



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., nueve (09) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación: 11001031500020230439101

Accionante: Luis José Gómez Martínez

Accionado: Tribunal Administrativo de Sucre

Asunto: Acción de tutela – Sentencia de segunda instancia

La Sala decide la impugnación presentada en contra del fallo proferido el 30 de octubre de 2023 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado que negó el amparo solicitado.

I.- ANTECEDENTES

1.- La solicitud de tutela

Luis José Gómez Martínez interpuso acción de tutela¹, a través de apoderado judicial², en procura de la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, al mérito, al trabajo, a la igualdad y a la legalidad que consideró vulnerados con el fallo emitido el 23 de febrero de 2023 por el Tribunal Administrativo de Sucre, al interior del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de radicado 70001333300720160027403.

2.- Hechos

2.1.- Mediante resolución 3286 del 27 de mayo de 2009³ Luis José Gómez Martínez fue nombrado en el cargo de Delegado Departamental 0020-04 de la planta global de la sede central, de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

2.2.- Posteriormente, el 30 de junio de 2016, con la resolución 5713⁴, el Registrador Nacional del Estado Civil declaró insubsistente el nombramiento del cargo que ocupaba el actor.

¹ Obra en el certificado 6A8DD672BA86136F FE9DCBDEF9F82B85 2FD731F55FA10913 C4C3BF35E7B8D953, índice 2 en el expediente de tutela digital.

² Obra en el certificado 45F81B888689AA15 B21D24E18A9BF78A C6CCD612B30A2A75 07A0CFB04D58210E, índice 2 en el expediente de tutela digital.

³ Obra a folios 2 y 3 en certificado 1437AFF00B1C16AA 5CE8BCEA10D01862 7D0B9B00417B1FE9 068F0F0F4B0B859C, índice 2 en el expediente de tutela digital.

⁴ Ibidem folio 1.

2.3.- Como consecuencia de lo anterior, Luis José Gómez Martínez presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Registraduría Nacional del Estado Civil con el propósito de dejar sin efectos el acto administrativo de insubsistencia y, a título de restablecimiento, obtener el reintegro al cargo y la cancelación de los salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir con motivo de la desvinculación.

2.4.- En primera instancia el asunto fue conocido por el Juzgado Séptimo Administrativo de Sincelejo bajo el radicado No. 70-001-33-33-007-2016-00274-03 que, el 17 de mayo de 2019⁵, profirió sentencia en la que negó las pretensiones de la demanda.

2.5.- La parte activa interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión, el cual fue resuelto por el Tribunal Administrativo de Sucre mediante sentencia del 23 de febrero de 2023⁶, en el sentido de confirmar la decisión del *a-quo*.

3.- Fundamentos de la acción de tutela

La parte accionante adujo que la sentencia censurada incurrió en defecto por desconocimiento del precedente por cuanto:

“(…)[L]os jueces de instancias, desconocieron la Sentencia C – 553 de 2010 y demás precedentes referentes a la necesidad de motivar el acto administrativo de insubsistencia de los funcionarios que ocupen cargos de carrera administrativa, ya sea en provisionalidad o en propiedad, incluyendo a los funcionarios que pertenecen a la carrera especial de la RNEC. Como se viene insistiendo a lo largo de este libelo, la Sentencia C – 553 de 2010, regla la armonización entre la facultad del Registrador Nacional para la libre remoción de sus subalternos que fugan como autoridad administrativa o electoral y la obligación de motivar el acto administrativo de insubsistencia por medio del cual sean apartados los funcionarios públicos que ejerzan dicha actividad.

(…)

Resulta oportuno indicar que, esta línea se viene sosteniendo, entre otras, en la Sentencia T – 627 de 2016¹⁰, en la que se abordó la resolución de un asunto de relevancia constitucional referente a que “la Registraduría Nacional del Estado Civil vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, cuando declara la insubsistencia del nombramiento de un funcionario en un cargo de régimen especial de carrera, de libre remoción, sin mencionar siquiera de manera sumaria las razones y motivos por los cuales se adoptó tal decisión. En estos supuestos, surge el deber de motivar el acto con el fin de hacer efectiva la posibilidad de atacarlo ante la jurisdicción de lo

⁵ Ibidem folios 28 a 44.

⁶ Ibidem folios 5 a 27.

*contencioso administrativa y de esta forma el juez natural ejerza un control jurídico de la determinación, constatando si se ajusta al orden vigente y si corresponde a los mandatos superiores*⁷.

4.- Pretensiones de la acción de tutela

El interesado solicitó lo siguiente:

“(…)DEJAR SIN EFECTO la sentencia del 23 de febrero de 2023, del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, con Radicando No. 70-001-33-33-007-2016-00274-03, por las razones expuestas en este libelo.

*SEGUNDO: ORDENAR al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE que dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación de esta sentencia, profiera la providencia de reemplazo con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia(…)”*⁸.

5.- Trámite de la acción de tutela en primera instancia

5.1.- El 22 de agosto de 2023⁹ el magistrado Jorge Iván Duque Gutiérrez manifestó impedimento para conocer del asunto, que fue resuelto mediante auto¹⁰ del 31 del mismo mes y año, en el sentido de declararlo fundado.

5.2.- Con auto del 6 de octubre de 2023¹¹ la Subsección A de la Sección Segunda de esta Corporación admitió la acción de tutela y ordenó su notificación.

6.- Fundamentos de la oposición

6.1.- El Tribunal Administrativo de Sucre¹² petitionó declarar la improcedencia de la acción de tutela o, en su defecto, negar las pretensiones elevadas, en razón a que no se supera el requisito de relevancia constitucional, pues el accionante pretende convertir el mecanismo de amparo en una instancia adicional para discutir la interpretación jurídica del juez y reabrir la discusión sobre un tema que ya se agotó al interior del proceso ordinario.

⁷ Folios 9 y 10 del escrito de tutela.

⁸ Folio 7 del escrito de tutela.

⁹ Obra en certificado AF1A27D0298B054D 70E099D4F10BC13A 04A0C2F09774F861 5C81414C0F9503FE, índice 5 en el expediente de tutela digital.

¹⁰ Obra en certificado ED13F3D8F42E0D4F AD463199CEF4DA85 9986EB9E429BF8D9 5A4B7CF8A6803F63, índice 11 en el expediente de tutela digital.

¹¹ Obra en certificado C84D93B4B67314B3 17534403EF1ED4D4 BA9BCE7092DF212C 864C60849724CC8F, índice 17 en el expediente de tutela digital.

¹² Obra en certificado 5AEF48C19A504D63 B10E90DEE33A16C2 D6F792A9F0F3D287 E3F6657471103C65, archivo 11001031500020230439100005, carpeta 110010315000202304391002, índice 22 en el expediente de tutela digital.

6.2.- La Registraduría Nacional del Estado Civil¹³ pidió declarar la improcedencia de la solicitud de amparo, en tanto no se evidencia la vulneración a los derechos fundamentales que alega el actor.

7.- Fallo de tutela de primera instancia

El 30 de octubre de 2023 la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado negó las pretensiones de la acción de tutela, en tanto determinó que no se incurrió en el defecto de desconocimiento del precedente¹⁴.

8.- Razones de la impugnación

El accionante impugnó¹⁵ y para ello insistió en los argumentos del escrito de tutela.

II.- CONSIDERACIONES

1.- Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 25 del Acuerdo de la Sala Plena del Consejo de Estado No. 080 de 2019 esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada en contra del fallo de tutela proferido el 30 de octubre de 2023 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado que negó el amparo solicitado.

2.- Problema jurídico

La Sala verificará si la solicitud de amparo constitucional cumple con los requisitos generales de procedibilidad. En caso afirmativo, se determinará si la providencia censurada incurrió en las causales específicas de procedencia alegadas.

¹³ Obra en certificado 7B9887CEFC971D41 8F41CC800A4E316C 869A9893E2F85996 636197ED72D45F9B, archivo 30_110001031500020230439100, carpeta AT 0439100-2023 LUIS JOSÉ GÓMEZ, índice 25 en el expediente de tutela digital.

¹⁴ Obra en certificado B3D6EC50D101FE11 A204066FE00D9CA4 AAF56896DC437730 BDD1687C6E15F109, índice 29 en el expediente de tutela digital.

¹⁵ Obra en certificado 6BCDD3D091E6F0A4 9F647F66CC5B0368 0D2E80626729C40F 7850DF583B8432B1, índice 33 en el expediente de tutela digital.

3.- La acción de tutela en contra de providencias judiciales

La Corte Constitucional en la sentencia C-590 del 2005 reconoció que la acción de tutela en contra de providencias judiciales está sujeta al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad¹⁶ y de procedencia¹⁷ con el fin de determinar si se vulneraron o no los derechos de orden superior.

4.- El cumplimiento del requisito de relevancia constitucional en el caso concreto

4.1.- Sobre este requisito, la Corte Constitucional ha señalado que el juez de tutela *“no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones”*¹⁸.

En efecto, para determinar si una solicitud de amparo tiene o no relevancia constitucional, la Sala Plena del Consejo de Estado ha considerado necesario examinar dos elementos, a saber¹⁹: (i) que el actor cumpla su carga argumentativa, justifique suficientemente la relevancia constitucional por vulneración de derechos fundamentales, ya que no basta que se aduzca la transgresión de aquellos y (ii) que la acción de tutela no se erija en una instancia adicional al proceso ordinario en el cual fue proferida la providencia acusada, puesto que este mecanismo especial constitucional está instituido para proteger derechos fundamentales y no para discutir la discrepancia que el actor tenga frente a la decisión judicial.

Por su parte, la Corte Constitucional, a través de la sentencia SU-215 de 2022²⁰, advirtió que para analizar si una acción de tutela cumplía con el requisito de relevancia constitucional, era necesario verificar:

¹⁶ De acuerdo con la sentencia C-590 del 2005, la tutela en contra de providencia judicial está sujeta al cumplimiento de los siguientes requisitos generales de procedibilidad: que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela; que la petición cumpla con el requisito de inmediatez; que en el evento de fundamentarse la solicitud en una irregularidad procesal, esta tenga incidencia directa en la decisión de fondo que se estima violatoria de los derechos fundamentales; que se identifiquen en forma razonable los hechos que generan la vulneración de los derechos y, de ser posible, hayan sido cuestionados al interior del proceso y; que el fallo censurado no sea de tutela.

¹⁷ Los requisitos específicos, también conocidos como defectos, son: defecto orgánico; defecto procedimental; defecto fáctico; defecto material o sustantivo; defecto por error inducido; defecto por falta de motivación; defecto por desconocimiento del precedente; y defecto por violación directa de la Constitución.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 08 de junio de 2005.

¹⁹ Consejo de Estado, sentencia del 5 de agosto de 2014, rad. 11001 03 15 000 2012 02201 01, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

²⁰ Sentencia del 16 de junio de 2022. M.P. Natalia Ángel Cabo.

“(i) que el asunto tenga la entidad para interpretar, aplicar, desarrollar la Constitución Política o determinar el alcance de un derecho fundamental; (ii) que la controversia no se limite a una discusión meramente legal o de contenido estrictamente económico con connotaciones particulares o privadas; y, (iii) que se justifique razonablemente una afectación desproporcionada a derechos fundamentales”.

Así mismo, resaltó que en caso de que una acción de tutela fuere incoada en contra de una providencia judicial emitida por una Alta Corte, resultaba mandatorio advertir, además de los anteriores requisitos, *“una vulneración arbitraria o violatoria de derechos fundamentales.”*

4.2.- Para la Sala se torna evidente que el amparo impetrado, a pesar de estar debidamente motivado, no satisface el requisito de relevancia constitucional, puesto que se advierte como un medio dirigido a revivir el análisis efectuado por el Tribunal Administrativo de Sucre dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de radicado 70001333300720160027403, como si este mecanismo fuera una instancia adicional, según se explicará.

4.3.- Luis José Gómez Martínez alegó, en esencia, que la autoridad judicial accionada no tuvo en cuenta que el acto administrativo de insubsistencia no cumplió con el deber de motivación, al tratarse de un cargo de carrera y no de libre remoción.

4.4.- Ahora bien, al verificar los argumentos vertidos en la providencia del 23 de febrero de 2023 dictada por la Sala Segunda de decisión del Tribunal Administrativo de Sucre, se dilucidan las siguientes consideraciones:

“[N]o pierde de vista la Sala, que el actor fue nombrado como Delegado Departamental 0020 -04, el 27 de mayo de 2009, mediante Resolución No.3286 de 2009, fecha para la cual había entrado a regir el Acto Legislativo 01 de 2003, que como ya se vio se caracteriza porque el régimen especial de carrera de la Registraduría Nacional del Estado Civil está referenciado por el ingreso mediante concurso a todos los cargos de la entidad y la libre remoción para los empleados de responsabilidad electoral y/o administrativa, como su caso.

Lo anterior, demuestra que en el caso que se estudia al actor le es aplicable la regulación contenida en el Decreto 1014 de 2000 y en el Acto Legislativo 1 de 2003, según los cuales los cargos de responsabilidad administrativa o electoral, como lo es el de Delegado Departamental, es de libre remoción, característica que se refuerza con la expedición de la Ley 1350 de 2009 que en su artículo 6º: establece como excepción que entre los cargos que son de libre nombramiento y remoción se encuentran, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral que conforme con su ejercicio comportan la adopción de políticas o realización de funciones de dirección, conducción, asesoría y orientación institucionales, entre ellos el de Delegado Departamental.

En consecuencia, no existiendo duda que el actor era un empleado de libre remoción, bien podía ser retirado de manera libre y discrecional por el nominador, a través de acto que no requiere motivación, como en efecto se realizó a través del acto censurado, por manera que no se puede predicar la falta de motivación, pues en este evento, no era un elemento indispensable de la decisión administrativa, no se pueda predicar violación de la ley por expedición irregular del mismo.

Ahora, si bien la norma indica que la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y no requiere motivación, cabe reiterar que la regla y medida de la discrecionalidad de un instrumento como la declaratoria de insubsistencia es la razonabilidad; en otras palabras, la discrecionalidad es un poder que se ejercita conforme a derecho, y que implica el ejercicio de atributos dentro de límites justos y ponderados, ejercicio abusivo que en el presente asunto, cuando se analizó la desviación de poder, se concluyó que no estaba probado.

Así las cosas, la Sala concluye que no fue desvirtuada la presunción de legalidad que reviste al acto demandado y por lo tanto, confirmará la sentencia apelada, conforme a los argumentos que preceden.²¹

4.5.- Luego de lo relatado, se observa que, en sede de tutela, la parte accionante pretende que nuevamente se valoren los argumentos ya planteados en el asunto ordinario y resueltos por la autoridad judicial accionada en la sentencia censurada, con el objetivo de discutir una vez más si el cargo era de carrera o de libre nombramiento y remoción y, en ese sentido, nuevamente debatir si era menester motivar el acto administrativo de declaratoria de insubsistencia o no.

Se advierte que en sede ordinaria el Tribunal accionado explicó los motivos por los que, de conformidad con el Decreto 1014 de 2000 y el Acto Legislativo 1 de 2003, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral, como lo es el de Delegado Departamental, son de libre remoción y, por ende, no requieren de motivación para su desvinculación.

4.6.- Resulta claro que la parte accionante pretende utilizar la acción de tutela como si se tratara de una instancia adicional, pues, como se vio, las críticas contenidas en el escrito tuitivo buscan reabrir el debate que tuvo lugar en el trámite ordinario, con el fin de que prevalezca la interpretación del tutelante sobre la acogida por el Tribunal Administrativo de Sucre, por lo que el asunto sale de la competencia del juez constitucional.

4.7.- Al respecto, debe insistirse en que la procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales es de carácter residual y no puede usarse para

²¹ Obra a folios 26 y 27 en certificado 1437AFF00B1C16AA 5CE8BCEA10D01862 7D0B9B00417B1FE9 068F0F0F4B0B859C, índice 2 en el expediente de tutela digital.

desconocer la autonomía e independencia judicial, ni los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, en razón a lo cual es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” de la decisión cuestionada²², lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho que se resolvieron en el curso del proceso ordinario²³.

5.- En consecuencia, el presupuesto de relevancia constitucional, como se expuso, no se encuentra superado en este caso y hace que la acción constitucional resulte improcedente, razón por la cual el fallo impugnado será modificado.

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III.- RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 30 de octubre de 2023, proferida por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado y, en su lugar, declarar la **IMPROCEDENCIA** por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los interesados por el medio más expedito.

TERCERO: ENVIAR a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NICOLÁS YEPES CORRALES
Presidente de la Sala

WILLIAM BARRERA MUÑOZ
Consejero de Estado

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Consejero de Estado

²² Corte Constitucional, sentencia T-310 del 30 de abril de 2009.

²³ Corte Constitucional, sentencia T-384 del 20 de septiembre de 2018.