarcadas dentro del principio de autonomía judicial que tienen los jueces de la República, tal como lo establecen los artículos 228 y 230 de la Constitución Política, conforme a los cuales, la función judicial goza de autonomía, entendida como la ausencia de presiones ejercidas sobre los funcionarios jurisdiccionales por otros órganos del poder, e independencia, que se predica respecto de los superiores jerárquicos dentro de la rama judicial, en los términos de la Constitución y la ley.

Indicó que la autoridad judicial accionada consideró que, por regla general, los oficios que comunican la supresión de un cargo no son pasibles de control de legalidad, por cuanto constituyen una simple comunicación y en estricto sentido, los actos de supresión son los acuerdos, decretos y resoluciones, los que contienen la decisión que afecta la situación jurídica laboral de los empleados. Resaltó que, en el caso particular, su desvinculación fue determinada por el Decreto 1844 de 2001 y los actos de incorporación, expedidos por el Gobernador.

Consideró que la decisión del Tribunal demandado no se evidencia caprichosa, arbitraria o desproporcionada, por el contrario se emitió previo el análisis fáctico y jurídico de la situación planteada en la demanda, y a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado, que sobre el particular ha fijado que el acto a demandar es el que modifica la situación del afectado, y en el caso de la actora, sin duda lo fue el Decreto 1844 del 21 de diciembre de 2001 y los actos de incorporación, expedidos por la autoridad competente. Además, la parte accionante no cumplió con la carga argumentativa de demostrar que la interpretación del tribunal accionado se apartó de las reglas de la hermenéutica.

Sostuvo que, en efecto, lo que se evidencia es un simple descontento con las providencias censuradas, que fueron desfavorables a su intereses, sin que se advierta que las decisiones sean arbitrarias o irrazonadas. Al respecto, indicó que la tutela no es una tercera instancia que se pueda emplear para que se revise lo ya definido por el juez natural de la especialidad como pretende la tutelante que funda su solicitud de amparo en las mismas razones en que sustentó su demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo proferido dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Conforme con la reseña fáctica y las decisiones adoptadas por los jueces de instancias en el trámite de la solicitud de amparo objeto de revisión, corresponde a la Sala establecer, si en el asunto planteado procede la acción de tutela para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso de la demandante, presuntamente vulnerado por los operadores judiciales al incurrir en un defecto por desconocimiento del precedente, por inhibirse de fallar respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001, mediante el cual se comunicó a la señora Ana Delfina Sandoval García la supresión del cargo que ocupaba en la Gobernación de Boyacá, por considerar que se trataba de un mero acto de trámite.

Para resolver el problema planteado en este trámite, la Sala se pronunciará sobre: (i) la acción de tutela contra providencias judiciales y las causales generales y específicas para su procedibilidad; (ii) el desconocimiento del precedente como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; (iii) la posibilidad de demandar oficios de comunicación como actos administrativos de desvinculación en procesos de reestructuración de entidades públicas y, (iv) el análisis del caso concreto.

3. Tutela contra providencias judiciales y las causales generales y específicas para su procedibilidad. Reiteración de jurisprudencia

3.1 La intervención del juez constitucional en asuntos decididos por otros jueces, en sus respectivas jurisdicciones, se puede adelantar únicamente con el fin de proteger los derechos fundamentales vulnerados. Al respecto, se ha establecido que el juez constitucional no puede suplantar o desplazar al juez ordinario en el estudio de un caso que, por su naturaleza jurídica, le compete. Éste sólo puede vigilar si la providencia conlleva la vulneración de los derechos constitucionales del peticionario.

De allí se infiere que la acción de tutela no es un mecanismo que permita en sede constitucional anular decisiones que simplemente no se comparten o remplazar al juez ordinario en su tarea de interpretar las normas conforme al material probatorio del caso, sino que tiene por fin

que la actividad judicial sea conforme a la Constitución, pues se trata de un mecanismo excepcional, subsidiario y residual cuyo fin es proteger los derechos fundamentales de la persona que tuvo participación en un proceso judicial y en éste devino la vulneración a sus derechos. Respecto de ello, la Corte ha expresado que:

“se trata de una garantía excepcional, subsidiaria y autónoma para asegurar, cuando todos los recursos anteriores han fallado, que a las personas sometidas a un proceso judicial no les violen sus derechos constitucionales fundamentales. No se trata entonces de garantizar la adecuada aplicación del resto de las normas que integran el sistema jurídico o de los derechos que tienen origen en la ley”.²

Quiere decir esto que los jueces constitucionales deben revisar la aplicación de los derechos constitucionales que corresponde garantizar a los jueces ordinarios y de lo contencioso administrativo al momento de decidir asuntos de su competencia pero sin intervenir de manera ilegítima en sus decisiones.

Finalmente, corresponde al juez de tutela velar por que el juez ordinario no se aparte de los precedentes sin una justificación válida y de una forma arbitraria y caprichosa, pero respetando las competencias de los jueces, pues no puede transgredir sus facultades discrecionales y su libertad hermenéutica en los asuntos de su conocimiento.

3.2 Este Tribunal Constitucional estableció algunos requisitos para el estudio de la acción de tutela contra providencias judiciales. En la sentencia C-590 de 2005, estipuló que para la procedencia de la acción constitucional, deben cumplirse tanto los (i) requisitos generales de procedibilidad, como los (ii) requisitos especiales para su procedencia. A saber:

(i) Las causales generales de procedibilidad:

- a. El asunto en discusión debe comportar una evidente relevancia constitucional que permita establecer que es el juez de tutela el encargado de su estudio.
- b. Deben haber sido agotados todos los mecanismos de defensa judiciales –ordinarios y extraordinarios- existentes para la

² Sentencia C-590 de 2005.

protección de los derechos del actor. Sin embargo, en caso de que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, la acción constitucional podrá proceder como mecanismo transitorio, aún ante la ausencia del agotamiento de los medios de defensa.

- c. Se debe dar cumplimiento al principio de inmediatez, es decir, que la tutela se haya interpuesto en un término razonable y proporcionado desde el hecho que originó la vulneración o amenaza de los derechos del tutelante, hasta el momento en que éste acudió ante el juez constitucional para la protección de los mismos.
- d. La irregularidad procesal alegada deberá tener un efecto decisivo o determinante en las providencias objeto de discusión.
- e. La parte actora debe haber identificado los hechos que generaron la afectación, los derechos vulnerados y que éstos hayan sido alegados dentro del proceso, siempre y cuando fuere posible.
- f. No se trate de una sentencia de tutela.

(ii) Causales especiales de procedibilidad, las cuales corresponden a los siguientes tipos de defectos:

- “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.*

³ Sentencia T-522 de 2001.

- 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.*”⁵

Por su pertinencia para el análisis del caso sometido a revisión se hará una breve referencia al desconocimiento del precedente como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial.

4. El desconocimiento del precedente como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. Reiteración de jurisprudencia

4.1 La Corte Constitucional se ha referido a la figura del precedente como el conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver, el cual debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia, teniendo en cuenta su conveniencia para la resolución de un problema jurídico.

Se entiende que el precedente será pertinente, respecto de una providencia previa, cuando: (i) la *ratio decidendi* de la sentencia que se evalúa como precedente, presenta una regla judicial relacionada con el caso a resolver posteriormente⁶; (ii) se trate de un problema jurídico similar, o a una cuestión constitucional análoga y (iii) los hechos del caso

⁴ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.

⁵ Véase en Sentencia C-590 de 2005.

⁶ Sentencia T-1317 de 2001.

o las normas juzgadas en la sentencia sean semejantes o planteen un punto de derecho igual al que se debe resolver posteriormente⁷.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-590 de 2005 reconoció que las autoridades judiciales están limitadas en su independencia y autonomía por la obligación constitucional de proveer igualdad de trato en la aplicación de la ley. Por lo anterior, los jueces tiene el deber de respetar y aplicar en situaciones análogas, aquellas consideraciones jurídicas cierta y directamente relacionadas que emplearon los jueces de mayor jerarquía y los órganos de cierre para resolverlos. De lo contrario, están en la obligación de expresar las razones que tienen para apartarse del precedente⁸.

4.2 En Sentencia T-766 de 2008, la Corte, expuso las razones que fundamentan dicha obligación:

“i) El principio de igualdad es vinculante a todas las autoridades e, incluso, a algunos particulares, por lo que, se exige que los supuestos fácticos iguales se resuelvan de la misma manera y, por consiguiente, con la misma consecuencia jurídica;

ii) Debe existir certeza razonable sobre la decisión, por cuanto el principio de cosa juzgada otorga a los destinatarios de las decisiones, seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación.

iii) La autonomía judicial no puede desconocer la naturaleza reglada de la decisión proferida, pues sólo la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia del Estado de Derecho;

iv) Los principios de buena fe y confianza legítima imponen a la Administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; y,

iv) Por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior”⁹.

4.3 Esta Corporación ha reiterado la obligación en cabeza de los jueces de *“respetar y aplicar en situaciones análogas, aquellas consideraciones jurídicas cierta y directamente relacionadas que emplearon los jueces de*

⁷ Sentencia T-292 de 2006.

⁸ Sentencia C-447 de 1997.

⁹ Sentencia T-766 de 2008.

mayor jerarquía y los órganos de cierre para resolverlas, a menos que expresen razones serias y suficientes para apartarse”¹⁰.¹¹ De lo contrario, se entiende que cualquier decisión judicial en la que se omita el precedente vigente, en principio, se entiende irrazonable e incurre en arbitrariedad, porque “carece de la debida justificación o comporta el desconocimiento de normas de mayor jerarquía, dentro de las cuales se encuentran los postulados constitucionales y las sentencias con efectos erga omnes de la Corte Constitucional, así como la doctrina probable adoptada por la Corte Suprema de Justicia y por el Consejo de Estado en su labor de unificación de la jurisprudencia constitucional”¹²

4.4 En Sentencia T-153 de 2015, la Sala Segunda de Revisión reiteró los criterios que se deben observar al momento de estudiar la causal por desconocimiento del precedente. A saber:

“i) Determinar la existencia de un precedente o de un grupo de precedentes aplicables al caso concreto y distinguir las reglas decisionales contenidas en los mismos;

ii) Comprobar que el fallo judicial impugnado debió tomar en cuenta necesariamente tales precedentes pues de no hacerlo incurriría en un desconocimiento del principio de igualdad; y,

¹⁰ Ibídem. En ese sentido, **la Corte ha sido enfática en señalar que** todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y que como parte de esa sujeción, se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las órganos de cierre de cada una de las jurisdicciones - ordinaria, contencioso administrativa y constitucional-. Ver Sentencia C-539 de 2011.

¹¹ Sobre este punto, la Sala considera preciso reiterar que el ejercicio hermenéutico encuentra límites en el ordenamiento constitucional vigente y en el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, con lo cual se garantiza a los ciudadanos un margen de seguridad jurídica que impone al juez el deber de respetar y acoger el precedente judicial, el cual ha sido distinguido por la jurisprudencia en *precedente horizontal* y *precedente vertical*.

El precedente horizontal implica que un juez -individual o colegiado- no puede separarse del precedente fijado en sus propias sentencias; en contraste con el precedente vertical que supone que los jueces no se pueden apartar del precedente fijado, en el caso particular, por el máximo tribunal u órgano de cierre de la respectiva jurisdicción (ordinaria, contencioso administrativa y constitucional). No obstante, a pesar de que exista un precedente -horizontal o vertical-, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el juez tiene la posibilidad de apartarse del mismo, sin vulnerar el derecho al debido proceso y a la igualdad, siempre que: (i) haga referencia expresa al precedente (requisito de transparencia), Sentencia T-688 de 2003, y (ii) explique las razones con base en las cuales se justifica el cambio de posición (requisito de suficiencia), ver entre otras, las sentencias T-014 de 2009, T-777 de 2008, T-571 de 2007, T-049 de 2007, T-440 de 2006, T-330 de 2005, T-698 de 2004, T-688 de 2003, T-468 de 2003 y T-153 de 2015.

¹² Sentencias T-731 de 2006, T-146 de 2014 y T-153 de 2015.

iii) Verificar si el juez tuvo razones fundadas para apartarse del precedente judicial bien sea por encontrar diferencias fácticas entre el precedente y el caso analizado, o por considerar que la decisión debería ser adoptada de otra manera para lograr una interpretación más armónica en relación con los principios constitucionales, y más favorable a la vigencia y efectividad de los derechos fundamentales, de acuerdo con el **principio pro hómine**.¹³” (Negrilla agregada)

4.5 En resumen, el precedente debe ser anterior a la decisión en la que se pretende aplicar y, además, debe presentarse una semejanza de problemas jurídicos, escenarios fácticos y normativos. No podrá predicarse la aplicación de un precedente en ausencia de alguno de estos elementos¹⁴. Igualmente, es necesario aclarar que, con base en el principio de supremacía constitucional, el deber de acatamiento del precedente judicial se hace más estricto cuando se trata de jurisprudencia constitucional, en la medida en que la normas de la Constitución Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de fuentes del derecho, de modo que las decisiones que determinan su alcance y contenido se tornan ineludibles para la administración.

5. Jurisprudencia la Corte Constitucional respecto a la posibilidad de demandar oficios de comunicación como actos administrativos de desvinculación en procesos de reestructuración de entidades públicas. Reiteración de jurisprudencia

En relación con la posibilidad de demandar oficios de comunicación como actos administrativos de desvinculación en procesos de reestructuración de entidades públicas, la posición de esta Corporación se ha consolidado en las **Sentencias T-446 de 2013, T-146 de 2014, Sentencia T-153 de 2015, T-464 de 2015** y más recientemente en la **T-228 de 2016**.

5.1 En la Sentencia T-446 de 2013, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional revisó una acción de tutela promovida por una ciudadana en contra del Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Descongestión y el Juzgado Primero Administrativo de Tunja. En esa oportunidad, la actora fue desvinculada de la CARC producto del proceso de reestructuración que realizó dicha entidad en virtud del Acuerdo 016 de 2002, decisión que le fue comunicada mediante Oficio del 15 de noviembre del mismo año. Por esta razón, demandó en nulidad y

¹³ Corte Constitucional Sentencia T-146 de 2014.

¹⁴ Sentencia T-441 del 08 de junio de 2010.

restablecimiento del derecho el acto que le comunicó su desvinculación, con fundamento en el acuerdo precitado.

En primera instancia, el *a quo* se inhibió de conocer de fondo del asunto, al argumentar que la accionante no cumplió con la carga de demandar todos los actos administrativos pertinentes, en especial el acuerdo de reestructuración. Decisión que fue impugnada, pero confirmada por el *ad quem*, bajo el mismo razonamiento. Así, tras haberse interpuesto la correspondiente acción de tutela en la que se alegó la configuración de una causal de procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales en su modalidad de desconocimiento del precedente.

La Corte, revocó los fallos de tutela de ambas instancias, en su lugar, amparó los derechos de la accionante. Lo anterior, al sostener que la parte accionada había desconocido el precedente fijado por el Consejo de Estado que acepta la posibilidad de demandar los oficios de comunicación de supresión de cargos, por ser los actos administrativos de contenido particular y concreto que modifican la situación jurídica. El fundamento de la decisión fue el siguiente:

“1.- Se vulneró la regla jurisprudencial según la cual cada proceso de supresión tiene sus propias especificidades y, como consecuencia de ello, es incorrecto afirmar que en todos los casos existe un acto específico a demandar, o que contrario sensu, existe un acto que no se pueda enjuiciar.

2.- Hubo una desafortunada interpretación de los jueces tanto de la jurisprudencia del Consejo de Estado en la materia, como de principios constitucionales (numeral 7.4.2.) al declarar la supuesta ineptitud de la demanda.

3.- Al momento de los fallos tanto de primera, y de segunda instancia, ya existían los pronunciamientos del Consejo de Estado que aceptaban la posibilidad de demandar los oficios de comunicación, y que adicionalmente señalaban que no era posible que los jueces se declararan inhibidos para conocer de la legalidad de dichos actos.

4.- En aplicación del principio de confianza legítima, la accionante demandó el acto que la entidad le señaló como aquel que virtualmente suprimió su cargo, y que con base en la teoría del acto integrador está constituido por el acto general y

el oficio de ejecución, que es el acto que complementa y hace efectivo al primero”¹⁵.

5.2 En la referida sentencia, esta Corporación concluyó que: “...era exigible el conocimiento del precedente, tanto por el juez de primera instancia como por su superior jerárquico, los cuales desconocieron lo establecido por los pronunciamientos judiciales de la máxima Corporación de su jurisdicción. Situación que a su vez implica la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, a la igualdad en primer lugar, al apartarse sin justificación válida y sin el cumplimiento de los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional del precedente vertical, con lo cual dio un tratamiento diferenciado e injustificado entre la accionante y las personas que sí pudieron acceder a la administración de justicia, con lo que se vulnera el mandato fundamental de igualdad ante la ley y de trato por las autoridades; y de otra parte, se vulnera el derecho al acceso a la administración de justicia toda vez que la declaratoria de inhibición con base en la equívoca declaratoria de ineptitud de la demanda, constituye un obstáculo que afecta la justicia material en el caso de la demandante y, en consecuencia, vulnera sus derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso. Así las cosas la Sala encuentra acreditado que las decisiones de los jueces ordinarios de instancia contrariaron el precedente sentado por el Consejo de Estado al evadir el estudio de fondo respecto a la legalidad del acto demandado por la demandante, y al declararse en consecuencia inhibidos para fallar el asunto¹⁶”.

5.3 Atendiendo esta decisión de la Corte, la Sala Segunda de Revisión procedió en el mismo sentido en la **Sentencia T-146 de 2014**, al pronunciarse sobre una acción de tutela en contra el Juzgado Trece Administrativo de Tunja y Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá – Sala de Descongestión, en la que se alegaba la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, pues las autoridades judiciales accionadas se inhibieron para conocer de fondo una demanda instaurada en contra de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR, al haber declarado probada la excepción de inepta demanda.

En esa oportunidad, el actor consideró que se había desconocido el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado que contempla que los actos demandables eran los que ponían fin a la actuación de la

¹⁵ Sentencia T-446 de 2013, reiterada por la Sentencia T-153 de 2015.

¹⁶ Sentencia T-446 de 2013.

Administración y cuyas decisiones eran de carácter definitivo. Los jueces naturales consideraron que dado que el oficio demandado daba cuenta de que conforme “...al Acuerdo 016 de 2002, el cargo de operario calificado 5300 09 dependiente de la sucursal de Ubaté y Suarez, que usted venía desempeñando en la corporación fue suprimido...”, debía inferirse que la voluntad de la Administración surgía de la reforma de la planta de personal de la entidad, concluyendo que el Acuerdo era el acto general y el oficio el acto integrador de dicha decisión, razón por la cual, debían ser demandados de manera conjunta. Por lo anterior, se declaró la inhibición por inepta demanda al incluir únicamente la petición de la nulidad del oficio de comunicación.

A juicio de esta Corporación, en el caso analizado, los jueces ordinarios desconocieron el precedente sentado por el Consejo de Estado, para los procesos de supresión de cargos con motivo de restructuración de entidades públicas, vulnerándose el derecho al acceso a la administración de justicia, y a la igualdad. Por lo anterior concluyó que:

“i) La jurisprudencia del Consejo de Estado ha reiterado que los procesos de restructuración de entidades públicas en las que se suprimen cargos, tienen sus propias particularidades lo que impide afirmar *prima facie* que en todos los casos el acto a demandar es uno específico o, sustentar que hay una clase o tipo de acto cuya legalidad en ningún evento pueda discutirse judicialmente¹⁷, motivo por el que no pueden invocarse pronunciamientos judiciales que no guardan identidad fáctica y jurídica entre un acto de restructuración y otro¹⁸;

ii) Debe prestarse atención al tipo de cargo o vicio de nulidad que se alega, en la medida que el cargo o vicio de nulidad determina el acto que se demanda ante el juez Contencioso Administrativo, como lo señala el Consejo de Estado, la importancia de demandar un acto u otro radica en la necesidad de que los efectos del fallo amparen la situación del interesado;

iii) Los fallos que se deben enjuiciar, en aplicación del principio de confianza legítima del actor, son los que le señalaron que se suprimía el cargo, de los que se desprende que “el único mecanismo con el que cuenta el demandante para

¹⁷ Sentencia Consejo de Estado del 4 de noviembre de 2010.

¹⁸ Sentencia T-446 de 2013.

determinar su situación jurídica es el oficio de comunicación, sin que por ello pueda exigírsele que se someta a labores investigativas tendientes a determinar todos los actos que debería demandar como consecuencia del acto administrativo general.”¹⁹;

iv) Frente a la posibilidad de demandar el oficio de comunicación, la doctrina del “acto integrador” sentado en la sentencia del 4 de noviembre de 2010, señala que el acto de comunicación por el cual se informó la desvinculación de la entidad, es un acto integrador del principal, ya que es el medio que le da eficacia, a través del cual el actor conoce el acto principal y constituye el parámetro para el cálculo de la caducidad de la acción”²⁰.

5.4 En esa misma línea, en **Sentencia T-153 de 2015** esta Corporación decidió una tutela contra providencia judicial formulada por un ciudadano que se desempeñó como conductor Código 620, Grado 12 del Departamento de Boyacá, cuyo empleo fue suprimido a consecuencia de la reestructuración del ente territorial ordenada mediante el Decreto 1844 de 21 de diciembre de 2001 y comunicada por el Oficio del 27 de diciembre de ese año.

El demandante interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho atacando los mencionados actos administrativos, sin embargo, el juez de primera instancia consideró que, el Decreto 1844 de 2001 no fue el que retiró al actor, sino el oficio demandando. Sin embargo, negó las pretensiones del accionante y se inhibió para proferir un fallo de fondo. La anterior decisión fue confirmada en segunda instancia al argumentar que el Oficio del 27 de diciembre de 2001 no era susceptible de control jurisdiccional por tratarse de una simple comunicación de la supresión del cargo.

Para el actor, la decisión inhibitoria proferida desconocía el precedente fijado por la Sección Segunda del Consejo de Estado en la sentencia de 4 de noviembre de 2010 y de la Corte Constitucional en la Sentencia T-446 de 2013, en el entendido de que el oficio de comunicación de supresión del cargo expedido por una entidad pública que adelanta un proceso de reestructuración es demandable ante la jurisdicción de lo contencioso

¹⁹ Ibidem.

²⁰ Sentencia T-146 de 2014.

administrativo por tratarse de un acto de carácter particular y concreto, motivo por el cual solicitó al juez de tutela dejar sin efectos las sentencias proferidas en el proceso de lo contencioso administrativo y ordenar a los accionados proferir unas nuevas providencias teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales dictados en la materia.

En la citada Sentencia T-153 de 2015, esta Corporación concluyó que *“las autoridades judiciales demandadas desconocieron el precedente vigente sentado por el Consejo de Estado y avalado por este Tribunal, que acepta la posibilidad de demandar los oficios de comunicación, expedidos en procesos de reestructuración de las entidades públicas, por ser los actos administrativos de contenido particular y concreto que modifican la situación jurídica”*²¹. Lo anterior, al manifestar que:

“Las autoridades judiciales accionadas omitieron dar aplicación al precedente del Consejo de Estado que reconoce la posibilidad de demandar los oficios de comunicación, como el que demandó el señor Sora Guerrero, y que adicionalmente señala que no es factible que los jueces administrativos se declaren inhibidos para conocer de la legalidad de dichos actos. Ello, a pesar de que la sentencia que así lo estableció fue proferida antes de que se dictaran las providencias judiciales atacadas en la presente acción de tutela.

A juicio de la Sala, tanto el Tribunal como el juzgado accionado, no podían haber ignorado o desatendido, sin justificación alguna, lo dispuesto en la Sentencia del cuatro (4) de noviembre de dos mil diez (2010), proferida por el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en razón a que, dicha providencia (i) es anterior a las decisiones judiciales atacadas en las que se reclama su aplicación; (ii) es posterior a las sentencias que citaron los jueces accionados como fundamento de su decisión; (iii) fue proferida por el Tribunal de cierre de su jurisdicción (precedente vertical); y (iv) existe una semejanza de hechos del caso, los problemas jurídicos y los puntos o temas de derecho a resolver en ambos asuntos.

Existen casos en los que la jurisprudencia sobre un determinado aspecto de derecho es contradictoria o imprecisa, lo que en efecto, dificulta tener claridad en cuanto al

²¹ Sentencia T-228 de 2016.

precedente aplicable al caso concreto. En esos eventos, esta Corte ha señalado que “ante falta de unidad en la jurisprudencia, los jueces deben hacer explícita la diversidad de criterios, y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera el imperio de la ley, a partir de una adecuada determinación de los hechos materialmente relevantes en el caso”²²; pues con ello, se respetan las garantías procesales del ciudadano que acude ante la administración de justicia.

En el caso subexamine, la Sala advierte que las autoridades judiciales accionadas no dieron cabal cumplimiento al deber de hacer explícita la multiplicidad de tesis o criterios que existen respecto del tema objeto de estudio, en la medida que, citaron exclusivamente providencias del Consejo de Estado que defendían la teoría de la inhibición frente a los oficios de comunicación, omitiendo hacer referencia al precedente más reciente dictado por la misma Corporación que sostiene una tesis contraria que, a la luz del derecho al debido proceso de quien accede a la administración de justicia, resultaba aplicable y más garantista para resolver el caso concreto.

Por lo anterior, concluye la Sala que en aplicación del precedente del Consejo de Estado, revisado por la Corte Constitucional, no se le podía exigir al actor que demandara los actos de incorporación, pues bajo el abrigo del principio de la confianza legítima solo debía demandar el acto que la entidad le indicó había ordenado su despido, es decir, el Decreto 1844 de 2011 y el oficio de comunicación del 27/12/2001, que fue el que concretó o individualizó la situación del accionante”²³.

La Corte dejó sin efectos las sentencias acusadas y le ordenó al Juzgado Noveno Administrativo de Tunja, que en un término no superior a quince (15) días contados a partir de la notificación de esa providencia, emitiera un nuevo pronunciamiento de fondo según los hechos, la valoración probatoria y los fundamentos jurídicos pertinentes. Lo anterior, al afirmar que los jueces ordinarios, al resolver casos de supresión de cargos por restructuración de las entidades públicas, no pueden apartarse del precedente fijado por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional ni

²² Sentencia C-836 de 2001.

²³ Sentencia T-153 de 2015, reiterada por la Sentencia T-228 de 2016.

declararse inhibidos para fallar respecto del oficio de comunicación, por tratarse de un acto de carácter particular y concreto.²⁴

5.5 En **Sentencia T-464 de 2015**, esta Corporación concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la administración de justicia de una ex trabajadora del Departamento de Boyacá, que interpuso acción de tutela contra el Juzgado Tercero Administrativo de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá, por cuanto se inhibieron de emitir pronunciamiento de fondo respecto de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que se dirigía contra el oficio de comunicación que le notificó la supresión de su cargo como empleada de carrera.

En esa oportunidad, la Sala Séptima de Revisión consideró que los jueces de instancia habían incurrido en un exceso ritual manifiesto al inobservar las razones presentadas por la accionante contra el acto administrativo principal que la retiró del cargo, del cual intentó desvirtuar su contenido al sostener *“que se encontraba fundado en estudios técnicos que no reunían los requisitos de ley”*. Por lo anterior, sostuvo la Corte que: *“en estos eventos los jueces deben dar una interpretación favorable al funcionario desvinculado, de manera que si en la valoración sistemática de los hechos y argumentos del expediente se logra desprender que el demandante también cuestiona el acto administrativo principal de supresión de cargos, el operador judicial no podrá oponer el argumento de inepta demanda para declararse inhibido respecto a las solicitudes que se le presentan, pues se configuraría un obstáculo al derecho a la administración de justicia del demandante”*²⁵.

Para la Sala, las autoridades administrativas no pueden declarar la inhibición para pronunciarse respecto a los cargos formulados contra el oficio de comunicación de supresión de un cargo en procesos de reestructuración de entidades públicas, pues el funcionario desvinculado puede demandar el acto de comunicación de supresión del cargo, en virtud de una interpretación favorable al accionante del precedente del Consejo de Estado y avalado por la Corte Constitucional.

5.6 Recientemente, la Sala Sexta de Revisión, en **Sentencia T-228 de 2016** resolvió un caso análogo al ahora analizado, en dicha oportunidad el actor reclamaba la protección de los derechos fundamentales vulnerados por parte del Juzgado Tercero Administrativo de Tunja y el

²⁴ En la sentencia T-153 de 2015, reiterada en Sentencia T-228 de 2016.

²⁵ Sentencia T-464 de 2015.

Tribunal Administrativo de Boyacá al inhibirse para estudiar de fondo el Oficio del 27 de diciembre de 2001 mediante el cual el Director de Talento Humano de Boyacá, le comunicó la supresión del cargo de conductor código 620, Grado 12. Sostenía el accionante que las autoridades judiciales habían desconocido el precedente fijado por el Consejo de Estado y, específicamente, el de la Corte en las Sentencias T-446 de 2013 y T-153 de 2015, según las cuales *“el oficio de comunicación de supresión del cargo expedido por una entidad pública dentro de un proceso de reestructuración, es susceptible de control judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por tratarse de un acto administrativo de carácter particular y concreto”*²⁶.

Dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, el juzgado accionado sostuvo que el Decreto 1844 de 2001 no había sido el acto administrativo por medio del cual fue retirado de su cargo el actor, sino aquel que no lo reincorporó en la nueva planta de personal por lo que negó las pretensiones de la demanda y se inhibió para pronunciarse respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001. Decisión confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá al argumentar que, en ese caso, se debieron demandar los actos de incorporación a la nueva planta de personal y no el oficio de comunicación, ya que este cumple una función meramente informativa.

La Sala Sexta de Revisión, en atención a la jurisprudencia de esta Corporación, concluyó que: *“las autoridades judiciales desconocieron el precedente vigente sentado por el Consejo de Estado y acogido por la Corte Constitucional que acepta la posibilidad de demandar los oficios de comunicación expedidos dentro de procesos de reestructuración de las entidades públicas, por ser actos administrativos de contenido particular y concreto que modifican la situación jurídica del servidor público cuyo cargo fue suprimido”*²⁷. Lo anterior, al reiterar que: *“los jueces ordinarios y los de tutela de instancia no podían desatender o ignorar sin justificación alguna lo dispuesto en la jurisprudencia ya analizada en el acápite anterior, en razón a que esas sentencias son anteriores a las sentencias atacadas y a las decisiones que les sirvieron de fundamento”*²⁸, máxime si se tiene en cuenta que fueron proferidas por el Consejo de Estado y esta Corte (precedente vertical) y existe una

²⁶ Sentencias T-446 de 2013, T-153 de 20105 y T-228 de 2016.

²⁷ Sentencia T-228 de 2016.

²⁸ Las sentencias del Consejo de Estado que desarrollaron la teoría del acto integrador son de 17 de noviembre de 2011 y 4 de noviembre de 2010. Las sentencias de la Corte son la T-446 de 2013 y T-153 de 2015.

*semejanza de hechos del caso, los problemas jurídicos y los puntos o temas de derecho a resolver en ambos asuntos*²⁹”³⁰.

En consecuencia, la Sala protegió los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del peticionario al encontrarse demostrado que los jueces de instancia infringieron el precedente sentado por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, al declararse inhibidos para fallar respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001.

6. Análisis del caso concreto

En primer lugar la Sala verificará la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en el caso concreto, para así determinar si en el caso *sub examine* se configura el defecto de desconocimiento del precedente endilgado a los fallos acusados.

6.1 Verificación de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en el caso concreto.

6.1.1 La relevancia constitucional del asunto bajo examen.

La Sala Octava de Revisión observa que la tutela se dirige contra unas decisiones judiciales que según la demandante vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad al no atender los precedentes del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional que viabilizan el estudio de fondo del Oficio del 27 de diciembre de 2001 en sede de nulidad y restablecimiento del derecho, al ser posible demandar el oficio de comunicación que informa sobre la desvinculación de servidores públicos dentro de un proceso de reestructuración administrativa. En tal sentido, la protección solicitada se relaciona directamente con principios y garantías fundamentales de la Constitución previstas en los artículos 1, 29, 48, 53, 86, 228 y 229, por lo que tiene relevancia constitucional.

6.1.2 El agotamiento de los mecanismos ordinarios.

Dentro del trámite de nulidad y restablecimiento del derecho la demandante instauró recurso de apelación contra la sentencia de primera

²⁹ Sentencia T-153 de 2015.

³⁰ Sentencia T-228 de 2016.

instancia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, desatado por el Tribunal Administrativo de Boyacá. En el asunto descrito no procedía el recurso extraordinario de revisión al no encuadrar en ninguna de las causales previstas en el Artículo 188 del C.C.A.³¹ Por lo cual se concluye que en el presente caso se agotaron los recursos judiciales con los que contaba la demandante.

6.1.3 Satisfacción del requisito de inmediatez.

El fallo de segunda instancia que se censura fue proferido el veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016), notificado el treinta y uno (31) de mayo del mismo año, y la tutela fue instaurada dentro de un plazo razonable y oportuno, comoquiera que fue presentada el tres (3) de agosto de dos mil dieciséis (2016). Es decir, se formuló dos (2) meses después de la referida notificación, por lo cual se satisface el requisito.

6.1.4 La incidencia directa de una irregularidad procesal en la decisión impugnada.

En el asunto *sub examine* este presupuesto no aplica porque el cuestionamiento que se formula contra la decisión es por desconocimiento del precedente, y no se plantearon irregularidades procesales que afectaran las decisiones judiciales censuradas.

6.1.5 La identificación razonable de los hechos y derechos presuntamente vulnerados, y su alegación en el proceso judicial.

La actora señala como fuente de la vulneración de sus derechos fundamentales los pronunciamientos del Juez Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá que se inhibieron para estudiar de fondo la nulidad del Oficio de comunicación

³¹ “ARTÍCULO 188. Son causales de revisión: 1. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados. 2. Haberse recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente, y que el recurrente no pudo aportar al proceso por fuerza mejor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. 3. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mayor derecho para reclamar. 4. No reunir la persona en cuyo favor se decretó una pensión periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria, o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia, o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida. 5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia. 6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación. 7. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición. 8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada”.

de desvinculación del servicio público del 27 de diciembre de 2001, a consecuencia del proceso de reestructuración administrativa.

La accionante sostiene que los pronunciamientos de estas autoridades judiciales desconocieron los precedentes del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, que han aceptado conocer de fondo las demandas contra este tipo de actos administrativos como objeto de enjuiciamiento ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por lo que estima que los jueces de primera y segunda instancia incurrieron en un defecto por desconocimiento del precedente. Por lo que se encuentra igualmente satisfecho este requisito.

6.1.6 No se trata de una tutela contra una decisión de igual naturaleza.

En el presente caso se impugnan las decisiones proferidas dentro de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, donde el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá, se inhibieron para estudiar de fondo el Oficio del 27 de diciembre de 2001, proferido por el Director de Talento Humano de la Gobernación de Boyacá.

Comprobada la concurrencia de los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, esta Corporación, procederá a establecer si se estructura la causal atinente al defecto por desconocimiento del precedente que ha alegado la demandante, y así determinar si se vulneraron sus derechos fundamentales.

6.2. *El defecto por desconocimiento del precedente en el caso concreto.*

La señora Ana Delfina Sandoval reclama la protección de sus derechos fundamentales vulnerados por parte del Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá al inhibirse para resolver la pretensión anulatoria frente al Oficio del 27 de diciembre de 2001 mediante el cual el Director de Talento Humano de la Gobernación de Boyacá, le comunicó la supresión del cargo de Profesional Universitario Código 340, Grado 11. Argumenta que las autoridades judiciales desconocieron el precedente fijado por el Consejo de Estado y, específicamente, el de la Corte en las Sentencias T-446 de 2013 y T-153 de 2015, según las cuales el oficio de comunicación de supresión del cargo expedido por una entidad pública dentro de un proceso de reestructuración, es susceptible de control judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por tratarse de un acto administrativo de carácter particular y concreto.

El juez de primera instancia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, sostuvo que las decisiones de la Administración contaron con la motivación expresa, en cumplimiento de normas legales para los procesos de modificación de plantas de personal y supresión de cargos, incluido el estudio técnico respectivo, circunstancias que no desvirtuó la parte actora. Por lo anterior, decidió inhibirse respecto del Oficio de 27 de diciembre de 2001 al argumentar que no era el acto administrativo a demandar, toda vez que no afectó la situación jurídica de la accionante.

Por su parte, el Tribunal Administrativo de Boyacá confirmó la decisión del *a quo* al argumentar que, en el presente caso, debieron demandarse los actos de incorporación a la nueva planta de personal y no el oficio de comunicación, ya que este cumple una función meramente informativa.

Para Sala Octava de Revisión las autoridades judiciales accionadas vulneraron el derecho fundamental al debido proceso de la señora Ana Delfina Sandoval García al desconocer el precedente vigente sentado por el Consejo de Estado y acogido por la Corte Constitucional en las Sentencias T-446 de 2013 y T-153 de 2015, entre otras, al inhibirse para conocer de la legalidad del Oficio de comunicación del 27 de diciembre de 2001, expedido dentro del proceso de reestructuración de la Gobernación de Boyacá, por ser un acto administrativo de contenido particular y concreto que modificó la situación jurídica de la servidora pública cuyo cargo fue suprimido.

El Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá omitieron su deber legal, pues como jueces administrativos, al momento de proferir las decisiones dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho debieron acoger los pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional que admiten la posibilidad de pronunciarse de fondo sobre los actos administrativos que comunican la supresión del cargo y la consecuente desvinculación del servicio público.

Así mismo, se resalta que las Salas de lo Contencioso Administrativo de la Sección Cuarta y Sección Quinta del Consejo de Estado al resolver la acción de tutela de la referencia, también ignoraron sin justificación alguna lo dispuesto en la jurisprudencia que desarrolla la teoría del acto integrador, sentada por esa Corporación en providencias del 17 de noviembre de 2011 y 4 de noviembre de 2010 y aplicada por la Corte Constitucional en las Sentencias T-446 de 2013 y T-153 de 2015 (precedente vertical), obligación que surgía al presentarse una semejanza entre los hechos del caso que ahora se analiza, el problema jurídico

planteado y el tema de derecho a resolver con los asuntos que fueron decantados en los referidos fallos.

En relación con la disparidad de criterios jurisprudenciales aplicables a un determinado asunto, encuentra esta Sala de Revisión necesario reiterar lo definido en la Sentencia T-228 de 2016, según la cual *“en el evento en el cual no haya unidad de jurisprudencia en cuanto a las reglas a aplicar para decidir un caso, le corresponde a los jueces hacer explícita la diversidad de criterios y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera la norma aplicable, a partir de una adecuada determinación de los hechos materialmente relevantes en el caso”*³², esto con el fin de respetar las garantías procesales del ciudadano que acude ante la administración de justicia”³³.

En consecuencia, la Sala Octava de Revisión concluye que los jueces del proceso ordinario administrativo infringieron el precedente sentado por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, al declararse inhibidos para fallar respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001, por medio del cual se le informó a la actora la supresión del cargo que ocupaba en la Gobernación de Boyacá, omitieron la aplicación de la doctrina del “acto integrador” sentada por el Consejo de Estado en la sentencia del 4 de noviembre de 2010, pues el referido oficio de comunicación es el acto integrador del Decreto 1844 de 2001 que ordenó la reestructuración en la referida entidad, lo que permitió a la administración materializar su decisión de finalizar la relación legal y reglamentaria que tenía con la peticionaria, motivo por el cual, se protegerán los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, dejando sin efectos las decisiones del Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá, para que en su lugar, el *a quo* subsane los yerros evidenciados en esta providencia.

7. Síntesis de la decisión.

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional al verificar lo alegado por la señora Ana Delfina Sandoval García para invocar la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia determina que el comportamiento desplegado por el Juzgado Primero Administrativo de

³² Sentencia C-836 de 2001.

³³ Sentencia T-153 de 2015.

Descongestión de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá, al declararse inhibidos para fallar respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001, mediante el cual se le comunicó a la actora la supresión del cargo de Profesional Universitario Código 340 - Grado 11 que ocupaba en la Gobernación de Boyacá, a pesar de que se trataba de un acto de carácter particular y concreto, configuró un defecto por desconocimiento del precedente sentado por el Consejo de Estado y aplicado por la Corte Constitucional en casos de supresión de cargos dentro de procesos de reestructuración de entidades públicas.

Las entidades demandadas omitieron su deber legal, pues como jueces administrativos, al momento de proferir las decisiones dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, iniciado por la accionante, debieron acoger los pronunciamientos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional que admiten la posibilidad de pronunciarse de fondo sobre los actos administrativos que comunican la supresión del cargo y la consecuente desvinculación del servicio público.

En efecto, la Sala advierte que el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá no cumplieron con el deber de hacer explícita la multiplicidad de tesis que existen respecto del tema objeto de estudio, al citar exclusivamente providencias del Consejo de Estado que defienden la teoría de la inhibición frente a los oficios de comunicación de supresión de cargos por reestructuración de entidades públicas, omitiendo hacer referencia al precedente más reciente de la misma Corporación³⁴, la cual sostiene una tesis contraria que, a la luz del derecho al debido proceso de quien accede a la administración de justicia, resultaba aplicable y más garantista para resolver la controversia planteada por la ciudadana Ana Delfina Sandoval García en contra del Departamento de Boyacá.

Así mismo, las Salas de lo Contencioso Administrativo de la Sección Cuarta y Sección Quinta del Consejo de Estado al resolver la acción de tutela de la referencia, también ignoraron sin justificación alguna lo dispuesto en la jurisprudencia que desarrolla la teoría del acto integrador, sentada por esa Corporación en providencias del 17 de noviembre de 2011 y 4 de noviembre de 2010 y aplicada por la Corte Constitucional en las Sentencias T-446 de 2013 y T-153 de 2015 (precedente vertical), obligación que surgía al presentarse una semejanza entre los hechos del

³⁴ Sentencia del cuatro (4) de noviembre de dos mil diez (2010), de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejero Ponente. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

caso que ahora se analiza, el problema jurídico planteado y el tema de derecho a resolver con los asuntos que fueron decantados en los referidos fallos.

En estas circunstancias, se reitera, el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá al declararse inhibidos para fallar respecto del Oficio del 27 de diciembre de 2001, por medio del cual se le informó a la actora la supresión del cargo que ocupaba en la Gobernación de Boyacá, omitieron la aplicación de la doctrina del “acto integrador” sentada por el Consejo de Estado en la sentencia del 4 de noviembre de 2010, pues el referido oficio de comunicación es el acto integrador del Decreto 1844 de 2001 que ordenó la reestructuración en la referida entidad, lo que permitió a la administración materializar su decisión de finalizar la relación legal y reglamentaria que tenía con la peticionaria, con desconocimiento del precedente sentado por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, razón por la cual, se protegerán los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora Ana Delfina Sandoval García.

En consecuencia, las decisiones objeto de revisión serán revocadas y, en su lugar, se concederá el amparo constitucional de los derechos fundamentales de la accionante a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Por lo tanto, la Sala Octava de Revisión dejará sin efectos la sentencia del Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, del dieciocho (18) de febrero de dos mil doce (2012) y el fallo confirmatorio de la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Boyacá, del veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015); y ordenará al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, que en un término no superior a quince (15) días contados a partir de la notificación de esta providencia, emita un nuevo pronunciamiento de fondo dentro del proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Ana Delfina Sandoval García en contra del Departamento de Boyacá, según los hechos, la valoración probatoria y los fundamentos jurídicos pertinentes, conforme a lo expuesto en esta sentencia en relación con el precedente vertical.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo del veintiséis (26) de mayo de dos mil dieciséis (2016), proferido por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, por el cual confirmó la decisión del veintiséis (26) de noviembre de dos mil quince (2015) proferida por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Cuarta, que negó el amparo formulado por Ana Delfina Sandoval García en contra del Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja y el Tribunal Administrativo de Boyacá -Sala de Descongestión, y en su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la accionante.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, del dieciocho (18) de febrero de dos mil doce (2012) y el fallo confirmatorio de la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Boyacá, del veintiocho (28) de mayo de dos mil quince (2015), proferidas dentro del proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Ana Delfina Sandoval García en contra del Departamento de Boyacá

TERCERO.- ORDENAR al Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de Tunja, que en un término no superior a quince (15) días contados a partir de la notificación de esta providencia, emita un nuevo pronunciamiento de fondo dentro del proceso de acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Ana Delfina Sandoval García en contra del Departamento de Boyacá, según los hechos, la valoración probatoria y los fundamentos jurídicos pertinentes, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Por Secretaría General líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.
Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General