COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/039/09

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/039/09
Expediente	—
Fecha	2008-07-02
Sala	Sala Administrativa
Magistrado ponente	Dr RODRIGO
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Ley Estatutaria De Administracion De Justicia
- Retiro Del Servicio Con Derecho A Pension De Magistrado De Tribunal

Resumen del caso (según la propia sentencia)

El mismo asunto en relación con el retiro del servicio con derecho a pensión, prima la contenida en la ley estatutaria de administración de justicia judicial existen dos normas que regulan un mismo asunto de forma distinta,

Texto completo

T-039-09 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-039/09 LEY ESTATUTARIA DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA- Regulación de la carrera judicial LEY ESTATUTARIA DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA- Causales de retiro del servicio/ LEY 797 DE 2003 MODIFICATORIA DE LA LEY 100 DE 1993- Causales de retiro del servicio SERVIDORES PUBLICOS DE LA RAMA JUDICIAL- Por incompatibilidad de normas que regulan el mismo asunto en relación con el retiro del servicio con derecho a pensión, prima la contenida en la ley estatutaria de administración de justicia Dado que para los servidores públicos de la rama judicial existen dos normas que regulan un mismo asunto de forma distinta, ellas son incompatibles, conservando su vigencia la contenida en la ley estatutaria de administración de justicia, es decir, el retiro con derecho a pensión de jubilación siempre que el funcionario manifieste su consentimiento al respecto. Ello por cuanto la Ley ordinaria 797 de 2003 (modificatoria del artículo 33 de la Ley 100 de 1993), no tiene la vocación de modificar o adicionar asuntos que han sido regulados por el legislador estatutario como ocurre con las casuales de retiro del servicio de quienes hacen parte de la carrera judicial.

RETIRO DEL SERVICIO CON DERECHO A PENSION DE MAGISTRADO DE TRIBUNAL- Es incompatible con la norma contenida en la ley estatutaria de administración de justicia/ RETIRO DEL SERVICIO CON DERECHO A PENSION DE MAGISTRADO DE TRIBUNAL- No existió la manifestación de voluntad del actor para desvincularse, ni otra causal adicional Referencia: e xpediente T-2.008.142 Accionante:

Hernando Duarte Chinchilla Demandado: Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL.

Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil nueve (2009). La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Mauricio González Cuervo y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha

pronunciado la siguiente, SENTENCIA en el proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en relación con la acción de amparo constitucional instaurada por Hernando Duarte Chinchilla contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Caja Nacional de Previsión Social.

I. ANTECEDENTES. 1. La solicitud. El señor Hernando Duarte Chinchilla presentó acción de tutela el día veintidós (22) de abril de dos mil ocho (2008) contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y CAJANAL, por considerar que esas entidades afectaron sus derechos fundamentales de igualdad, trabajo y debido proceso en conexidad con los derechos a la seguridad social en pensiones y el mínimo vital y móvil. En consecuencia, solicita al juez de tutela que ordene al Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura dejar sin efectos la Resolución PSAR 07-609 de 19 de diciembre de 2007 mediante la cual fue retirado del servicio.

Así mismo, pretende que se le mantenga en la nómina de funcionarios de la Rama Judicial del Poder Público hasta tanto cumpla la edad de retiro forzoso y que se ordene a la Caja Nacional de Previsión Social retirarlo de la nómina de pensionados en la que fue incluido el 1 de marzo de 2008.

Como medida provisional, solicita que se suspenda el acto administrativo que acusa de ser violatorio de sus derechos fundamentales. 2. Reseña Fáctica.

2.1. El señor Hernando Duarte Chinchilla, de 63 años de edad, ocupaba el cargo de Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico. 2.2. Mediante Resolución N° 00694 de 23 de enero de 2001, la Caja Nacional de Previsión Social reconoció al accionante pensión de vejez equivalente a $3’574.637,76. Sin embargo, por orden de la Corte Constitucional (Sentencia T-631 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), esa mesada pensional fue reajustada a $6.593.853.

2.3. Posteriormente, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a través de Resolución N° PSAR 07-609 de 19 de diciembre de 2007, resolvió retirar del servicio al señor Duarte Chinchilla con base en lo dispuesto en el parágrafo 3 del artículo 9° de la Ley 797 de 2003 [1] .

2.4. El 5 de marzo de 2008, el señor Duarte Chinchilla presentó recurso de reposición contra el acto administrativo de retiro del servicio. En tal oportunidad, alegó falta de competencia de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura para ordenar su retiro y desconocimiento de sus derechos adquiridos.

2.5. El recurso fue desatado por el Consejo Superior de la Judicatura a través de Resolución PSAR 08-52 de 25 de marzo de 2008 que confirmó lo resuelto en la Resolución PSAR 07-609 de 2007.

3. Fundamentos de la acción. El señor Hernando Duarte Chinchilla sostiene que la decisión administrativa de retirarlo del servicio, constituye una violación de su derecho al debido proceso, como quiera que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura carecía de competencia para proferir tal orden en tanto el parágrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003 dispone que “Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones” de donde se entiende que en su caso el competente para ordenar el retiro del servicio es el Consejo de Estado, en su condición de nominador de conformidad con el artículo 131 de la Ley 270 de 1996 [2] (estatutaria de justicia).

Así, señala que a pesar de que por mandato constitucional al Consejo Superior de la Judicatura le corresponde administrar la carrera judicial, dicha función está supeditada a los parámetros fijados por la misma constitución y por la

Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia.

Por otra parte, argumenta que la decisión controvertida afecta sus derechos adquiridos, toda vez que es beneficiario del régimen de transición y en esa medida le es aplicable el régimen de seguridad social contemplado en el Decreto Ley 546 de 1971 y, bajo ninguna circunstancia, el contenido en la Ley 100 de 1993 y demás leyes modificatorias, como la Ley 797 de 2003 cuyo artículo 9° parágrafo 3° dio lugar a su retiro del servicio, a pesar de que su expedición se dio con posterioridad a la fecha en que le fue reconocida su pensión de vejez.

En idéntico sentido, alega que si bien el numeral 6° del artículo 149 de la Ley 270 de 1996 prevé como causal de retiro del servicio el retiro con derecho a pensión de jubilación, ésta sólo puede aplicarse cuando el funcionario habiendo adquirido los requisitos para obtener su pensión, decida voluntariamente su retiro, según se dispuso en Sentencia C-037 de 1996 en la que se declaró la exequibilidad condicionada del artículo en comento.

Manifiesta el señor Duarte Chinchilla que la orden de retiro del servicio afecta, además, su derecho al mínimo vital, puesto que aun cuando cuenta con una pensión reconocida por la Caja Nacional de Previsión Social, la liquidación no fue correctamente realizada, fijándose una mesada pensional inferior a la que tiene derecho, tanto así que el salario devengado para la época en que fue retirado del servicio ascendía a $13.528.825, mientras que la mesada reconocida equivale a $6.593.853.13, cifra que no representa el 75% del salario más elevado devengado en el último año de servicio como lo establece el Decreto 546 de 1971.

Por último, sostiene que tiene conocimiento de otros magistrados a quienes se les ha reconocido pensión de jubilación y/o vejez debidamente notificada, pero no han sido retirados del servicio, motivo por el que considera afectado su derecho a la igualdad.

4. Pretensiones del demandante. Pretende el accionante que el juez de tutela ordene a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura dejar sin efectos las Resoluciones P SAR 08-52/2008 de 25 de marzo de 2008 y PSAR 07-609 de 19 de diciembre de 2007, a través de las cuales fue retirado del servicio.

Igualmente, como medida provisional, solicitó la suspensión de la Resolución PSAR 07-609 de 2007, la cual fue ordenada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en Auto de 23 de abril de 2008.

5. Contestación a la demanda de tutela El Director de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura dio respuesta a la acción de tutela promovida por el señor Hernando Duarte Chinchilla en los siguientes términos:

Considera que el accionante no probó el perjuicio irremediable que, presuntamente, le fue ocasionado con la decisión de retirarlo del servicio. En tal medida, aduce que la acción formulada es improcedente dado su carácter subsidiario, ya que el señor Duarte Chinchilla cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho a la cual no ha recurrido y en la que es posible solicitar la suspensión provisional del acto administrativo que se acusa contrario a la ley.

De otro lado, señala que las resoluciones acusadas por el demandante fueron expedidas de conformidad con el Acuerdo N° 1911 de julio 16 de 2003 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, acto administrativo cuya nulidad fue demandada ante el Consejo de Estado por ser contrario a la ley estatutaria de la administración de justicia, no obstante lo cual esa Corporación concluyó que aunque el legislador previó en el artículo 149 de la la Ley 270 de 1996 la causal de retiro con derecho a pensión de jubilación, ello no inhibía la facultad del legislador para crear una nueva causal de retiro del servicio como la contemplada en la Ley 797 de 2003.

Frente a la presunta falta de competencia para proferir el acto administrativo acusado, el demandado asegura que de conformidad con el artículo 125 constitucional, le corresponde administrar la carrera judicial, que implica como elementos esenciales de la carrera, regular lo relativo al ingreso, permanencia y retiro del servicio. Así mismo, señala que

el empleador de los funcionarios de la rama judicial no es su nominador sino el Estado a través de la Nación – Rama Judicial que es administrada por el Consejo Superior de la Judicatura.

Finalmente, el accionado precisa que las resoluciones mediante las cuales se retiró del servicio al señor Duarte Chinchilla no están relacionadas con el monto, tiempo de servicios y edad para obtener la pensión y, en consecuencia, cualquier inconformidad sobre dicho asunto escapa de la competencia del Consejo Superior de la Judicatura y es del resorte del fondo de pensiones.

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN. 1. Decisión de Primera Instancia La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante providencia de 9 de mayo de 2008 concedió el amparo del derecho a la igualdad invocado por el señor Hernando Duarte Chinchilla, pero denegó la tutela de los derechos al trabajo, al debido proceso y al mínimo vital.

Como sustento de su decisión expuso que, respecto de los derechos al trabajo y debido proceso, la tutela se tornaba improcedente, como quiera que la decisión de retirarlo del servicio estaba fundamentada en disposiciones legales cuya exequibilidad ya había sido declarada por la Corte Constitucional y, en todo caso, se trataba de un derecho de estirpe legal.

Acerca de la afectación del derecho a la igualdad del señor Duarte Chinchilla, consideró que en tanto algunos magistrados de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, Sucre y Cesar que se encontraban en situación idéntica a la del accionante no habían sido retirados del servicio, sin que el accionado explicara razonablemente los motivos del trato diferencial, el amparo debía concederse.

Dado lo anterior, ordenó al presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura suspender la Resolución PSAR 07-609 de 19 de diciembre de 2007, por medio de la cual se retiró del servicio al actor, hasta tanto se procediera en los términos que corresponden al artículo 13 de la constitución frente a los magistrados del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, Sucre y Cesar que no han sido retirados del servicio. Así mismo, ordenó a CAJANAL retirar al accionante de la nómina de pensionados hasta tanto cese la vulneración del derecho a la igualdad del señor Duarte Chinchilla.

2. Incidente de Nulidad. 2.1. Solicitudes de Nulidad Los Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura de Bolívar, Sucre y Cesar a los que se refirió la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en su sentencia, presentaron solicitudes de nulidad de la providencia proferida el 9 de mayo de 2008, pues, a su juicio, la decisión allí contenida afectaba directamente sus intereses debiendo ser vinculados al proceso para garantizar su derecho a la defensa.

2.2. Auto que resuelve el incidente de nulidad. La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a través de providencia de 19 de mayo de 2008, resolvió no acceder a la nulidad solicitada por los Magistrados de las Salas Administrativas de los Consejos Seccionales de la Judicatura de Bolívar, Sucre y Cesar, pues a su juicio, el acto administrativo que el señor Duarte Chinchilla considera vulneratorio de sus derechos fundamentales, "(…) solo tiene efectos de carácter particular y por ende solo se irradia o cobija al accionante, por lo tanto no había lugar a ordenar comunicar la iniciación del trámite de la misma como lo pretenden los solicitantes, a sujetos distintos a los vinculados en la relación jurídica demandada, que en este caso estaba integrada por la autoridad que la expide y el servidor judicial frente al cual se tomó la determinación de desvincularlo del servicio (…)" 2.3.

Recurso de Apelación. Inconforme con la decisión adoptada, uno de los magistrados anotados presentó recurso de apelación contra la providencia de 19 de mayo de 2008 y solicitó nuevamente que se declarara la nulidad. Al respecto, sostuvo que su derecho a la igualdad se veía afectado en tanto no se le había permitido ejercer su derecho a la defensa en contraposición con las oportunidades procesales que tuvo el accionante para formular sus argumentos.

2.4. Auto que decide el recurso de apelación. La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante Auto de 30 de mayo de 2008, declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto e indicó que la providencia de 19 de mayo de 2008 no era susceptible de recursos.

3. Impugnación 3.1. Hernando Duarte Chinchilla Inconforme con la decisión adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, presentó escrito de impugnación en el que reiteró lo argumentado en su acción de tutela y agregó que, a su juicio, la orden dada por el a-quo con miras a restablecer su derecho a la igualdad, se encontraba mal dirigida, toda vez que implícitamente conllevaría al retiro del servicio de todos los magistrados de tribunales superiores del distrito o de consejos seccionales de la judicatura que estuvieran en su misma situación, cuando lo correspondiente para proteger su derecho sería ordenar el reintegro hasta la edad de retiro forzoso.

3.2. Consejo Superior de la Judicatura – Sala Administrativa. Se aparta de la providencia preferida por el a quo, ya que al momento de efectuar la comparación que sirvió de base para determinar la afectación del derecho a la igualdad se limitó a comparar el cargo que desempeñaban los funcionarios, sin valorar otros supuestos fácticos en los que podían encontrarse los servidores "V/gr., a) con estatus de pensionado por cumplimiento de los requisitos de tiempo y edad pero sin resolución de reconocimiento de la pensión b) con resolución de reconocimiento pero en trámite de la vía gubernativa; c) con resolución de reconocimiento en firme pero sin estar incluidos en nómina de pensionados y d) con reconocimiento de pensión en firme e incluidos en nómina." [3] Así, informa que los magistrados de los consejos seccionales de la judicatura de Bolívar, Sucre y Cesar que no han sido retirados del servicio a pesar de haberles sido reconocida la pensión de jubilación, se diferencian del accionante en que no han sido incluidos en la nómina de pensionados y, por consiguiente, no puede predicarse la afectación del derecho a la igualdad.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla no tuvo en cuenta al momento de proferir su sentencia que la facultad otorgada a los empleadores en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 es discrecional y que el plan de retiro de los funcionarios debe ser gradual para evitar traumatismos en la prestación del servicio.

4. Decisión de Segunda Instancia La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a través de sentencia de 2 de julio de 2008, revocó la decisión adoptada por el a-quo respecto de la tutela del derecho a la igualdad del señor Hernando Duarte Chinchilla. Sin embargo, mantuvo la orden dada a CAJANAL respecto de retirar al accionante de la nómina de pensionados.

Para el ad quem la acción de tutela formulada deviene improcedente, como quiera que este no es el escenario para cuestionar la legalidad de actos expedidos por las autoridades ni el mecanismo adecuado para señalar criterios interpretativos de las diferentes normas o resolver litigios relacionados con el pago de acreencias laborales.

De otro lado, señala que el criterio de igualdad planteado por el demandante y aceptado por el juez de primera instancia, resulta inapropiado, puesto que no es posible comparar la situación de un magistrado que tiene una pensión de jubilación reconocida y que ha sido incluido en nómina, con la de un funcionario cuya solicitud de pensión se halla en trámite o, a pesar de haberse reconocido, no ha sido incluida en nómina.

A juicio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la orden dada a CAJANAL por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla debe mantenerse, ya que dicha entidad no mostró inconformidad al respecto.

5. Material probatorio relevante en este caso. Dentro del expediente contentivo de la presente acción de tutela, se encuentran como pruebas relevantes las siguientes:

5.1. Copia de la Resolución N° PSAR 07-609 de 19 de diciembre de 2007 expedida por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a través de la cual se retiró del servicio al señor Hernando Duarte Chinchilla.

5.2. Copia de la Constancia de la inclusión del señor Hernando Duarte Chinchilla en nómina de pensionados a partir de marzo de 2008 expedida por la Grupo Nómina de la Caja Nacional de Previsión Social, en la que consta que el último salario devengado fue de $13.528.825 y aparece como mesada pensional asignada la suma de $6.593.853.

5.3. Copia del recurso de reposición interpuesto por el señor Duarte Chinchilla contra la Resolución N° PSAR 07-609 mediante la cual fue retirado del servicio.

5.4. Copia de la Resolución N° PSAR 08-52 de marzo 25 de 2008, en la que se resuelve el recurso de reposición presentado por el señor Duarte Chinchilla contra la Resolución N° PSAR 07-609 de 2007.

III. FUNDAMENTOS JURIDICOS 1. Competencia A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la Acción de Tutela 2.1. Legitimación activa El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, el señor Hernando Duarte Chinchilla actúa en defensa de sus derechos e intereses, razón por la que se encuentra legitimado para presentar la acción.

2.2. Legitimación pasiva La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en su condición de autoridad pública y de acuerdo con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela.

2.3. Subsidiariedad El artículo 86 de la Carta Política define a la acción de tutela como un procedimiento preferente y sumario al que puede acudir cualquier persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para obtener la protección de los derechos fundamentales que estime vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de autoridades públicas y, en ciertos eventos, de particulares. Igualmente, dicho artículo refiere que este mecanismo únicamente procederá cuando el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte, el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, dispone en su artículo 6° que la existencia de otros instrumentos de defensa judicial debe ser apreciada en el caso concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo a las circunstancias particulares del accionante. Conforme con ello, la Corte Constitucional ha reiterado que “para poder determinar cuál es el medio adecuado de protección, se hace imprescindible que el juez constitucional entre a verificar si, cumplidos ciertos condicionamientos “las acciones disponibles protegen eficazmente los derechos de quien interpone la acción o si, por el contrario, los mecanismos ordinarios carecen de tales características, evento en el cual el juez puede otorgar el amparo” [4] Ahora bien, tratándose de acciones de tutela en las que la afectación de derechos fundamentales se deriva de actos administrativos de carácter particular y concreto, esta Corporación ha sido enfática al señalar que el demandante cuenta con procesos contencioso administrativos que le permiten controvertir la legalidad del acto y solicitar tanto su suspensión provisional como la declaratoria de nulidad definitiva tornándose, en principio, improcedente el amparo. Empero, también ha reconocido que en algunos eventos es probable que el medio de defensa ordinario no sea idóneo o eficaz para dirimir el debate jurídico que se plantea sin poner en riesgo los derechos fundamentales del demandante, en cuyo caso, la tutela devendría procedente.

En el asunto objeto de estudio el señor Hernando Duarte Chinchilla pretende su reintegro al cargo que venía desempeñando como Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, pues considera que, de conformidad con la ley estatutaria de administración de justicia, tiene derecho a permanecer en él hasta el cumplimiento de la edad de retiro forzoso.

Bajo tales circunstancias, fuerza concluir que a pesar de que el accionante cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir el acto administrativo que considera violatorio de sus derechos fundamentales, dicha acción resultaría ineficaz para su protección, puesto que aún si al término del proceso contencioso se concluyera que la decisión adoptada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura no es ajustada a la ley, para ese entonces probablemente el actor habría alcanzado la edad de 65 años, siendo imposible su reintegro y, por contera, el restablecimiento de su derecho al trabajo.

Así las cosas, en el caso concreto la acción de tutela promovida por el señor Hernando Duarte Chinchilla se torna procedente y, en consecuencia, la Sala Cuarta de Revisión asumirá su estudio.

3. Problema Jurídico Corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si los derechos fundamentales al trabajo, el debido proceso, la igualdad, el mínimo vital y la seguridad social del señor Hernando Duarte Chinchilla, se han visto amenazados o vulnerados con la expedición del acto administrativo a través del cual la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en aplicación del artículo 9° de la Ley 797/03 que modificó el artículo 33 de la Ley 100/93, decidió unilateralmente retirarlo del servicio sin atender a lo dispuesto en el artículo 149 de la Ley 270/96 “Estatutaria de la Administración de Justicia”.

Para el efecto, se estudiará lo dispuesto tanto en la Ley 270 de 1996 como en la Ley 797 de 2003, así como jurisprudencia relacionada con la causal de retiro derivada del cumplimiento de los requisitos para la obtención de la pensión de vejez.

4. Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia. La Constitución Política en sus artículos 152 y 153 dispone que la administración de justicia, los derechos y deberes fundamentales, la organización y régimen de los partidos políticos, los mecanismos de participación ciudadana y los estados de excepción son materias sometidas a reserva de ley estatutaria, es decir, su aprobación, modificación o derogación debe realizarse en una sola legislatura y exige la mayoría absoluta de los miembros del Congreso, así como la revisión previa de la Corte Constitucional de la exequibilidad del proyecto.

Sobre el asunto, esta Corporación ha expuesto que la importancia de los asuntos enunciados y la manera como irradian la totalidad del ordenamiento jurídico en sus puntos más esenciales, justifica el trámite legislativo cualificado que permite un debate más amplio en ambas cámaras, garantiza la participación de cada uno de los grupos que se encuentran representados en el Congreso y otorga mayor seguridad sobre la permanencia de esa regulación, como quiera que para su modificación, adición o derogación se requiere idéntico trámite [5] .

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa al afirmar que no todos los aspectos relacionados con las materias sujetas a reserva de ley estatutaria deben ser regulados por el Congreso a través del trámite anotado, pues ello restaría movilidad y dinámica a la función legislativa. Así por ejemplo, en lo concerniente a la administración de justicia se ha dicho que únicamente lo relativo a su estructura y a los principios sustanciales y procesales que guían a los jueces al momento de dirimir las diferentes controversias que se someten a su juicio, deben regularse por ley estatutaria [6] , mientras que para los demás asuntos, el legislador ordinario conserva su competencia.

Ahora bien, esta Corporación estudió la exequibilidad del proyecto de ley estatutaria de administración de justicia (Ley 270 de 1996) en Sentencia C-037 de 2006, donde refiere el tema de la regulación de la carrera judicial por medio de este tipo de ley e indica:

“(…) En lo que atañe a la carrera judicial, la Corte ha sostenido en la presente providencia que es propio de una ley estatutaria sobre administración de justicia encargarse de regular algunos aspectos básicos de dicho régimen, principalmente en lo que se refiere a los principios y criterios que deben imperar respecto de la vinculación, ascenso y retiro de funcionarios y empleados de la rama judicial. Con todo, lo anterior no significa, ni puede significar, que sea el

proyecto bajo examen el encargado de regular en forma íntegra todos los aspectos del sistema de carrera, pues para ello el Constituyente ha delegado esa responsabilidad en el legislador ordinario (Arts. 125 y 150-23 C.P.). Significa lo expuesto, entonces, que para esta Corporación el Congreso de la República sí puede expedir una ley ordinaria sobre carrera judicial que se ocupe de los aspectos que no fueron regulados en la ley estatutaria sobre administración de justicia, aunque, atendiendo el régimen jerárquico de las leyes, las disposiciones ordinarias que se expidan no podrán modificar, adicionar, reemplazar o derogar las normas contenidas en esta ley estatutaria, pues para ello deberá someterse la respectiva ley al trámite previsto en los artículos 152 y 153 de la Carta Política." Lo precedente permite concluir que el legislador ordinario es competente para regular temas que, sin ser de la esfera de la estructura y los principios sustanciales, estén relacionados con la administración de justicia y la carrera judicial, no obstante lo cual, dicha regulación no tendrá la vocación de modificar, adicionar o derogar aquellos aspectos que previa y explícitamente se hayan definido en la Ley 270 de 1996, toda vez que ello incumbe al legislador estatutario.

5. Causales de retiro del servicio. Ley 270 de 1996 y Ley 797 de 2003 modificatoria de la Ley 100 de 1993. El artículo 149 de la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, contempla las causales de retiro de los funcionarios de la rama judicial en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 149. RETIRO DEL SERVICIO. La cesación definitiva de las funciones se produce en los siguientes casos: 1. Renuncia aceptada. 2. Supresión del Despacho Judicial o del cargo.

3. Invalidez absoluta declarada por autoridad competente. 4. Retiro forzoso motivado por edad. 5. Vencimiento del período para el cual fue elegido.

6. Retiro con derecho a pensión de jubilación. 7. Abandono del cargo. 8. Revocatoria del nombramiento. 9. Declaración de insubsistencia. 10. Destitución.

11. Muerte del funcionario o empleado." Particularmente ocupa la atención de esta Sala de Revisión, la causal contenida en el numeral 6°, retiro con derecho a pensión de jubilación, sobre la que en Sentencia C-037 de 1996, se dijo "(…) debe entenderse que la disposición se refiere únicamente a aquellos eventos en que el trabajador, habiendo cumplido con los requisitos legales para obtener su pensión de jubilación, ha decidido voluntariamente su retiro por haber llegado a una edad o a unas condiciones laborales que ameriten su reemplazo." Así pues, para que la cesación definitiva de las funciones ocurra en razón de la causal comentada, se requiere que el trabajador haya reunido los requisitos para obtener su pensión de jubilación, pero además se exige que exprese su voluntad de retirarse, pues de lo contrario el funcionario podrá continuar ocupando su cargo hasta tanto se configure otra causal de retiro definitivo.

No está de más advertir que las causales de retiro fijadas en la ley estatutaria de administración de justicia continúan vigentes con los respectivos condicionamientos que la Corte Constitucional dispuso para su exequibilidad, como quiera que este cuerpo normativo no ha sido modificado, adicionado o derogado por ninguna ley estatutaria posterior y, en tal medida, aún cobija a los servidores públicos de la rama judicial.

De otro lado, la Ley 797 de 2003 reformó algunas disposiciones del sistema general de pensiones entre ellas el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, que en su parágrafo 3° quedó así:

"Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones." Este parágrafo, que otorga al empleador la facultad de dar por terminada la relación laboral cuando el trabajador cumpla con los requisitos para obtener la pensión de vejez, fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en

Sentencia C-1037 de 2003 [7] en la que precisó que la relación legal o reglamentaria sólo podría darse por terminada cuando el trabajador fuese incluido en la nómina de pensionados.

La redacción del parágrafo en comento, deja claro que sus efectos se extienden tanto a los trabajadores del sector público como a los del sector privado sin importar si el tipo de vinculación es contractual o reglamentaria.

Sin embargo, esa interpretación no encuentra cabida tratándose de servidores públicos de la rama judicial. Precisamente, sobre el alcance del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, esta Sala de Revisión tuvo la oportunidad de pronunciarse en Sentencia T- 1092 de 2008 [8] , en la cual se resolvió un asunto similar al que actualmente se debate en el que la accionante (magistrada de un tribunal administrativo) consideraba afectados sus derechos fundamentales al debido proceso, el trabajo, la igualdad, el mínimo vital y la honra porque fue retirada del servicio conforme al citado artículo, sin tener en cuenta que la Ley 270 de 1996 exige como presupuesto para que opere el retiro con derecho a pensión, la manifestación de la voluntad del trabajador en ese sentido.

En esta ocasión, se arribó a la conclusión de que el numeral 6° del artículo 149 de la ley estatutaria de administración de justicia y el parágrafo 3° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, contemplan la misma causal de retiro del servicio, con mecanismos diferentes para hacerse efectiva. Concretamente, la Sala consideró:

“En efecto, no obstante la diferencia sintáctica de las proposiciones jurídicas analizadas, ambas consagran unívocamente la misma causal de retiro del servicio, cual es, el cumplimiento de los requisitos para tener derecho a la pensión de vejez. Asunto diferente es el del mecanismo por el cual se hace efectivo el retiro del servicio que, en el caso de la ley estatutaria de administración de justicia, requiere de la voluntad del trabajador, según el condicionamiento introducido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-037 de 1996 y que, en el de la ley 797 de 2003, está sujeto a la voluntad del empleador.” [9] Entonces, dado que para los servidores públicos de la rama judicial existen dos normas que regulan un mismo asunto de forma distinta, ellas son incompatibles, conservando su vigencia la contenida en la ley estatutaria de administración de justicia, es decir, el retiro con derecho a pensión de jubilación siempre que el funcionario manifieste su consentimiento al respecto. Ello por cuanto la Ley ordinaria 797 de 2003 (modificatoria del artículo 33 de la Ley 100 de 1993), no tiene la vocación de modificar o adicionar asuntos que han sido regulados por el legislador estatutario como ocurre con las casuales de retiro del servicio de quienes hacen parte de la carrera judicial.

Realizadas las anteriores consideraciones, esta Sala entrará a resolver la situación puesta de presente por el señor Hernando Duarte Chinchilla.

6. Caso Concreto. El señor Hernando Duarte Chinchilla laboraba como Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico hasta el mes de marzo de 2008, cuando la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura hizo efectivo su retiro del servicio, luego de que CAJANAL notificara su inclusión en nómina de pensionados. El retiro se realizó con base en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que dispuso como justa causa para dar por terminado el contrato laboral o la relación legal el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión.

Inconforme con la decisión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, el señor Duarte Chinchilla interpuso recursos de reposición y apelación los cuales fueron resueltos confirmando el retiro del servicio. Para el accionante, la actuación desplegada por la entidad demandada afecta sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al mínimo vital y a la seguridad social en pensiones, como quiera que fue desvinculado con sustento en normas que no le eran aplicables y sin tener en cuenta que la pensión que le fue reconocida por la Caja Nacional de Previsión Social es inferior a la que legalmente le corresponde, viéndose disminuidos sus ingresos al punto de amenazar su mínimo vital.

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura sostiene que el retiro del servicio se hizo conforme con la Ley 797 de 2003, cuya exequibilidad fue declarada por la Corte Constitucional, y con el Acuerdo 1911 de 16 de julio de 2003, a través del cual se reglamentó la aplicación del artículo 9° de la citada ley. Así mismo, señala que por mandato

constitucional es el órgano competente para administrar la carrera judicial, lo que implica dar aplicación y hacer efectivas las causales de retiro de los servidores públicos de la rama judicial.

Esta Sala de Revisión se aparta de las consideraciones expuestas por la entidad demandada, pues si bien ésta tiene a su cargo la administración de la carrera judicial, le asiste razón al accionante en que la causal de retiro del servicio con derecho a pensión de jubilación o, lo que es lo mismo, la justa causa para dar por terminado su contrato en razón a reunir los requisitos exigía la manifestación de su voluntad frente al retiro para hacerse efectiva.

En efecto, como se expuso en acápites precedentes, la causal de retiro que fungió de sustento para dar por terminada la relación legal existente entre el Estado – Nación – Rama Judicial y el señor Duarte Chinchilla, no opera en el caso de funcionarios de esa rama del poder público, por cuanto es incompatible con la establecida en la ley estatutaria de administración de justicia.

Ahora bien, en respuesta a la contestación de la demanda de tutela formulada por el señor Hernando Duarte Chinchilla, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura aduce que aunque la Ley 270 de 1996 fija la causal de retiro con derecho a pensión de jubilación (exequible condicionada al elemento volitivo del servidor), no existe impedimento para que el legislador cree una causal de retiro como la fijada en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003.

Sobre este punto, la Sala trae nuevamente a colación lo dicho en la Sentencia C-037 de 1996 donde explícitamente esta Corporación indicó que cualquier modificación, adición o derogación a la ley estatutaria de administración de justicia debía realizarse mediante una ley de idéntico rango, de donde se desprende que si lo pretendido era crear una nueva causal de retiro para los servidores públicos de la rama judicial, ello debía sujetarse al trámite previsto en el artículo 153 de la Carta Política.

No son entonces de recibo las razones esgrimidas por la entidad demandada y, por tal motivo, dado que hasta la fecha en que fue retirado del servicio el demandante desempeñaba sus funciones bajo los niveles de idoneidad y calificación exigidos, esta Sala concederá el amparo de los derechos fundamentales invocados y ordenará a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que deje sin efectos la resolución mediante la cual fue retirado del servicio y que proceda a reintegrarlo a sus funciones hasta tanto decida desvincularse o incurra en alguna otra causal de retiro del servicio.

Por otra parte, no sobra advertir que si el señor Hernando Duarte Chinchilla no está conforme con la mesada pensional que le fue liquidada por la Caja Nacional de Previsión Social, puede acudir al fondo de pensiones y solicitar su reliquidación o, si lo considera pertinente, iniciar un incidente de desacato en caso de que la orden impartida por esta Corporación en la Sentencia T-631 de 2002 (que dispuso transitoriamente la liquidación de su pensión de acuerdo con el Decreto 546 de 1971) no haya sido acatada por CAJANAL, como quiera que la decisión adoptada en la presente providencia, ha contrarrestado la afectación del derecho al mínimo vital del accionante y, en tal sentido, no constituye una carga desproporcionada que éste agote el trámite ordinario previsto para obtener una reliquidación pensional.

IV. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución RESUELVE PRIMERO: REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia los días nueve (9) de mayo y dos de julio (2) de julio de 2008 respectivamente y, en su lugar, CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales invocados por el señor Hernando Duarte Chinchilla.

SEGUNDO: DECLARAR SIN VALOR NI EFECTO ALGUNO la Resolución N° PSAR 07-609 de 19 de diciembre de 2007 “Por medio de la cual se retira del servicio a un servidor vinculado por el régimen de carrera judicial” y la

Resolución PSAR 08-52 de 25 de marzo de 2008 “Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición” y se confirma la Resolución N° PSAR 07 – 609, proferidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO. DECLARAR que el señor Hernando Duarte Chinchilla tiene derecho a seguir laborando como Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, no obstante reunir los requisitos para obtener la pensión, hasta que decida retirarse voluntariamente o acaezca otra causal de retiro definitivo del servicio. En consecuencia, ORDÉNESE el reintegro al cargo que venía desempeñando con anterioridad a su retiro.

CUARTO. Como consecuencia del reintegro ORDÉNESE a la Caja Nacional de Previsión Social que retire de la nómina de pensionados al señor Hernando Duarte Chinchilla, hasta tanto su pensión de jubilación deba hacerse efectiva por la ocurrencia de una causal de retiro definitivo del servicio.

QUINTO. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] ARTÍCULO 9o.

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 quedará así: (…) PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

[2] ARTICULO 131. AUTORIDADES NOMINADORAS DE LA RAMA JUDICIAL . Las autoridades nominadoras de la Rama Judicial, son: (…) 5. Para los cargos de Magistrados de los Tribunales: La Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, según el caso.

[3] Cuaderno Principal, folio 284. [4] Corte Constitucional, T-433 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil [5] Corte Constitucional, Sentencia C-162 de 2003, M.P.

Jaime Córdoba Triviño. [6] Corte Constitucional, Sentencia C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; Sentencia C-662 de 2000, M.P. Fabio Morón Díaz, entre otras.

[7] M.P. Jaime Araujo Rentería [8] M.P. Rodrigo Escobar Gil [9] Sentencia T-1092 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 11 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.