

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP3746-2019

Radicación n° 101651

Acta 73.

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación presentada por Sandra Patricia Hernández Pérez, contra el fallo proferido el 30 de enero del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta en protección de los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos presuntamente vulnerados por el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad; trámite al que fueron vinculadas la Sala Administrativa del Consejo Seccional de Bogotá, las personas que integran la lista de elegibles de la cual es parte la actora y el ciudadano Nelson Suárez Cárdenas, quien actualmente desempeña el cargo de asistente jurídico grado 19 del Despacho Judicial demandado.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Mediante Acuerdo CSBTA13-215 de 2 de diciembre de 2013, la Sala

Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura convocó al «concurso de méritos para la conformación del Registro Seccional de Elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios del Distrito Judicial de Bogotá y Tribunal Administrativo de Cundinamarca»; Sandra Patricia Hernández Pérez aprobó el mismo y hace parte de la lista de elegibles para el cargo de «Asistente Jurídico Grado 19» de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

2. Comoquiera que la persona que venía ocupando dicha función en el Despacho Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá fue capturado en virtud de la sentencia condenatoria emitida en su contra y el cargo fue declarado en vacancia temporal, Hernández Pérez solicitó al mencionado Juzgado la designara en éste. Ello, de conformidad con la Circular PCSJC17-36 del 2017, expedida por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, según la cual, «en caso de vacancia transitoria (...), deben tenerse en cuenta los integrantes de los registros de elegibles vigentes».

3. En tal virtud, el 27 de julio del año en curso, la citada autoridad solicitó a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá remitir la lista de elegibles para el mencionado cargo, donde la interesada ocupa el puesto «18».1

4. Sandra Patricia Hernández Pérez acude a la acción de tutela, con fundamento en que: i) el «Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá» no ha actualizado la lista de elegibles, pues varias de las personas que la anteceden, tomaron posesión de otros cargos en carrera; ii) procede su designación como asistente jurídico del Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de

esta ciudad, dado que es la única que ha optado, pues los restantes ciudadanos que hacen parte del registro «no han manifestado interés alguno en acceder a un nombramiento en provisionalidad».

III. PRETENSIONES

Sandra Patricia Hernández Pérez solicitó «ordenar al Juez Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá (...) realice el nombramiento conforme a la Circular PCSJC17-36, que establece que las vacancias definitivas o transitorias deben ser provistas de lista de elegibles²».

IV. INTERVENCIONES

1. Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura

La Directora indicó que carece de legitimidad por pasiva, por cuanto la tutela se dirige específicamente contra el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá; además que su competencia frente a los concursos de méritos no incluye la integración de la lista de elegibles.

De otra parte, señaló que la acción de tutela es improcedente, dado que, finalmente, lo que se ataca es la resolución de nombramiento del actual Asistente Jurídico Grado 19 del Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, acto administrativo particular, susceptible de ser controvertido a través de la acción de nulidad ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Sumado a que no se advierte la concurrencia de perjuicios irremediables que hagan viable la intervención del juez constitucional.

2. Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá

La presidenta indicó que mediante Acuerdo CSBTR16-40 de 20 de abril de 2016 se confirmó el registro de elegibles general para el cargo de asistente jurídico de Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, actualmente conformado por 30 personas y en el cual, Sandra Patricia Hernández Pérez aparece en el puesto «27»³.

Señaló que una vez cobró firmeza ese acto administrativo, fueron publicadas las vacantes para que los integrantes del registro optaran por las mismas; proceso que se repite cada vez que surge una novedad.

Adujo que, tal como se lo informó a la actora en respuesta a una de las cuatro de peticiones que ha elevado ante esta Corporación, «está en proceso de depuración de los Registros de Elegibles, lo cual implica la verificación de 1.995 listas de elegibles enviadas a los diferentes despachos adscritos a este Distrito Judicial, esto a través de los requerimientos elevados a los diferentes nominadores»⁴; sin embargo, existe un listado actual, donde aparece aquella ciudadana.

Indicó que la acción de tutela no es el mecanismo para solicitar la actualización del registro de elegibles.

Afirmó que, comunicó la presente demanda de amparo a las personas que junto con la actora, hacen parte del listado de personas que concursó para el cargo de asistente jurídico.

3. Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá

El titular partió por explicar que contra la persona que ocupa el cargo de asistente jurídico en propiedad, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 28 de junio de 2018 emitió sentencia condenatoria de primera instancia, por el delito de prevaricato por acción agravado; como, no se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria, fue privado de la libertad en la misma fecha.

Expuso que, teniendo en cuenta que, de acuerdo con la información que le suministró la citada Corporación, la sentencia fue apelada, mediante resolución nº 137 de 13 de julio de 2018 declaró la «vacancia temporal del cargo»⁵ y en esa medida no podría entenderse como definitiva.

Informó que en atención a la solicitud elevada por Sandra Patricia Hernández Pérez, consistente en que se le nombre en ese cargo, por hacer parte del registro de elegibles, pidió a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, la lista para «Asistente Jurídico Grado 19», que le fue remitida el 23 de agosto de 2018, mediante oficio CSJBTO-57186, donde la ciudadana ocupa el lugar 18.

Como quiera que el listado enviado carecía de los datos de notificación de las personas que la integraban, solicitó nuevamente a esa Corporación, la información completa, que finalmente, se le remitió con oficio CSJBTO18-62757 de 13 de septiembre del mismo año.

En tal virtud, mediante Resolución nº 139 del 2 de octubre de 2018 nombró al primero de la lista -David Ricardo Rodríguez Navarro-, quien declinó del nombramiento. Por tanto, continuará haciendo la misma tarea con los demás partícipes de aquella, precisamente en aras de garantizar el debido proceso y el acceso a cargos públicos que tienen las personas que anteceden a la actora.

Por último, adujo que ante la urgencia del servicio dada la alta carga laboral y mientras se agota el procedimiento, designó en provisionalidad al señor Nelson Suárez Cárdenas, quien cumple con los requisitos para desempeñarse en dicho cargo.

V. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá «declaró improcedente» el amparo, por considerar que el actuar del Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de este Distrito, se ha ajustado al procedimiento, esto es, designar en orden a los integrantes de la lista de elegibles.

Adujo que saltar el turno de las personas que anteceden a la actora, vulneraría el mejor derecho de aquellos que obtuvieron un mayor desempeño en las distintas etapas previas de selección.

En cuanto a la afirmación de la demandante de que se encuentra en el puesto nº 7, indicó que ese lugar corresponde al que ocupa en la «provisión para los Juzgados Dieciocho y Treinta y Tres de Ejecución de Penas», despachos que reportan vacante el cargo de asistente jurídico, más, en en la lista expedida para el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas, ocupa el nº «18».

Consideró que si la accionante tiene discrepancias con la lista de elegibles remitida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, es a esa entidad a quien debe dirigirse para realizar las aclaraciones a que haya lugar.

VI. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por Sandra Patricia Hernández Pérez quien partió por señalar que «la negativa para tutelar mis derechos se basa en un registro de elegibles que para este momento no corresponde a la realidad, dado que la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, sigue sin dar cumplimiento»⁸ a su obligación de actualizar la lista.

Adujo que no es cierto que se encuentre en el puesto «27» de la lista general, pues, al

hacer una «depur[ación]⁹» varias personas deber ser excluidas, pues ya fueron nombradas en propiedad en el cargo de asistente jurídico de Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, unas se desempeñan actualmente como jueces en carrera y otras desmejoraron de lugar por cuenta de la reclasificación que se solicitó; lo que, la ubicaría en el puesto 7.

Sobre esa base, afirmó que «se demuestra que falta a la verdad la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, cuando informa a la Magistrada Constitucional que actualmente ocupa el puesto 27 del registro de elegibles»¹⁰ general; lo que desde luego, tendría incidencia en el puesto que ocupa en la lista conformada para el Despacho accionado.

En cuanto al Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas afirmó que han transcurrido 8 meses desde que se presentó la vacante, sin que haya dado cumplimiento a las normas que regulan la carrera judicial, esto es, que la vacante debe ser proveída por integrante de la lista de elegibles, pues lo cierto es que, actualmente, el cargo de asistente jurídico lo ocupa una persona que no está incluida en aquella.

Señaló que como ninguno de los 6 concursantes que, en su criterio, le anteceden «han manifestado interés alguno en acceder a un nombramiento en provisionalidad en el citado cargo, como tampoco lo hizo ningún otro integrante del registro de elegibles del cargo de asistente jurídico de ejecución de penas y medidas de seguridad de Bogotá, en esta acción de tutela a la que fueron vinculados y notificados», debe darse aplicación al «principio de veracidad y tener por cierto que ninguno de ellos está interesado en ocupar el cargo»¹¹, «lo que me deja como única opción para tal nombramiento»¹².

Afirmó que la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la obligación del nominador judicial de proveer los cargos en vacancia definitiva o temporal del registro de elegibles; así como de la procedencia de la acción de tutela en tratándose de asuntos relacionados con el

concurso de méritos.

VII. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

2. En este asunto, la accionante presenta dos escenarios constitucionales: el primero, involucra al Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y el segundo, al Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad; lo que para mayor comprensión se estudiarán de manera separada.

3. Del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá

La actora señala que esta autoridad, en concreto, la Sala Administrativa, ha omitido el deber de actualizar los registros de elegibles, ya que, en estricto sentido, debería aparecer en el puesto «7», más no en el «27» de la lista de elegibles general para el cargo de asistente jurídico, dado que varias de las personas que le antecedían ya fueron nombradas en ese puesto en otros despachos judiciales y otros como jueces en propiedad.

Frente a este asunto, se partirá por descartar la eventual temeridad frente a este tema.

Si bien dentro de los documentos allegados por el Consejo Seccional demandado se encuentra el fallo de tutela del 18 de septiembre de 2018, emitido por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá¹³ dentro de otra acción de tutela que Sandra Patricia Hernández Pérez promovió, donde ventilaba su inconformidad por la presunta falta de contestación de fondo a las solicitudes que ante ese Consejo elevó, con las que buscaba, precisamente, que se actualizara el registro de elegibles, lo cierto es que, la decisión

adoptada en esa acción constitucional se circunscribió únicamente al estudio del derecho de petición.

Lo anterior, como se anticipó, descarta la existencia de alguna temeridad y habilita un pronunciamiento de fondo sobre el particular, como se procede a continuación.

De conformidad con el artículo 7º14 del Acuerdo PSAA08-4856 de 200815, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, corresponde a los Consejos Seccionales actualizar los registros de elegibles.

Sin embargo, el mismo acto administrativo en el canon 9º16, señala que son las autoridades nominadoras de la Rama Judicial las que deben informar a la Sala Administrativa de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura el nombre de las personas que designen, precisamente con el fin de actualizar el registro de elegibles.

En el presente asunto, de acuerdo con la intervención del Consejo Seccional de Judicatura de Bogotá, las listas de elegibles son permanentemente actualizadas, precisamente con base en la información suministrada por los nominadores de los despachos judiciales.

Luego, no podría endilgársele vulneración de garantías fundamentales sobre la base de que, de acuerdo con el conocimiento privado de la actora, muchas de las personas que le antecedian en la lista ya fueron nombradas en otros cargos, pues, en primer lugar, ello corresponde a datos informales de los cuales no se presentó ningún soporte; y, en segundo lugar, como pasó de verse esta tarea no es unilateral de los Consejos Seccionales, sino que depende de la información que alleguen los nominadores.

Así las cosas, no es posible endilgar alguna omisión en la actualización de la lista de elegibles al Consejo Seccional de la Judicatura vinculado a este trámite, pues lo cierto es que, aquella está conforme con la información que hasta el momento le han suministrado los nominadores.

4. Del Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá

La inconformidad de la parte accionada radica en que ante la vacancia temporal del cargo de asesor jurídico de ese Despacho no la haya nombrado, siendo que hace parte de la lista de elegibles para ocupar ese cargo y que ninguna de las personas que le anteceden en ésta han manifestado su intención de ocuparlo.

Se partirá por puntualizar que, de acuerdo con la información obtenida durante este trámite, Sandra Patricia Hernández Pérez aparece en el puesto nº 2717 del listado general de elegibles para ocupar el cargo de asesor jurídico de Juzgado de Ejecución de Penas.

Sin embargo, en la lista conformada para el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá ocupa el nº «18»18 y en la expedida para los Despachos 18 y 23, cuyas vacantes también se encuentran disponibles el nº «7»19.

Es decir, de cara a las pretensiones de la actora, existen en la lista expedida para el despacho judicial accionado seis (6) personas que tendrían mejor derecho para ocupar el cargo de asesor jurídico.

Pues bien, mediante circular PCSJC17-36 del 25 de septiembre de 2017, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual reiteraron los «lineamientos que deben aplicarse cuando se trata de nombramiento de los empleos de carrera en la Rama Judicial, por vacancia definitiva o transitoria» se dispuso que:

[...] tratándose de empleos que corresponden al régimen de carrera judicial, las vacancias definitivas se deben proveer por el sistema de méritos y en caso de vacancia transitoria, según los pronunciamientos de la H. Corte Constitucional, sentencias C-713 de 2008, C-333 de 2012 y 532 de 2013, deben tenerse en cuenta los integrantes de los registros de

elegibles vigentes[...]

A partir de lo antes descrito es claro que, ante la declaratoria de vacancia temporal del cargo de asesor jurídico del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, correspondía a su titular designar a alguna de las personas que hacen parte del registro de elegibles emitido para ese Despacho por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá.

Sin embargo, para ello, debía agotar un debido proceso, que se anticipa, se ajusta precisamente al que hasta el momento ha llevado a cabo el Juzgado accionado, como pasa a explicarse.

El numeral 2 del artículo 2 de la Ley 270 de 1996 -Estatuto de la Administración de Justicia prevé:

Cuando el cargo sea de Carrera, inmediatamente se produzca la vacante el nominador solicitará a la Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional de la Judicatura, según sea el caso, el envío de la correspondiente lista de candidatos, quienes deberán reunir los requisitos mínimos para el desempeño del cargo. [subrayado y negrilla no hacen parte del texto].

Luego de ello, debe realizarse el nombramiento de las personas que integran esa lista en los términos del canon 13320 de la mencionada Ley que reglamenta el procedimiento y términos para nombramiento, aceptación, presentación de documentos y confirmación; que desde luego, debe aplicarse a todos los integrantes de la lista remitida por el respectivo Consejo Seccional.

Entonces, si, en el caso en concreto, Sandra Patricia Hernández Pérez ocupa el puesto nº 7 y, por ende, tiene una legítima aspiración de ser nombrada ante la vacancia temporal, al no ser la única integrante de la misma, pues le anteceden seis (6) personas, el nominador debe

garantizar a estos la posibilidad de ocupar el cargo, so pena de afectar el mejor de derecho que estos tendrían.

Es claro entonces que, el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad ha actuado conforme a las normas que regulan el tema, pues, como lo viene haciendo, debe agotar el procedimiento previsto en el artículo 133 del Estatuto de la Administración de Justicia, respecto de cada una de las personas que hacen parte del registro de elegibles conformado para ese Despacho.

Conviene precisar que el hecho de que esos 6 ciudadanos no hayan intervenido en la presente acción de tutela, no puede entenderse como una manifestación tácita de que no desean ocupar dicho cargo, pues lo cierto es que existe un procedimiento reglado por el Estatuto de la Administración de Justicia, al que, se reitera, el Juzgado accionado debe sujetarse.

Finalmente, frente a la inconformidad de la actora de que haya nombrado a Nelson Suárez Cárdenas provisionalmente en el cargo de asistente jurídico, en primer lugar, se advierte que aquella carece de legitimidad para alegar la vulneración de algún derecho por esta situación, por no ser quien encabeza la lista de elegibles.

En segundo lugar, de acuerdo con la intervención del titular del Juzgado accionado, la designación de esa persona obedeció a la necesidad del servicio; siendo importante destacar que la permanencia del mencionada ciudadano depende del procedimiento que actualmente se adelanta, esto es, el ofrecimiento del cargo a las personas que hacen parte de la lista de elegibles.

En conclusión al no verificarse afectación de garantías fundamentales que hagan necesaria la intervención del juez de tutela, se confirmará el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de la Sala de Casación Penal

de la Corte Suprema de Justicia

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

- 1 Folio 56, lb.
- 2 Folio 4 cuaderno primera instancia tutela
- 3 Folio 131, lb.
- 4 Folio 135, lb.
- 5 Folio 27, lb.
- 6 Folio 49, lb.

7 Folio 55, lb.

8 Folio 164, lb.

9]

10 Folio 170, lb.

11 Folio 180, lb.

12 Folio 177, lb.

13 Folio 139, lb.

14 Artículo Séptimo. Con base en los listados de quienes manifestaron disponibilidad, la Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional de la Judicatura, según corresponda, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, integrará en estricto orden del registro de elegibles vigente al momento en que se presenten las vacantes, las listas de elegibles para los cargos de los despachos que dieron origen a la publicación [...].

15 «Por medio del cual se reglamenta el parágrafo del artículo 165 y el inciso 2º del artículo 167 de la Ley 270 de 1996 y se dictan otras disposiciones relacionadas con la actualización de los registros de elegibles y listas de elegibles para los cargos de carrera de empleados de la Rama Judicial».

16 Artículo Noveno. Las autoridades nominadoras de la Rama Judicial, señaladas en el artículo 131 de la Ley 270 de 1996, deberán informar a la Sala Administrativa de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, según corresponda, los nombres de las personas que resulten nombradas y posesionadas en propiedad, con el fin de actualizar el registro de elegibles. Al efecto, deberán

anexar copia del acto administrativo de nombramiento y del acta de posesión. Para los mismos propósitos, la Dirección Ejecutiva y las Seccionales de Administración Judicial deberán informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior y a las de los Consejos Seccionales, según el caso, los nombres de las personas que resulten posesionadas en propiedad en los cargos de carrera. Reportada la novedad de posesión en propiedad de un aspirante, su nombre será retirado de manera automática del registro de elegibles conformado para la provisión del cargo de la misma especialidad y categoría del cual tomó posesión [...].

17 Folios 130 a 131, lb.

18 Folios 55 a 56, lb.

19 Folio 140 reverso

20 artículo 133. Término para la aceptación, confirmación y posesión en el cargo. El nombramiento deberá ser comunicado al interesado dentro de los ocho días siguientes y éste deberá aceptarlo o rehusarlo dentro de un término igual.

Quien sea designado como titular en un empleo para cuyo ejercicio se exijan requisitos y calidades, deberá obtener su confirmación de la autoridad nominadora, mediante la presentación de las pruebas que acrediten la vigencia de su cumplimiento. Al efecto, el interesado dispondrá de veinte (20) días contados desde la comunicación si reside en el país o de dos meses si se halla en el exterior.

La autoridad competente para hacer la confirmación sólo podrá negarla cuando no se alleguen oportunamente las pruebas mencionadas o se establezca que el nombrado se encuentra inhabilitado o impedido moral o legalmente para el ejercicio del cargo.

Confirmado en el cargo, el elegido dispondrá de quince (15) días para tomar posesión del mismo.

Parágrafo.El término para la posesión en el cargo podrá ser prorrogado por el nominador por una sola vez, siempre que considere justa la causa invocada y que la solicitud se formule antes del vencimiento.