

CARRERA JUDICIAL – No es posible la inscripción extraordinaria a persona que no concursó y aprobó las etapas del concurso

Frente al proceso de selección, se debe aclarar que una vez agotadas dentro del concurso público las etapas de selección y clasificación, se procede a conformar la lista de elegibles, para luego realizar los respectivos nombramientos según el cargo seleccionado [Ley 270 de 1996 (164)]. Toda vez que ninguna de las partes alegó que dentro de trámite del concurso se dieran irregularidades, se puede concluir que éste se adelantó conforme a los parámetros constitucionales, legales y reglamentarios. Es claro que no es posible la inscripción extraordinaria en carrera para un cargo que se proveerá en propiedad con una de las personas que conforman la lista de elegibles, en la que el demandante no figura, pues, esto implicaría la vulneración de los derechos de quienes concursaron y aprobaron las etapas del concurso. En conclusión, frente a la solicitud de suspensión del concurso, se observa que ya está conformada la lista de elegibles y que el actor no puede aspirar a ocupar un cargo de carrera en propiedad, toda vez que no participó dentro de la convocatoria abierta para proveerlo.

Nota de relatoría: Sentencia CE, S4, Rad. 2009-0004(AC), 2009/05/20, M.P.: Martha Teresa Briceño de Valencia.

Fuente formal: LEY 270 DE 1996 ARTICULO 164

ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2008 – No se aplica a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial

El Acto Legislativo 1 de 2008 estableció que la Comisión Nacional del Servicio Civil implementaría los mecanismo necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin concurso público previo, a todos aquellos servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o encargados, sin embargo, de dicho beneficio se excluyó a los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política. Al respecto, el artículo 256 de la Constitución Política se refiere a empleados y funcionarios de la Rama Judicial. En efecto, esta Sección en anterior pronunciamiento, concluyó que el Acto Legislativo 1 de 2008 no es aplicable a los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política, por tanto, los funcionarios y empleados de la Rama Judicial no pueden ser beneficiarios de inscripción extemporánea en carrera en los cargos de la Rama Judicial.

Nota de relatoría: Sentencia CE, S4, Rad. 2009-0004(AC), 2009/05/20, M.P.: Martha Teresa Briceño de Valencia.

Fuente formal: ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2008 ARTICULO 1; CONSTITUCION POLITICA, ARTICULO 256

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejero Ponente: HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ.

Bogotá, D. C., tres (3) de junio de dos mil nueve (2009).

Radicación número: 63001-23-31-000-2009-00054-01(AC)

Actor: LUIS ERNESTO CÁCERES GONZÁLEZ

Demandado: SALA ADMINISTRATIVA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA SECCIONAL QUINDÍO.

Referencia: IMPUGNACIÓN - FALLO.

Se decide la impugnación formulada por **Luís Ernesto Cáceres González** contra la sentencia de 16 de marzo de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío.

1. ANTECEDENTES

Luís Ernesto Cáceres González instauró acción de tutela, contra el **Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío - Sala Administrativa**, por cuanto, en su sentir, le vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso administrativo, de acceso a la función pública y mínimo vital (folios 1 a 9).

2.- PETICIÓN

El actor solicitó que se le protegieran los derechos fundamentales mencionados, para lo cual pidió ser incluido en carrera administrativa en el cargo de Oficial Mayor en el Juzgado Primero Civil Municipal de Armenia, pues, a su juicio, cumple con los requisitos previstos en el Acto Legislativo 1 de 2008. Adicionalmente, pidió que se ordene como mecanismo transitorio hasta que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se pronuncie, la suspensión del concurso para proveer dicho cargo (folios 7 y 8).

El accionante fundamentó su petición en los hechos que se compendian así (folios 1 a 7):

2.1. El Acto Legislativo 1 de 2008 estableció las condiciones para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin necesidad de concurso público, a los servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004

ocupaban cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o encargados.

2.2. Formuló petición el 15 de enero de 2009 a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío, en la que solicitó que se iniciara el trámite para su inscripción en el registro de la carrera judicial, en el cargo de Oficial Mayor en el Juzgado Primero Civil Municipal de Armenia, que desempeñaba al momento de presentar esta acción. Adicionalmente, pidió la suspensión del concurso para proveer el mencionado cargo.

2.3. El accionado, por Resolución 694 de 25 de febrero de 2009, negó la solicitud, pues, el cargo del demandante es de los que trata el artículo 256 de la Constitución Política, de manera que no le son aplicables los beneficios contemplados en dicho Acto Legislativo.

2.4. Interpuso acción de tutela porque la interpretación normativa hecha por la accionada es contraria al Acto Legislativo y, además, su cargo va a ser provisto en propiedad con una de las personas seleccionada dentro del concurso.

3.- OPOSICIÓN

El Presidente del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío solicitó negar las peticiones del escrito de tutela, pues, es necesario que las autoridades competentes se pronuncien sobre la legalidad de los actos que el demandante ataca, discusión que no se puede dar en una acción de tutela.

Aseguró que la finalidad de proveer cargos mediante concurso es garantizar el buen servicio público, bajo las mejores condiciones y en igualdad de oportunidad para aquellos que deseen acceder a tales cargos (folios 78 a 88).

4.- EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo del Quindío en sentencia de 16 de marzo de 2009, rechazó por improcedente la acción de tutela porque el accionante cuenta

con otro medio de defensa judicial ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa para controvertir la legalidad del acto por el cual fue retirado del servicio.

Además, consideró que el demandante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable, razón por la cual tampoco era procedente conceder la tutela como mecanismo transitorio (folios 61 a 66).

5.- IMPUGNACIÓN

El actor impugnó el anterior fallo y señaló que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no es un mecanismo eficaz para la protección de sus derechos, pues, a su juicio, no tiene un trámite preferente y sumario que evite el inminente nombramiento en su cargo de una de las personas que integran la lista de elegibles (folios 118 a 125).

6.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

La procedencia de la acción de tutela, por mandato constitucional (artículo 86 [4] C.P.), está condicionada, entre otras exigencias, a que no se disponga de otro medio de defensa judicial; es decir, se trata de una acción subsidiaria, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otros términos, en virtud del carácter residual, la tutela no puede ser utilizada para reemplazar otras acciones, procedimientos o trámites establecidos para la defensa de los derechos, ni siquiera con la excusa de que éstos son demasiado engorrosos o demorados. Si esto no fuera así, desaparecerían todas las acciones judiciales y la de tutela se tornaría en el único medio para controvertir cualquier diferencia.

De otro lado, la acción de tutela se caracteriza por ser personal, esto es, únicamente puede ser interpuesta por quien tenga interés en la protección de su derecho o por su representante (artículo 86 [1] de la Carta Política). Así mismo, debe tenerse en cuenta que el procedimiento es preferencial y sumario; el juez está facultado para proteger el derecho de manera efectiva, a través de órdenes que debe cumplir la persona frente a la cual se pide la tutela, como mecanismo para la inmediata garantía del derecho, no como restablecimiento del mismo, para lo cual existen otras acciones. Cuando la situación deba resolverse por el

procedimiento ordinario, la protección que se otorgue mediante la tutela es de naturaleza transitoria. Finalmente, si la protección que se solicita tiene que ver con hechos o situaciones cumplidas, consumadas e irreversibles, la acción procedente no es la de tutela sino la de reparación por la vía ordinaria, si a ésta hubiere lugar.

En el *sub exámine*, el accionante solicita que se ordene al Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío - Sala Administrativa, incluirlo en carrera en el cargo de Oficial Mayor en el Juzgado Primero Civil Municipal de Armenia, pues, a su juicio, cumple con los requisitos previstos en el Acto Legislativo 1 de 2008. Además, pidió como mecanismo transitorio hasta que la Jurisdicción Contencioso Administrativa se pronuncie, la suspensión del concurso para proveer dicho cargo.

El artículo 6[1] del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela no procede cuando existen otros medios de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Dicho mecanismo debe ser eficaz, pues, contrario a ello, la tutela procede como medio judicial de protección¹.

Al respecto, se debe precisar que el actor puede atacar el acto que le negó la inscripción extraordinaria en carrera ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, sin embargo, por tratarse de un cargo sometido a proceso de selección y dada la rapidez del mismo, no sería el medio idóneo y eficaz para tal fin.

Frente al proceso de selección, se debe aclarar que una vez agotadas dentro del concurso público las etapas de selección y clasificación, se procede a conformar la lista de elegibles, para luego realizar los respectivos nombramientos según el cargo seleccionado [Ley 270 de 1996 (164)]. Toda vez que ninguna de las partes alegó que dentro de trámite del concurso se dieran irregularidades, se puede concluir que éste se adelantó conforme a los parámetros constitucionales, legales y reglamentarios.

Es claro que no es posible la inscripción extraordinaria en carrera para un cargo que se proveerá en propiedad con una de las personas que conforman la lista de elegibles, en la que el demandante no figura, pues, esto implicaría la

¹ Sentencia 3 de abril de 2008, exp. AC- 2008-00009, M.P. doctora Ligia López Díaz

vulneración de los derechos de quienes concursaron y aprobaron las etapas del concurso.

En conclusión, frente a la solicitud de suspensión del concurso, se observa que ya está conformada la lista de elegibles y que el actor no puede aspirar a ocupar un cargo de carrera en propiedad, toda vez que no participó dentro de la convocatoria abierta para proveerlo.

Realizadas las anteriores aclaraciones, se procede a determinar la aplicabilidad del Acto Legislativo.

El Acto Legislativo 1 de 2008 estableció que la Comisión Nacional del Servicio Civil implementaría los mecanismos necesarios para inscribir en carrera administrativa de manera extraordinaria y sin concurso público previo, a todos aquellos servidores que a la fecha de publicación de la Ley 909 de 2004 estuviesen ocupando cargos de carrera vacantes de forma definitiva en calidad de provisionales o encargados, sin embargo, de dicho beneficio se excluyó a los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política.

Al respecto, el artículo 256 de la Constitución Política se refiere a empleados y funcionarios de la Rama Judicial. En efecto, esta Sección en anterior pronunciamiento, concluyó que el Acto Legislativo 1 de 2008 no es aplicable a los servidores regidos por el artículo 256 de la Constitución Política, por tanto, los funcionarios y empleados de la Rama Judicial no pueden ser beneficiarios de inscripción extemporánea en carrera en los cargos de la Rama Judicial².

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Revócase la sentencia proferida el 16 de marzo de 2009 por el Tribunal Administrativo del Quindío dentro de la acción de tutela de **Luis Ernesto Cáceres**

² Sentencia de 20 de mayo de 2009, Consejera Ponente doctora Martha Teresa Briceño de Valencia, expediente: 20089-00004-01, actor: Carlos Eduardo Saraza Gómez.

González contra la **Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Quindío**. En su lugar:

Niégrese la protección de los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo, de acceso a la función pública y al mínimo vital, por las razones expuestas en la parte motiva de la sentencia.

Remítase esta sentencia a la Corte Constitucional para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA
Presidente de la Sección

WILLIAM GIRALDO GIRALDO

HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ