



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN QUINTA**

**Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de abril de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00450-00**

**Accionante: DANTE RODRÍGUEZ DA SILVA**

**Accionados: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA Y OTROS**

**Asunto: Fallo de primera instancia - Tutela contra acto administrativo - Improcedencia por no cumplir el requisito de subsidiariedad**

Se pronuncia la Sala sobre la acción de tutela presentada por la parte actora contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. Solicitud**

Con escrito radicado el 14 de febrero de 2018,<sup>1</sup> el señor Dante Rodríguez Da Silva, en nombre propio, interpuso acción de tutela en contra del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de que le sean amparados sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso y de acceso a cargos públicos.

Los anteriores derechos los consideró vulnerados con ocasión del nombramiento en provisionalidad en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de la señora Clara Inés Sánchez Guevara en el cargo de relator grado nominado, quien no pertenecía a la lista de elegibles elaborada para la provisión de dicho cargo contenida en el Acuerdo

---

<sup>1</sup> Ver folios 1 a 7.



No. CSJBTA17-552 de 13 de septiembre de 2017, en la cual se encontraba el actor.

Asimismo, señaló que el anterior nombramiento evidencia que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ha omitido realizar un seguimiento respecto del cumplimiento de los lineamientos para la provisión de cargos de carrera, por vacancia definitiva o transitoria, señalados en la circular PCSJC17-36 de 25 de septiembre de 2017.

## **2. Hechos**

La solicitud de tutela se sustentó en los siguientes hechos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en esta sentencia:

- El 5 de abril de 2017, mediante Acuerdo No. CSBTA13-215 de 2013, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá conformó el registro Seccional de Elegibles para el cargo de Relator de Tribunal, Grado Nominado, dentro del concurso de méritos convocado 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.
- El 13 de septiembre de 2017, mediante Acuerdo No. CSJBTA17-552, se formularon las listas de elegibles entre otros para el cargo de Relator de Tribunal Grado Nominado.
- De esta lista de elegibles, se posesionaron de los cargos a proveer las siguientes personas i) el señor Óscar Giampiero Polo Serrano ii) la señora Laura Patricia Guarín Forero y iii) la señora Olga Lucía Jiménez Torres quien igualmente se posesionó en el cargo con el cual quedaron cubiertas las 3 vacantes.
- El primero en la lista, esto es, el señor Óscar Giampiero



Polo Serrano solicitó licencia y, mediante Acuerdo 84 de noviembre 14 de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca consideró proveer el mismo con la lista de elegibles, razón por la cual el actor fue nombrado, en provisionalidad, como 5º en esa lista.

- El señor Óscar Giampiero Polo Serrano se reintegró al cargo el 11 de enero de 2018 y, nuevamente, solicitó licencia no remunerada por el término de 2 años, razón por la cual el actor solicitó al presidente de la Corporación como a los Presidentes de las Secciones que se le tuviera en cuenta para el nombramiento.

Sin embargo, luego de varias sesiones de Sala realizadas, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por intermedio de su Presidente decidió nombrar a la señora Clara Inés Sánchez Guevara.

### **3. Fundamentos de la solicitud**

A juicio del demandante sus derechos fundamentales fueron vulnerados con ocasión del nombramiento en provisionalidad en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de la señora Clara Inés Sánchez Guevara en el cargo de Relator Grado Nominado, pues la señora Sánchez no pertenecía a la lista de elegibles elaborada para la provisión de dicho cargo contenida en el Acuerdo No. CSJBTA17-552 de 13 de septiembre de 2017, en la cual sí se encontraba el actor.

Asimismo, señaló que el anterior nombramiento evidencia que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ha omitido realizar un seguimiento respecto del cumplimiento de los lineamientos para la provisión de cargos de carrera, por vacancia definitiva o transitoria, señalados en la circular PCSJC17-36 de 25 de septiembre de 2017.

### **4. Petición de amparo constitucional**

A título de amparo se incoó la siguiente pretensión:



*“Se tutele el derecho AL TRABAJO, IGUALDAD, DEBIDO PROCESO y DERECHO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS y se ordene al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA proceda a emitir un acto administrativo de nombramiento teniendo en cuenta las reglas establecidas por la Corte Constitucional y dentro del término de 24 horas.(...)”*

## **5. Trámite de la acción de tutela**

Mediante acta individual de reparto del 15 de febrero de 2018<sup>2</sup>, le correspondió al Despacho del Consejero Carlos Enrique Moreno Rubio conocer la acción de tutela instaurada por el señor Dante Rodríguez Da Silva.

No obstante, el Consejero Carlos Enrique Moreno Rubio, mediante escrito radicado el 22 de febrero de 2018<sup>3</sup>, en la Secretaría General de la Corporación, manifestó estar impedido, invocando la causal consagrada en el numeral 5º del artículo 56 de la Ley 906 del 2004.

Por medio de auto de 8 de marzo de 2018, la Sala de esta Sección declaró fundado el impedimento manifestado por el Consejero de Estado Carlos Enrique Moreno Rubio y decidió separarlo del conocimiento de la acción de tutela promovida por el señor Dante Rodríguez Da Silva.

Posteriormente, con auto de 15 de marzo de 2018<sup>4</sup>, el Despacho admitió la solicitud de amparo y ordenó su notificación a los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá y la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Asimismo vinculó a la señora Clara Inés Sánchez Guevara; a las personas pertenecientes a la lista de elegibles elaborada contenida en el Acuerdo No. CSJBTA17-552 de 13 de septiembre de 2017; y a las organizaciones sindicales ASONAL JUDICIAL S.I., ASONAL JUDICIAL y SINTRANIVELAR COMUNEROS, para que, si lo

---

<sup>2</sup> Fl. 26.

<sup>3</sup> Fl. 35.

<sup>4</sup> Folio 101.



consideraban del caso, intervinieran en la presente actuación, en condición de terceros interesados

Finalmente, se negó la medida de suspensión provisional solicitada por la parte actora y las pruebas solicitadas con el escrito de tutela.

## **6. Contestaciones**

**6.1. El Consejo Superior de la Judicatura** se opuso a la petición de amparo y argumentó que frente a los concursos de méritos que adelantan los Consejos Seccionales de la Judicatura, como lo fue, en este caso, el adelantado mediante el Acuerdo CSBTA13.215 de 2013, por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, 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, su función se limita a la coordinación de las actividades que se requieran para dar cumplimiento a los concursos, conforme a sus competencias legales y reglamentarias, lo cual no se advierte como circunstancia vulneradora de los derechos fundamentales del actor.

**6.2. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca** se opuso a la prosperidad de la acción de tutela e informó que luego de conocer la lista de elegibles para el cargo de Relator de Tribunal Grado Nominado, procedió a proveer las vacantes en estricto orden de la lista, respetando los derechos de quienes se encontraban en ella, motivo por el cual en las tres vacantes existentes, fueron nombrados en propiedad quienes ocuparon los primeros lugares de conformidad con la lista de elegibles.

De conformidad con lo anterior el señor Óscar Giampiero Polo Serrano, fue nombrado en propiedad en uno de esos cargos, quien se posesionó el 5 de octubre de 2017; luego solicitó licencia no remunerada, la cual fue otorgada por esta Corporación a partir del 24 de octubre de 2017.

Indicó que para proveer la vacante en forma provisional, y dado que las personas que ocupaban los puestos anteriores ya se



encontraban ocupando un cargo en propiedad, la Sala Plena procedió a nombrar en provisionalidad al accionante, doctor Dante Rodríguez Da Silva, mediante Acuerdo 84 del 14 de noviembre de 2017, por ser quien ocupaba el puesto quinto de la lista. Sin embargo, aludió que el titular en propiedad del cargo de relator renunció a la licencia y se reintegró a partir del 11 de enero de 2018.

Manifestó que, posteriormente, el señor Polo Serrano volvió a solicitar licencia no remunerada en tanto fue nombrado Juez 49 Civil Municipal del Distrito Judicial de Bogotá, razón por la cual, la Sala de Gobierno de esa Corporación Judicial, mediante Resolución 001 del 22 de enero de 2018, le otorgó licencia a partir del 23 de enero de 2018, hasta por el término de dos años, quedando nuevamente vacante temporalmente el cargo, razón por la cual en sesión de Sala Plena de 12 de febrero de 2018, fue designada la doctora Clara Inés Sánchez Guevara, para el cargo de Relatora de Tribunal Grado Nominado, en provisionalidad, luego de analizar las distintas hojas de vida de quienes se postularon para el cargo, pues había laborado en esa Corporación desde el 14 de junio de 1978 hasta el 15 de enero de 2018, por más 39 años, de los cuales 7 se desempeñó como Relatora en Provisionalidad.

Bajo esas circunstancias, aludió que se agotó el derecho del accionante al haberlo nombrado en provisionalidad mientras duró la primera licencia del titular. Razón por la cual, no se vulneraron los derechos fundamentales del accionante, pues ya en la primera licencia había sido escogido de manera preferente para cubrir el cargo, por lo cual no se puede predicar que tenga un derecho en forma indefinida.

**6.3. La señora Clara Inés Sánchez Guevara se opuso a las acción de tutela y aludió que si bien el accionante expresa una vulneración de derechos fundamentales al no permitírsele el ingreso a un cargo encontrándose en lista, también lo es que dicha vulneración debe sopesarse teniendo en cuenta varias circunstancias, como lo son que el actor es una persona activa en el mundo laboral, afirma que se desempeña como profesional en un juzgado, cargo que ocupa**



en propiedad, lo cual le garantiza no sólo su derecho al trabajo sino a cubrir con suficiencia su mínimo vital.

Indicó que lo anterior no ocurre en su caso, por cuanto no cuenta con la facilidad de desempeñarse en el mundo laboral, pues como es de conocimiento en el país todas las personas que superen los 35 o 40 años ya no son viables, además, aludió que he cumplido a cabalidad con mi período productivo el cual entregó en su totalidad a la rama judicial.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

Esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017.

### **2. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si se vulneraron los derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso y de acceso a cargos públicos, por parte de las autoridades accionadas, con ocasión del nombramiento en provisionalidad en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de la señora Clara Inés Sánchez Guevara en el cargo de relator grado nominado, quien no pertenecía a la lista de elegibles elaborada para la provisión de dicho cargo contenida en el Acuerdo No. CSJBTA17-552 de 13 de septiembre de 2017, en la cual se encontraba el actor.

### **3. Generalidades de la acción de tutela**

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la tutela como un mecanismo judicial encaminado a la protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando éstos se vulneren o amenacen por la acción o la omisión de las autoridades públicas o por particulares en algunos casos especiales, instrumento de defensa



que se caracteriza por su trámite preferente, su residualidad y subsidiariedad.

Lo anterior por cuanto, de conformidad con el precepto superior que la consagra y lo que se reitera en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 que la reglamenta, el ejercicio de la tutela no es absoluto. Está limitado por las causales de improcedencia, en especial la que establece que no es viable cuando existan otros mecanismos judiciales de defensa.

#### **4. Caso concreto - análisis de requisitos de procedibilidad de la acción**

De los antecedentes y de las pruebas allegadas al expediente la Sala advierte que la acción de tutela de la referencia resulta improcedente, pues no cumple con el requisito de la subsidiariedad.

En efecto, para la Sala es claro que las inconformidades que el actor esgrime en sede de tutela se dirigen a controvertir la legalidad del acto administrativo por medio del cual se nombró a la señora Clara Inés Sánchez Guevara en el cargo de relator grado nominado, esto es, el Acuerdo No. 011 de 12 de febrero de 2018, obrante a folio 67 vuelto, toda vez que su inconformidad radica en el hecho que la señora Sánchez no pertenece a la lista de elegibles mientras que él sí, circunstancia que debe determinar la autoridad competente, pues es claro que el señor Dante Rodríguez puede interponer una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho como vía ordinaria para lo que pretende.

En ese sentido, la Sala debe indicar que la naturaleza del acto demandado (Acuerdo No. 011 de 12 de febrero de 2018) mediante la cual fue nombrado un relator en provisionalidad, corresponde al de un acto administrativo, y en ese sentido, es susceptible de este medio de control, en el que a efectos de evitar la consumación o agravación del daño, puede pedir que se decreten medidas cautelares, las cuales se encuentran reguladas en los artículos 229 a 241 del C.P.A.C.A.





En relación con el tema de medidas cautelares, es importante resaltar que a partir del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a diferencia de la anterior legislación, constituyen un mecanismo **eficaz para lograr una verdadera tutela judicial**.

En ese orden de ideas, corresponderá entonces al juez de lo contencioso administrativo a la hora de decidir las medidas cautelares que le sean solicitadas dentro del trámite de un proceso ordinario, garantizar los principios que rigen a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo: los derechos de las personas -sean estos de carácter fundamental o legal- y la preservación del orden jurídico, como lo estipula el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011.

Por otra parte, si en gracia de discusión se aludiera la existencia de un perjuicio irremediable, como se explicó él mismo puede ser ventilado con las medidas cautelares dentro del proceso contencioso administrativo.

Así las cosas, en atención a los argumentos expuestos por la Sala, resulta evidente que en el *sub examine* no procede la intervención del juez constitucional, razón suficiente para declarar la improcedencia de la presente acción de tutela por subsidiariedad.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### FALLA

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela presentada por el señor Dante Rodríguez Da Silva, de conformidad con lo dispuesto en la parte considerativa de la presente sentencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes y los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



**TERCERO:** Si no fuere impugnada esta decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, al día siguiente a su ejecutoria, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ROCÍO ARAÚJO ONATE**  
Presidente

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**  
Consejera

**ALBERTO YEPES BARREIRO**  
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

