

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP14626-2018

Radicación n° 101131

Acta 369

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por Liliana Patricia Melo Zambrano, contra el Consejo Superior de la Judicatura, la Unidad de Administración de Carrera Judicial, el Consejo Seccional de la Judicatura del Caquetá y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, trámite que se extendió a los integrantes del registro de elegibles para proveer el cargo de Juez Civil del Circuito de dicha ciudad, entre ellos a Óscar Mauricio Vargas Sandoval, y demás interesados en las results de la presente acción, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, confianza Legítima, igualdad y trabajo.

1. LA DEMANDA

Fundamenta la accionante la petición de amparo en los siguientes hechos:

1. Se desempeña como Juez Segundo Civil del Circuito de Florencia desde el 11 de enero de 2017, en provisionalidad.

2. La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdo PSAA12-9135 de 2012 correspondiente a la convocatoria No. 20, citó a concurso de méritos para proveer únicamente el cargo de juez civil del circuito que conocen de procesos laborales, y a través del Acuerdo PSAA13-9939, convocatoria No. 22, para la provisión, entre otros, los de juez civil del circuito.

3. Ante la solicitud presentada por los integrantes de la lista de elegibles de las primera convocatoria citada, la Unidad de Administración de la Carrera Judicial, dio a conocer que en sesión del 9 de agosto del año en curso se habían habilitado para optar por los cargos de juez civil del circuito de que trata la No. 22.

4. En razón de lo anterior, fue ofertado, como única vacante, el Juzgado Segundo de dicha especialidad, a pesar de estarlo también el primero, y el 10 de octubre de 2018 la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caquetá aprobó la lista de elegibles remitida en su momento por la Unidad Administrativa de Carrera Judicial, dentro de la cual figuraba Óscar Mauricio Vargas Sandoval, quien fue nombrado en propiedad en el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito de Florencia en Sala realizada el 11 del citado mes por el Tribunal Superior de esa capital, sin que se hubiese atendido lo dispuesto en el Acuerdo No. PCSJA-10715 de 2017, que en el literal d. del artículo cuarto como funciones de la Sala Plena estipuló la fijación, con no menos de tres días de anticipación, la fecha para la elección de jueces y empleados en propiedad o provisionalidad.

5. Acorde con lo señalado, la accionante estima que el nombramiento del citado Vargas Sandoval se efectuó irregularmente, «encontrándose viciado por no atender el debido proceso administrativo, en atención a que ni siquiera transcurrió un día entre la fecha que aprobó el envío de las listas de elegibles al Tribunal Superior y la fecha del nombramiento, por lo que no pudieron transcurrir los 3 días de que trata el precepto citado, situación que configura un Acto Administrativo viciado de nulidad» ya que no existía razón válida para que el Tribunal accionado hubiese adelantado el trámite con la premura en que lo hizo.

6. Precisa que la decisión de la Unidad de Administración de Carrera Judicial emitida en sesión del 9 de agosto último, mediante la cual habilitó a los integrantes de los registros de elegibles del cargo de jueces civiles del circuito que conocen procesos laborales –convocatoria 20- para optar por el de jueces civiles del circuito vacantes de la convocatoria 22 «...desconoce las reglas propias del concurso, cuando, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 164 de la Ley 270 de 1996, estipula en el artículo 3º del Acuerdo PSAA11-8131 de 2011 (convocatoria 20) que “La convocatoria es norma obligatoria y reguladora de este proceso de selección, por consiguiente es de obligatorio cumplimiento...”», cuando, además, la Unidad Administrativa de Carrera Judicial en oficio del CJOFI15-3871 del 2 de diciembre de 2015, indicó que la convocatoria No. 20 de 2012 estaba destinada para proveer los cargos de juez civil del circuito de la especialidad laboral.

7. Resalta la demandante que al presentarse una situación similar en el pasado, se promovió acción de tutela ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y desatada con efectos inter comunis, ordenándose a la Sala Administrativa el Consejo Superior de la Judicatura cesara los efectos de la decisión consistente en la aplicación del registro de elegibles de la convocatoria 20 para la provisión de los cargos de jueces civiles del circuito contemplados en la convocatoria 22, determinación confirmada por la Sección Cuarta del Consejo de Estado en fallo de 7 de diciembre de 2016.

8. Comoquiera que la mencionada convocatoria 22 no fue suficiente para suplir las vacantes de jueces civiles del circuito, actualmente se adelanta un concurso –Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, al cual se halla inscrita.

9. Finalmente, pone de presente que Óscar Mauricio Vargas Sandoval no se presentó para el cargo de juez civil del circuito sino para el de juez laboral municipal de pequeñas causas, «por lo que no existe una razón legalmente válida, para nombrar alguien en este cargo, solo por hacer parte del registro de elegibles de la convocatoria 20, cuando ni siquiera participó

para el cargo al que ahora está siendo designado».

10. Consecuente con lo indicado, solicita: i) la protección de sus derechos fundamental como mecanismo principal o, en su defecto, de forma subsidiaria en calidad de medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable mientras se acude ante la jurisdicción contencioso administrativa; ii) se ordene al Tribunal superior de Florencia deje sin efectos el nombramiento de Óscar Mauricio Vargas Sandoval para ocupar el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito de esa capital, al haberse configurado un acto administrativo nulo; iii) se ordene a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura cesar los efectos de la decisión de aplicar el registro de elegibles de la convocatoria 20 de 2012 para proveer los cargos de jueces civiles del circuito contemplados en la convocatoria 22 de 2013.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. El Presidente del Tribunal Superior de Florencia indicó que la accionante no cumplía el requisito de legitimación en la causa por activa, en tanto demanda la existencia de una nulidad del acto administrativo de nombramiento de Óscar Mauricio Vargas Sandoval en el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito de esa ciudad, hecho que la desplazaba del servicio en razón de la condición de provisionalidad efectuada con fundamento en la decisión adoptada por la Unidad Administrativa de Carrera Judicial el 9 de agosto, ya señalada en precedencia

1.1. Acorde con lo indicado, dijo que la parte actora no ostentaba ningún interés directo y particular, toda vez que (i) no demostró que hubiese participado en la convocatoria 20, (ii) tampoco acreditó la afectación de una expectativa que a futuro le permitiera ser nombrada en el citado empleo por haber participado en alguna citación posterior, (iii) no ejerció acción alguna frente al acto administrativo de designación, las que no está en capacidad de adelantar por carecer de interés directo.

1.2. Para el nombramiento del citado Vargas Sandoval, destacó que la Corporación se ciñó

de manera estricta «...a las normas especiales que regulan la materia con criterios de corrección jurídica, desprovista de interés particular alguno, cumpliendo el rol que le corresponde en cuanto a la designación de los funcionarios que forman parte de las listas de elegibles remitidas por el Consejo Seccional de la Judicatura.»

1.3. Finalmente, frente a la legalidad de la habilitación efectuada por la Unidad de Carrera Judicial en sesión del 9 de octubre de 2018, manifestó que el Tribunal carecía de legitimación para pronunciarse sobre el cuestionamiento formulado por la petente.

1.4. Con base en lo expuesto, solicitó a la Sala se abstuviera de proveer favorablemente la petición de amparo, dada, insistió, la falta de legitimación para cuestionar lo actuado por esa Corporación.

2. La Directora de la Unidad de Administración de Carrera Judicial hizo énfasis en la improcedencia de la acción de tutela al no existir violación de los derechos fundamentales y principios demandados. Señaló al respecto:

2.1. La inconformidad de la tutelante se circunscribió a la decisión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura en sesión del 9 de agosto último, la cual era susceptible de control de legalidad ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa a través de la acción de nulidad, con la posibilidad de deprecar la suspensión de sus efectos, por lo tanto, no era la acción de tutela el escenario para introducir modificaciones a actos administrativos que se presumen legalmente expedidos.

2.2. No se mencionó en la demanda y tampoco se demostró la existencia de un perjuicio irremediable que exige la legislación como requisito de procedibilidad de esta acción, en tanto la peticionaria no hace parte de los registros de elegibles de las convocatorias 18, 20 y 22.

2.3. Las citaciones que se adelantan tienen por objeto la existencia de un registro de

elegibles vigente para los cargos sujetos al régimen de carrera judicial, de ahí que a pesar de encontrarse provistos en propiedad, es deber de la entidad adelantar el correspondiente concurso, dado que la vigencia es de 4 años y por ello debe estar disponible en el caso de que quede vacante. Agregó que conforme los artículos 163, 164, 165 y 167 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, los procesos de selección son permanentes, cuya finalidad era garantizar en todo momento disponibilidad de talento humano.

2.4. Tal como lo ha indicado la jurisprudencia, la designación en provisionalidad no origina derecho alguno en relación con la carrera judicial, de manera que «...al encontrarse la accionante nombrada en provisionalidad, la estabilidad en el cargo que desempeñaba depende de la provisión del mismo por quien obtuvo el derecho en desarrollo del concurso de méritos, como debe suceder en el presente caso de lo cual tenía conocimiento la accionante al posesionarse en provisionalidad.», luego al efectuarse el nombramiento no se constituía compromiso de los derechos fundamentales, «...por el contrario es consecuencia de una situación administrativa legal y garantista de los derechos de los empleados de carrera, independiente de las circunstancias individuales que rodean a la quejosa».

2.5. También precisó que la terminación de la vinculación en provisionalidad en virtud a que la plaza respectiva debía ser provista con una persona que ganó el concurso, no desconocía ningún derecho «...pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos...»

2.6. Acorde con lo expuesto, solicitó negar la petición de amparo ante la inexistencia de amenaza o violación de los derechos fundamentales de la accionante.

3. El Presidente del Consejo Seccional de la Judicatura del Caquetá acotó que una vez recibida la relación de aspirantes por sede de jueces de la República remitida por la Unidad Administrativa de Carrera Judicial, se procedió a elaborar la lista de elegibles para el cargo

de Juez Segundo Civil del Circuito de Florencia, sin que se hubiese vulnerado ningún derecho fundamental en detrimento de la demandante.

4. Los vinculados al trámite de tutela en calidad de terceros con interés, indicaron:

4.1. Óscar Mauricio Vargas Sandoval, integrante del registro de elegibles de la convocatoria No. 20, frente a los hechos expuestos en la demanda aceptó unos y negó otros. Respecto de la nulidad del acto administrativo que lo nombró en el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito de Florencia que aquí se pretende, dijo que la accionante no estaba legitimada para alegarla en razón a que el mismo ostentaba un carácter particular o subjetivo, por lo tanto, la situación allí planteada sólo le concernía a él y al Tribunal Superior de esa ciudad, lo cual descartaba una violación al debido proceso, Corporación que no estaba obligada a aplicar el término previsto en el Acuerdo PCSAJ17-107715 de 2017, ya que los aspectos que regulan la vinculación en propiedad están regidos por el numeral 9º del Acuerdo de la citada convocatoria.

La sentencia de tutela proferida el 28 de junio de 2016 por el Consejo de Estado no era aplicable a este asunto toda vez que: i) la ratio decidendi adoptada en esa oportunidad no fue reiterada en eventos similares y «más bien se puede catalogar como aislada, restrictiva y reprochable desde el punto de vista constitucional y legal», toda vez que la misma Corporación en reciente decisión concluyó que la autoridad accionada no había desconocido la normatividad al incluir en el registro de sedes para jueces civiles municipales y pequeñas causas, a los juzgados de pequeñas causas y competencia múltiple, dado que la Ley 270 de 1996 establece que se deben proveer los cargos vacantes de las listas de elegibles que se encuentren vigentes; ii) Liliana Patricia Melo Zambrano no era integrante del registro de elegibles de la convocatoria 22, razón por la cual los efectos de la aludida determinación no la cobijaban al no encontrarse en la misma situación fáctica de los allí accionantes, y iii) su vinculación lo es en provisionalidad, hecho que en nada compromete sus derechos con la provisión del cargo con un integrante del registro.

Con base en lo aducido, se opuso a las pretensiones de la parte actora al no haberse violado las garantías de orden superior, haciendo ver además que desde el 12 de agosto de 2018 se halla desvinculado de la Rama Judicial al ser desplazado por la persona que se posesionó en propiedad en el cargo de Juez Único Civil Municipal de La Plata. En esa medida solicitó el levantamiento de la medida provisional decretada pues, en su sentir, la tutela constituye una maniobra dilatoria por parte de Melo Zambrano para mantenerse en un cargo de carrera.

4.2. John Jairo Sánchez Jiménez, Beatriz Eugenia Uribe García y Álvaro Mauricio Muñoz Sierra, también integrantes del registro de elegibles de la convocatoria 20, solicitaron se diera aplicación a lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.3.1. del Decreto 1834 de 2015, toda vez que se habían presentado de manera masiva acciones de tutela por quienes ostentan el cargo de juez civil del circuito o de restitución de tierras en provisionalidad, dirigidas a que se deje sin efecto la decisión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Carrea Judicial de permitir optar por tales cargos a los integrantes del registro de elegibles de la Convocatoria No. 20, para lo cual hicieron relación de las acciones promovidas ante el Consejo de Estado y la Sala de Casación Laboral.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, toda vez que el reproche involucra una decisión adoptada por el Tribunal Superior de Florencia y el Consejo Superior de la Judicatura.

2. Según lo señalado en el artículo 86 de la [Constitución Política](#), toda persona ostenta la facultad para promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los

casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Preliminarmente ha de indicarse que no se accede a la petición presentada por los intervinientes referidos en el anterior acápite, dirigida a que se remita la actuación ante el Consejo de Estado o Sala de Casación Laboral de esta Colegiatura en aplicación del Decreto 1834 de 2015, que hace referencia a la interposición de tutelas que persiguen la protección de similares derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las mismas autoridades, toda vez que en el asunto bajo examen, además de cuestionarse la decisión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura el 9 de agosto último, se pone también en tela de juicio el acto administrativo proferido por el Tribunal Superior de Florencia que nombró a Óscar Mauricio Vargas Sandoval en el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito de esa ciudad.

Significa lo indicado que en esta oportunidad se ponen de presente hechos, pretensiones y una parte pasiva diferentes, lo cual hace disímiles unas y otras demandas, razón que se torna más que suficiente para no atender lo peticionado y por tanto, se procederá a emitir una decisión de fondo.

4. En el caso bajo estudio, en dos aspectos funda la accionante la vulneración de sus derechos de orden superior, los cuales se concretan a lo siguiente:

4.1. La decisión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura en sesión del 9 de agosto del año en curso, mediante la cual se permitió a los integrantes del registro de elegibles para el cargo de juez civil del circuito con conocimientos en laboral –Convocatoria No 20- optar por el juez civil del circuito vacantes, correspondiente a la convocatoria No. 22, situación que compromete sus derechos en razón a que el cargo que ocupa en provisionalidad fue ofertado por el Tribunal Superior de Florencia.

4.2. Con base en la lista de elegibles, la citada Corporación emitió el correspondiente acto administrativo designando a Óscar Mauricio Vargas Sandoval en el cargo de Juez Segundo Civil del Circuito, mismo que ella desempeña, sin que se hubiese observado el texto del artículo 4º del Acuerdo PCSJA17-10715, comprometiéndose de esa manera el debido proceso.

5. Vistas así las cosas, de entrada habrá de decirse que equivocó la libelista la ruta para censurar las aludidas determinaciones, pues resulta claro que el camino al cual debía concurrir no era otro diferente al de la jurisdicción contencioso administrativa para exponer ante ella los argumentos y la tesis propuestos en su demanda de amparo, los que no se advierte que digan relación con la violación de derechos de raigambre constitucional sino que se limitan a discrepancias sobre la conformación de la lista de elegibles y el posterior nombramiento de uno de sus integrantes.

Lo anterior por cuanto no es de recibo que, pretextando tal vulneración, intente trasladar una discusión propia de esa jurisdicción para que de manera inconsulta sea desatada por la vía constitucional.

5.1. Frente a este punto, abundante ha sido la jurisprudencia constitucional al precisar la improcedencia de la acción dado su carácter residual y subsidiario, cuando se cuenta con otros medios de defensa judicial idóneos y eficaces para plantear tales tópicos, de allí que si la demandante tiene a su haber el instrumento judicial apto, no resulta legítimo que pretenda crear alternativamente otra vía para tratar las discrepancias respecto de las decisiones atacadas, o en otras palabras, que el juez constitucional dirima una controversia propia del funcionario natural, pues ello no se compadece con la naturaleza y finalidades de la tutela, que no son diferentes a denunciar la vulneración y obtener el restablecimiento de los derechos fundamentales.

La anterior posición se encuentra soportada en el contenido del artículo 6º del Decreto 2591

de 1991 que desarrolla el principio constitucional regulado en el inciso 3° del artículo 86 Superior, y que en su numeral 1° consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia «de otros recursos o medios de defensa judiciales», salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, que no es este el caso como más delante de verá.

5.2. De manera especial, las acciones ante la jurisdicción contencioso administrativa, particularmente la de nulidad, se ofrece como mecanismo idóneo para la consecución de los fines perseguidos por la accionante, ya que prevé la posibilidad de solicitar la suspensión de los efectos de las decisiones cuestionadas y la adopción de medidas cautelares, las que se encuentran instituidas precisamente para contener el perjuicio inmediato que se pueda presentar con ocasión de las mismas y bajo ese entendido, dicho mecanismo de defensa judicial se torna totalmente eficaz y apto para plantear la controversia en cuestión, descartándose así la viabilidad de la demanda constitucional como mecanismo de protección transitorio al guardar identidad en los efectos que se pretenden conjurar.

6. Ahora, la tutela se ofrece igualmente improcedente aun como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en el entendido que la petente no acreditó de qué forma el mismo se configuró, toda vez que era de su conocimiento que la vinculación en provisionalidad no le ofrecía ninguna estabilidad laboral y ningún derecho a permanecer en el cargo de manera indefinida; por lo tanto, no surge suficiente alegar la existencia de un daño de tal entidad por el sólo hecho de haber sido desplazada por la persona que aparece en primer lugar de la respectiva lista de elegibles, quien, valga resaltar, ostenta un mejor derecho, de ahí que la pretensión de la demandante para que se conceda el amparo como mecanismo transitorio no tiene ningún sustento y por lo mismo debe desestimarse.

7. En conclusión, palmaria se ofrece la improcedencia de la acción de tutela en el caso particular ante el desconocimiento del requisito de subsidiariedad, como quiera que la parte actora cuenta con un mecanismo de defensa judicial efectivo, que a su vez le proporcionaba

la posibilidad de solicitar la suspensión de los efectos de la decisión lesiva de sus intereses.

8. Son las anteriores razones las que llevan a la Sala a despachar desfavorablemente el amparo invocado.

* * * * *

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Declarar improcedente la acción de tutela invocada por Liliana Patricia Melo Zambrano.

Segundo.- Levantar la medida provisional decretada en auto del 17 de octubre de 2018.

Tercero.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Cuarto.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria