

Sentencia T-102/01

SISTEMA DE CARRERA-Provisión de vacantes atendiendo lista de elegibles y en estricto orden de resultados

SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA Y JUDICIAL-Mérito como elemento esencial

CARRERA JUDICIAL-Inexistencia de distinciones entre lista de elegibles y lista de candidatos/CARRERA JUDICIAL-Nombramiento de funcionarios y empleados que obtuvieron el primer puesto

DERECHO DE ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS-Efectividad de la tutela para proteger derechos a quien no le respetan lugar de ubicación en lista de elegibles

Es evidente que la reelaboración de las listas de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) o la orden de nombrar a quien verdaderamente tenía el derecho de ocupar el cargo, resulta demasiado tardía, sin que durante el proceso contencioso administrativo se pueda restablecer el derecho a acceder al cargo al que se aspiraba, por lo que se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, bajo la modalidad de “acceder al desempeño de funciones y cargos públicos”, todo lo cual hace que sea la acción de tutela el único medio judicial de defensa del cual puede el candidato a quien no le respetan el lugar de ubicación en la lista de candidatos a hacer valer el concurso público y abierto de méritos.

CONCURSO DE MERITOS-Nombramiento de quien ocupó primer puesto/LISTA DE ELEGIBLES-Funcionario escalafonado no puede hacer parte de ella sin haber concursado

No puede predicarse que un funcionario escalafonado, forme parte de la lista de elegibles para la provisión de cargos vacantes sin concursar. Estima la Corte que la interpretación sostenida por el órgano nominador resulta lesiva de los derechos del actor, pues no es cierto, como lo sostuvo el Tribunal del Distrito Judicial de Tunja, que al referido funcionario le fuese aplicable una suerte de traslado horizontal, pues dicha hermenéutica, se reitera, resulta gravosa de los derechos fundamentales de quienes ocupan jerárquicamente puestos en la lista de elegibles dentro del concurso de méritos convocado por el Consejo Superior de la

Judicatura y en cierto sentido sería patrocinar una burla a un concurso de méritos público, abierto y transparente.

SISTEMA DE CARRERA-Solo razones objetivas, sólidas y explícitas permiten al nominador la no designación de quien obtuvo el primer puesto

ACCION DE TUTELA-Razonabilidad en presentación y derechos fundamentales de terceros afectados

ACUERDO DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA SOBRE LISTAS PARALELAS-Excepción a la normatividad contenida en la ley Estatutaria de la Administración de Justicia

La lista paralela basada en el Acuerdo 106 de 1996, proferida por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o de Acuerdos similares o equivalentes, introducen una excepción a la normatividad contenida en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia sobre la materia, pues regulan una situación especial, como es la relativa a la permanencia en la lista de elegibles de personas que se encuentran vinculadas a un cargo de carrera, cuestión que es materia propia de la ley estatutaria y no del Consejo Superior de la Judicatura, que, aunque tiene facultades para “administrar la carrera judicial” y expedir actos reglamentarios en esa materia, sólo puede ejercer esas atribuciones de conformidad con la Constitución y la ley.

Acción de tutela instaurada por MANUEL ANTONIO FLECHAS RODRIGUEZ contra los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Santa Rosa de Viterbo y Tunja.

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Bogotá, D.C., enero treinta y uno (31) de dos mil uno (2001)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CRISTINA PARDO SCHLESINGER, ALVARO TAFUR GALVIS y FABIO MORON DIAZ, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos proferidos por el Tribunal Administrativo de Boyacá, fechado 30 de noviembre de 1999 y por el Consejo de Estado, del día 18 de febrero del 2000, dentro del proceso de tutela instaurado por MANUEL ANTONIO FLECHAS RODRIGUEZ contra los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de Santa Rosa de Viterbo y Tunja.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Los hechos que originan la acción de amparo, pueden resumirse de la siguiente forma:

Aduce el actor, que se presentaron las vacancias definitivas de los cargos de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama y Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, por lo cual, los Tribunales demandados solicitaron al Consejo Superior de la Judicatura el envío del Registro Nacional de Elegibles para proveer los cargos vacantes en dichos municipios.

Expone igualmente que mediante los Acuerdos Nos. 072 y 075 de 1998, el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, envió al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, la lista de candidatos, con el puntaje obtenido por cada uno, el cual fue tomado del Registro Nacional de Elegibles.

De otro lado, precisa que la lista de candidatos estaba conformada por quienes habían aprobado el concurso de méritos, convocado el día 30 de julio de 1994, por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y, adicionalmente existía otra lista paralela de jueces escalafonados, basada en el Acuerdo 106 de 1996, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura y destinada a proveer exclusivamente el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama.

Afirma que el Acuerdo 106 de 1996, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, dispone lo siguiente: “los actuales funcionarios y empleados de carrera forman parte por derecho propio del registro de elegibles para proveer cargos de carrera de similar categoría y especialidad a aquel en que se encuentren nombrados”.

Narra que el día 21 de enero de 1999 el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa

Rosa de Viterbo, procedió a nombrar en propiedad a la Doctora María Julia Figueredo Vivas, integrante de la lista de los jueces escalafonados, desconociendo la lista de candidatos proveniente del Registro Nacional de Elegibles enviada por el Consejo Superior de la Judicatura. A su vez, refiere que el día 14 de octubre de 1999, el H. Tribunal del Distrito Judicial de Tunja, procedió a nombrar en propiedad al Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, integrante también de la lista paralela de escalafonados, sin reparar que la obligación de nombramiento del cargo de Juez debía hacerse con la lista de candidatos elaborada conforme al Registro Nacional de Elegibles.

Sostiene que instaure la presente acción de tutela porque “ocupé el segundo lugar en la lista de elegibles, y quien ocupó el primer lugar en la referida lista, para ocupar el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama no reclamó su derecho al parecer porque está ocupando otro cargo en la Rama Judicial”.

Así las cosas, considera el actor que no se debió nombrar a la Dra. María Julia Figueredo Vivas para el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, pues ella se encontraba ejerciendo un cargo de funcionaria de carrera como Juez Municipal de Paipa. Igual acontece con el Dr. Farfán Castro, quien ejercía el cargo de Juez Promiscuo Municipal de Ramiriquí. Por lo tanto, en criterio del demandante de la tutela, al ser los referidos funcionarios de carrera, no podían integrar ninguna la lista de elegibles como jueces homologados, conforme a la interpretación desarrollada por las entidades nominadoras al Acuerdo 106 de 1996 del Consejo Superior de la Judicatura.

Finalmente expresa, que se está incumpliendo la Ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de la Administración de Justicia), pues el Acuerdo 106 referido viola la Constitución Política. Por lo tanto solicita que se protejan sus derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, al ejercicio de cargos y funciones públicas, al ingreso a la carrera judicial y el derecho a la igualdad, que mediante una orden judicial se disponga su nombramiento en propiedad, en alguno de los cargos de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama o Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, obligando a los Tribunales demandados a respetar el estricto orden de los resultados del concurso llevado a cabo por el Consejo Superior de la Judicatura y la conformación de las listas de elegibles para las vacantes mencionadas, pues, en su sentir, las decisiones tomadas por las Corporaciones demandadas, en el sentido de nombrar a otras personas que se encontraban en una lista paralela de jueces escalafonados, vulnera sus

derechos constitucionales, provocándole un grave perjuicio irremediable y desconociendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema, especialmente las Sentencias T-396 de 1998 (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell), SU-086 de 1999 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo), y SU-961 de 1999 (M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

2. Pruebas

Mediante escritos dirigidos a esta Corporación, de fechas 30 y 31 de mayo del año 2000, la Dra. María Julia Figueredo Vivas, en condición de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, y el Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, en su calidad de Juez Promiscuo Municipal de Ramiriquí, como terceros que se pueden ver afectados con la decisión de tutela de la referencia, intervinieron en el expediente con el propósito de hacer valer sus derechos e intereses.

En criterio de esta Corporación, no se presenta ninguna nulidad procesal en el trámite de esta acción de tutela, máximo si se tiene en cuenta que el Tribunal Administrativo de Boyacá, quien a la sazón, actuó como juez de tutela de primera instancia, profirió el auto de fecha noviembre 19 de 1999, en donde avocó el conocimiento de la acción respectiva y ordenó notificar, por los medios legales a que haya lugar, entre otros, a los Presidentes de los Tribunales Superiores demandados y a los Doctores María Julia Figueredo Vivas y Hugo Fernando Farfán Castro como terceros con interés legítimo en los resultados de la Sentencia.

En opinión de la Dra. María Julia Figueredo Vivas, en su condición de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, el nombramiento efectuado por el H. Tribunal de Santa Rosa de Viterbo, el día 21 de enero de 1999, es legítimo, como quiera que sus derechos se encuentran totalmente consolidados ya que es juez de carrera; afirma que desde hace más de 10 meses, viene ejerciendo el cargo, tiempo durante el cual el accionante guardó silencio, pues no interpuso los recursos de ley y dejó vencer los términos para accionar contra los actos electorales y administrativos de su nombramiento, el cual tuvo lugar en el mes de enero del presente año. Además, estima, que el actor está únicamente legitimado para accionar en tutela, contra el acto que contiene la elección de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, pues en su demanda de tutela no se expresan claramente las pretensiones en cuanto al cargo que desea ocupar, dado que el demandante simplemente expone su criterio interpretativo contra el Acuerdo 106 de 1996, sin aceptar el argumento

expresado por las corporaciones nominadoras, en el sentido de que para el caso de su designación, hubo votación mayoritaria.

Por su parte, los Presidentes de los Tribunales demandados, en sus intervenciones procesales manifestaron al juez de tutela de primera instancia lo siguiente.

La Dra. Ana Betulia Roa Farfán, en su calidad de Presidenta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, estimó que:

“el Tribunal eligió a la Dra. María Julia Figueredo Vivas como Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, mediante el Acuerdo No. 002 del 21 de enero de 1999 de la lista de elegibles, incluyendo escalafonados, que envió el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá con sede en Tunja, formando la lista integral, esto es, teniendo en cuenta a todos los elegibles por méritos y escalafonados”.

El Dr. Manuel Antonio Flechas Rodríguez, en esa fecha no encabezaba lista de elegibles para ningún juzgado del Distrito y el Acuerdo 106 del 21 de mayo de 1996, de la Sala Administrativa del Consejo Superior se encontraba vigente”.

En idéntico sentido, el Dr. Joséln Huertas Torres en su calidad de titular de la Presidencia del Tribunal Superior de Tunja, dijo:

“Este Tribunal, en sesión plenaria del 14 de octubre último eligió al Dr. Hugo F. Farfán Castro para desempeñar el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, en propiedad y en carrera, quien hacía parte de la lista de elegibles, en calidad de homologación, enviada por el Consejo de la Judicatura Seccional Boyacá. Dicha elección se hizo por mayoría de 7 votos positivos. No asistieron a esa sesión, por hallarse disfrutando de permiso los doctores Edgar Kurmen Gómez y Humberto Otálora Mesa.

El mencionado acto administrativo es legal, porque se hizo conforme a lo dispuesto en los artículos 166 y 167 de la ley 270 de 1996, en armonía con el Acuerdo 106 del 21 de mayo de 1996 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, cuyo artículo 1º dice que los actuales funcionarios y empleados de carrera forman parte por derecho propio de la lista de elegibles para proveer cargos de carrera de similar categoría y especialidad a aquel en que se encuentran nombrados. Y el Dr. Farfán Castro se hallaba desempeñando en propiedad y en

carrera el cargo similar de Juez Promiscuo Municipal de Zetaquíra.

....

Los aspirantes homologados se equiparan al primero de la lista de concursantes. El Tribunal podía elegir a éste o a cualquiera de aquellos.

Las normas precitadas se hallaban vigentes en el momento de la elección cuestionada inclusive el citado Acuerdo 106 estaba amparado por la presunción de legalidad consagrado en el artículo 66 del C.C.A. pues no había sido anulado y todavía estaba vigente.

El artículo 267 de la ley 270 en parte alguna dice que el nominador está obligado a nombrar al primero de la lista enviada por el Consejo. La constitucionalidad de esa norma ya fue declarada por la autoridad competente.

Según el texto del art. 86 de la C.P. Y primero del decreto 2591 de 1991,, la acción de tutela tiene por objeto derechos constitucionales fundamentales absolutos, claros, nítidos, y eso no ocurren en el presente caso en el que se pretende el amparo de algo muy discutible y sujeto a interpretaciones.”

2. Sentencias Objeto de Revisión

2.1. La Primera Instancia

El Tribunal Administrativo de Boyacá, en providencia de Noviembre 30 de 1999, denegó la acción interpuesta, con base en los siguientes argumentos:

En efecto, estimó el a-quo que la acción de tutela impetrada no podía ser utilizada para revivir términos caducados por inercia del titular de los derechos presuntamente violados, toda vez que la acción fue interpuesta el día 16 de noviembre de 1999 y la elección de la Juez Segundo Civil Municipal de Duitama ocurrió el 21 de enero de 1999, es decir, diez meses antes de la interposición de la acción de amparo.

En opinión del Tribunal, la Ley 14 de 1988, artículo 7, en concordancia con el artículo 136 numeral 12 del C.C.A., dispone que la acción electoral caduca en 20 días contados a partir del siguiente a aquel en el cual se notifica legalmente el acto por medio del cual se declare la

elección o se haya expedido el nombramiento de cuya nulidad se trate, por lo que el actor dispone de una vía judicial para cuestionar la validez del acto de elección y no la acción de tutela.

Finalmente expresa el juez de tutela de primera instancia, que el Acuerdo 106 del 21 de mayo de 1996 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, goza de presunción de legalidad, de conformidad con el artículo 66 del C.C.A., por lo que el actor cuenta con otros medios de defensa judicial para hacer valer sus derechos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la medida en que para el caso concreto no se configura un perjuicio irremediable.

2.2. La Impugnación

El accionante impugnó la decisión anterior dentro de los términos procesales pertinentes, argumentando que el Decreto 2591 de 1991 no establece, en su artículo 6º, ninguna de las causales de improcedencia que cita el A-quo, esto es, de un lado, “la caducidad de otra acción jurisdiccional”, máxime cuando la acción electoral no es procedente para nombramientos de carrera judicial, tal como la Corte Constitucional lo ha expuesto reiteradamente. De otro lado, “la presunción de legalidad” del Acuerdo 106 de 1996, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, para favorecer a jueces de carrera, desconoce la Ley 270, Estatutaria de Justicia, tal como lo ha reiterado una vez más la referida Corporación.

Finalmente, indica el impugnante que en el presente caso, no se solicita la nulidad del Acuerdo 106 de 1996, sino que el juez de tutela aplique la excepción de inconstitucionalidad, consagrada en el artículo 4º de la C.P. y en el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, pues, la jurisdicción contencioso administrativa no ha declarado la nulidad del precitado acuerdo, que en su sentir, vulnera en forma flagrante la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, en lo atinente a la elección de funcionarios para carrera judicial, ya que el Acuerdo 106 de 1996, dispone que “los actuales funcionarios y empleados de carrera forman parte por derecho propio del registro de elegibles para proveer cargos de carrera de similar categoría y especialidad a aquel en que se encuentran nombrados”.

Cita, en apoyo de su tesis, la Sentencia T-396 del 4 de agosto de 1998, de esta Corporación (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell), donde se inaplicó, para el caso concreto, por ser

manifiestamente inconstitucional el referido acuerdo proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

2.3. La Segunda Instancia

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, mediante providencia de 18 de febrero del 2000, resolvió modificar parcialmente la providencia impugnada de 30 de noviembre de 1999, y rechazar por improcedente la acción incoada, con base en las siguientes consideraciones.

En efecto, en criterio del Ad-quem, el fallo de primera instancia debe ser modificado para rechazarse por improcedente la acción de tutela, en la medida en que el actor cuenta con otros medios de defensa judicial, pues, no es la acción electoral la que procede en el presente asunto, sino la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual se puede ejercitar contra el acto por medio del cual se nombró a la Dra. María Julia Figueredo Vivas en propiedad en el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, y que, consecuentemente, a título de restablecimiento del derecho, se nombre al actor en propiedad en el referido cargo. Igual argumento se predica en relación con la acusación dirigida contra el nombramiento del Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí.

A juicio del Consejo de Estado, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener la protección de los derechos invocados, pues, la acción de amparo no puede dirigirse para provocar procesos alternos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, ya que su objeto no es otro que brindar a la persona protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, que para el caso concreto no se encuentran vulnerados o desconocidos.

Finalmente, estimó el juez de tutela de segunda instancia, que la solicitud del peticionario, en el sentido de que se inaplique el Acuerdo 106 de 1996 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, por ser inconstitucional e ilegal, y por contrariar la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, no es de recibo ya que la inconstitucionalidad debe ser propuesta directamente por el actor ante la entidad nominadora y la de ilegalidad a través de la acción contencioso administrativa pertinente.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. La Materia

La situación jurídica que genera el caso en estudio, obliga a la Sala a decidir si es viable que se utilice la acción de tutela como instrumento procesal de amparo de los derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso y buena fe, como quiera que, el demandante estima que los Tribunales Superiores de los Distritos Judicial de Santa Rosa de Viterbo y Tunja, lesionaron sus derechos fundamentales, al proveer los cargos vacantes de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí y de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, con personas diferentes a quienes integraron la lista de candidatos para elegir dichas plazas judiciales, conforme al concurso nacional convocado para proveer cargos de jueces por parte del Consejo Superior de la Judicatura en el año de 1994, cuya vigencia, en la fecha de interposición de la tutela aún se encontraba en firme, sino que los referidos cargos fueron provistos, a través de una lista paralela de jueces homologados conformada con base en el Acuerdo 106 de 1996 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, desconociendo la lista legal de acuerdo a la Ley 270 Estatutaria de la Administración de Justicia, según la cual el actor ocupó el primero y el segundo lugar dentro del Registro Nacional de Elegibles para proveer las vacantes de esos municipios en los cargos de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama y Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, respectivamente.

2. Cuestión preliminar

Esta Corporación, mediante la Sentencia T-963 de 2000, luego de la selección del asunto para revisión, decidió Tutelar los derechos fundamentales del ciudadano Manuel Antonio Flechas Rodríguez, en razón a la violación de los principios y fundamentos de la carrera judicial consagrados en la Constitución Política de 1991, acogiendo algunos criterios jurisprudenciales previamente vertidos por esta Corporación.

Como consecuencia de lo anterior, el día 21 de noviembre del año 2000, el Magistrado Ponente, y con el propósito de mejor proveer, resolvió: Oficiar por la Secretaría General de la Corte Constitucional al Consejo Superior de la Judicatura Sala Administrativa, para que en el término de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de notificación del presente Auto, informe al Despacho sobre los siguientes puntos:

1. Si el Dr. Manuel Antonio Flechas Rodríguez, concurso o no, para ocupar el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí Boyacá y si figura o no en la lista de elegibles enviada por la Presidencia de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá al Tribunal Superior de Tunja, y si dicho concurso esta o no vigente en la actualidad, al igual que la correspondiente lista de elegibles.

1. Cual es la situación jurídico administrativa actual del Dr. Manuel Antonio Flechas Rodríguez, si fue homologado y mediante que acuerdo, y si actualmente se encuentra en el registro de elegibles.

1. Si el Dr. Hugo Fernando Farfán Castro y el Dr. Manuel Antonio Flechas Rodríguez tienen en realidad ambos la condición de homologados y en tal virtud se encuentran en igualdad de condiciones para ser designados en la plaza vacante del Juzgado 1 Promiscuo Municipal de Ramiriquí Boyacá, todo ello en atención al acuerdo No. 085 del diecisiete (17) de Junio de 1.997 y la resolución No. 031 del 20 de agosto del mismo año.

Por su parte el Consejo Superior de la Judicatura mediante oficio No. UACJ de fecha diciembre 4 de 2000, suscrito por la Dra. Blanca Otálora de Telch, respondió con destino al expediente de la referencia lo siguiente:

“La H. Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, en cumplimiento de la función de administración de la Carrera Judicial, consagrada en el numeral 1º del artículo 256 de la Constitución Política, mediante el Acuerdo No. 70 del 30 de junio de 1994, convocó el primer concurso de méritos destinado a la conformación del registro Nacional de Elegibles para los cargos de Jueces de la República.

Dicho concurso estuvo integrado por dos etapas: a) De selección, conformada, con efecto eliminatorio, por la prueba de conocimientos y b) De clasificación, destinada a establecer un orden entre los integrantes del correspondiente Registro Nacional de Elegibles.

Superadas las etapas del concurso, el día 14 de diciembre de 1995 se conformó en forma definitiva el correspondiente Registro de Elegibles.

Con base en dicho Registro, se expidieron las respectivas Listas de candidatos para la provisión de las vacantes definitivas en los empleos en mención.

El Registro de Elegibles, conforme lo señala el artículo 165 de la Ley 270 de 1996, perdió vigencia el día 14 de diciembre de 1999.

Por su parte, los doctores MANUEL ANTONIO FLECHAS RODRIGUEZ y HUGO FERNANDO FARFAN CASTRO, se inscribieron y superaron la etapa de selección del mencionado concurso, por tanto, formaron parte del Registro de Elegibles, así:

El doctor FLECHAS RODRIGUEZ, se inscribió, inicialmente, para el cargo de Juez Civil Municipal y su último puntaje clasificatorio fue el siguiente:

JUEZ CIVIL MUNICIPAL

Factores

Prueba de conocimientos

Entrevista

Experiencia adicional y docencia

Capacitación y publicaciones

Total

Puntajes obtenidos

238.70

224.36

150.00

0.00

613.06

De conformidad con lo establecido en el Acuerdo No. 85 de 1997, expedido por la H. Sala Administrativa de esta Corporación, solicitó y mediante Resolución No. 31 de 1997, expedida por esta Unidad, cuyas copias se adjuntan, se homologó su inscripción al concurso, además, para el cargo de Juez promiscuo Municipal y su último puntaje clasificatorio fue el siguiente:

JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL

Factores

Prueba de conocimientos

Entrevista

Capacitación y publicaciones

Total

Puntajes obtenidos

240.80

224.36

150.00

0.00

615.16

Con base en lo anterior, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, mediante Acuerdo No. 12 de 1999 incluyó su nombre en la lista de candidatos destinada a la provisión del cargo de Juez Promiscuo Municipal de Ramiriquí.

Según certificación del 27 noviembre de 2000, expedida por el Jefe de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Tunja, cuya copia se adjunta, el Dr. FLECHAS RODRÍGUEZ no labora en ninguno de los Circuitos de los Distritos Judiciales de Tunja, Santa Rosa de Viterbo y Yopal.

El doctor FARFAN CASTRO, igualmente, se inscribió y superó la etapa eliminatoria del concurso para el cargo de Juez Promiscuo Municipal y su último puntaje clasificatoria fue:

JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL

Factores

Prueba de conocimientos

Entrevista

Experiencia adicional y docencia

Capacitación y publicaciones

Total

Puntajes obtenidos

210.70

216.80

85.46

0.00

512.96

Según fue reportado a esta Unidad, como resultado de su participación en el concurso el doctor FARFAN CASTRO obtuvo su nombramiento como Juez Promiscuo Municipal de Zetaquirá (Boyacá), mediante acto administrativo del 24 de abril de 1997. Dicho nombramiento se formalizó, según acta de posesión del 16 de junio de 1997.

Posteriormente, el doctor FARFAN CASTRO, en su calidad de funcionario inscrito en el Registro Nacional de Escalafón de la Carrera Judicial en el cargo de Juez promiscuo Municipal de Zetaquirá, mediante Resolución No. 68 del 1º. De Diciembre de 1998, expedida por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, en aplicación de lo

establecido en el Acuerdo No. 106 de 1996 (vigente hasta la fecha de ejecutoria de la providencia del 16 de marzo de 2000, proferida por la Sección Segunda, Subsección A del H. Consejo de Estado, que declaró su nulidad), solicitó a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá la inclusión de su nombre en la lista de candidatos destinada a la provisión del cargo de Juez promiscuo Municipal de Ramiriquí.

Conforme lo indica la Seccional, en el oficio CSJB-PSA-1873-00 del 28 de noviembre de 2000, cuya copia se adjunta, dicha solicitud fue atendida en forma favorable y al efecto, se incorporó su nombre al Acuerdo No. 12 del 23 de septiembre de 1999, con destino a la provisión del cargo de Juez Promiscuo Municipal de Ramiriquí.”

3. La violación del derecho fundamental cuando no se nombra en el orden de la lista de elegibles, producto de un concurso público de méritos, abierto y transparente. Reiteración de la Sentencia SU-961 de 1999.

Esta Corporación en reiterada jurisprudencia¹ ha sostenido, tanto en la provisión de cargos para la carrera administrativa como en la judicial, que cuando el ente nominador no se atiene al estricto orden descendente en la lista de elegibles, o no la toma en cuenta, está desconociendo los derechos fundamentales de quienes se encuentran en los primeros lugares de la referida lista o concurso y se encuentran inscritos en el registro de elegibles integrado por quienes aprobaron un concurso de méritos convocado, conforme a las reglas legales que regulan la materia.

En la Sentencia SU-961 de 1999, dijo la Corte, a propósito del tema, que la decisión de un ente nominador de no elegir a quienes ocupan un lugar en la referida lista de candidatos, comporta una flagrante violación de sus derechos a la igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos de sus integrantes.

En efecto, sostuvo la Corporación lo siguiente:

“Por ello, la Sala Plena debe insistir en la presente oportunidad, que es de unificación y corrección de jurisprudencia, en que, para no vulnerar la Constitución Política ni atropellar los derechos fundamentales de los aspirantes que concursan para desempeñar cargos dentro de la Rama Judicial, producida una vacante, el nominador está obligado a nombrar al concursante que obtuvo el primer puesto en la lista de elegibles (resaltado fuera de texto),

reservando a los siguientes para posteriores nombramientos, también en orden descendente, mientras no se reciba nueva lista del Consejo de la Judicatura". (Sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998. M.P.: Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Posteriormente, también en Sentencia de unificación, la Corte dijo:

"La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales." (Sentencia SU-086 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

En este mismo sentido se pronunció la Corte en la Sentencia SU-086 de 1999, en donde destacó lo siguiente:

"El mérito, pues, resulta esencial a la carrera y no puede ser sustituido sino en los casos que contempla expresamente la Constitución (art. 125) por la libre voluntad del nominador.

"Ese elemento, que supone la eliminación de los criterios subjetivos como determinantes de los procesos de selección de personal, fue desarrollado por el legislador, para el caso de la Administración de Justicia, por la Ley Estatutaria 270 de 1996, cuya exequibilidad fue declarada mediante Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996 (M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

"Al respecto, conviene insistir en que por vía de tutela, aun en sede de revisión, no podría ningún juez, ni siquiera esta Corte, desconocer lo ya resuelto por la Sala Plena mediante fallo dictado en ejercicio de las funciones de control de constitucionalidad, menos todavía cuando se trata de decisiones que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional (art. 243 C.P.).

"La Corte condicionó entonces la exequibilidad que declaraba (numeral 3 de la parte

resolutiva de la Sentencia C-037 de 1996) y, en consecuencia, lo dicho por ella sobre el punto en cuestión resulta obligatorio, ya que solamente bajo el sentido expuesto se encontró conformidad entre el precepto examinado y la Constitución. Otra interpretación de aquél se reputa inconstitucional y, por ende, resulta inexecutable, a partir de la aludida Sentencia” (SU-086/99 M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

Igualmente, en la referida providencia estimó la Corporación, a propósito del comportamiento de los entes nominadores y el orden de nombramiento de empleados y funcionarios de la Rama Judicial, que no es válido hacer distinciones entre unos y otros en cuanto al procedimiento de selección. Al respecto anotó la Sentencia lo siguiente:

“La Corte, al examinar el contenido de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, no distinguió entre los conceptos de lista de elegibles y lista de candidatos. Y no lo hizo por cuanto entendió, y ahora lo ratifica de modo contundente, que las dos expresiones corresponden al mismo concepto -número plural de personas entre las que debe escogerse para el nombramiento o elección- ya que ni la Constitución ni la Ley Estatutaria introducen distinción entre tales vocablos para darles efectos diversos según el tipo de función pública que haya de desempeñarse. La única norma que podría dar lugar al equívoco, la del artículo 162 de dicha Ley, no les otorga contenido ni efectos jurídicos ni administrativos diferentes. A ninguno de esos conceptos excluye del concurso ni de la carrera y, por tanto, interpretando tal disposición en armonía con las de los artículos 165, 166 y 167 *Ibidem*, se tiene que, tanto en lo que respecta a empleados como en lo que toca con funcionarios de la Rama Judicial, “el nombramiento que se realice deberá recaer sobre el candidato que encabece la lista de elegibles, esto es, el que haya obtenido la mayor puntuación.” (SU-086 de 1999 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Visto lo anterior, para la Corte es claro que la provisión de los cargos vacantes en la carrera judicial, debe hacerse mediante la selección de los candidatos a través de concurso, sistema que apunta a una finalidad plausible consistente en garantizar los derechos al trabajo, a la igualdad de oportunidades, al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, efectivizando el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado, asegurando la prevalencia de los intereses públicos o sociales sobre los individuales y realizando los principios constitucionales de igualdad, moralidad, eficacia, eficiencia, celeridad e imparcialidad en el ejercicio de las funciones públicas. En tal virtud, la acción de

tutela, en opinión de esta Corporación, es sin lugar a dudas, el instrumento de protección más seguro y eficaz para garantizar la materialización y vigencia de los aludidos derechos, valores y principios constitucionales.

Ahora bien, en cuanto a la existencia de otros medios de defensa judicial para cuestionar los actos administrativos de selección y nombramiento de funcionarios y empleados de la Rama Judicial, ha sostenido esta Corporación, en varias de sus sentencias, pero especialmente en la SU-961 de 1999, (M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa), lo siguiente:

“En cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate. La primera posibilidad es que las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria. La segunda posibilidad, es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de manera integral”.

Sea esta la oportunidad para que la Corte insista una vez más, que la acción electoral o la acción contencioso administrativa de nulidad y restablecimiento del derecho, carecen de eficacia para proveer un remedio judicial integral, cuando no se atiende rigurosamente el orden de la lista de candidatos conforme al registro Nacional de Elegibles vigente, o cuando se desconoce flagrantemente la misma para proveer cargos en la Rama Judicial, como acontece en el caso concreto objeto de análisis.

En efecto, acogiendo la reiterada jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, resulta claro que las acciones contencioso administrativas no consiguen, en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues, muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no logran la protección del derecho a la igualdad o el acceso oportuno a cargos públicos, ya que, en la práctica ellas tan solo obtienen una compensación

económica del daño causado a través de una indemnización, tal como lo ha advertido esta Corporación, entre otras, en las Sentencias SU-133 y SU-136 de 1998 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo) y T-388 de 1998 (M.P. Dr. Fabio Morón Díaz), pues es evidente que la reelaboración de las listas de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) o la orden de nombrar a quien verdaderamente tenía el derecho de ocupar el cargo, resulta demasiado tardía, sin que durante el proceso contencioso administrativo se pueda restablecer el derecho a acceder al cargo al que se aspiraba, por lo que se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, bajo la modalidad de “acceder al desempeño de funciones y cargos públicos”, todo lo cual hace que sea la acción de tutela el único medio judicial de defensa del cual puede el candidato a quien no le respetan el lugar de ubicación en la lista de candidatos a hacer valer el concurso público y abierto de méritos.

4. El caso concreto.

En el presente evento, observa la Sala, que de conformidad con el acervo probatorio obrante en el expediente, se desprende que, con la renuncia de sus titulares, se presentó la vacancia definitiva de los cargos de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama y Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, lo que ocasionó la solicitud al Consejo Superior de la Judicatura, del envío del registro nacional de elegibles para esos municipios, por parte de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales de santa Rosa de Viterbo y de Tunja (folios 10 y 11 del expediente).

Igualmente aparece acreditado que mediante los Acuerdos Nos. 072 y 075 de 1998, el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, envió con destino a los referidos Tribunales, la lista de candidatos en orden descendente de puntaje total obtenido, tomado del Registro Nacional de Elegibles, integrado por quienes aprobaron el concurso de méritos, convocado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura con fecha 30 de junio de 1994, y que se venció el 14 de diciembre de 1999 (folios 81 a 83 del expediente). Así mismo figura otra lista paralela, basada en el Acuerdo 106 de 1996 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura destinada a proveer exclusivamente, el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama (folios 63 a 80 expediente). Por su parte, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja solicitó y le fueron finalmente enviadas, por la

misma entidad, las listas correspondientes para nombrar la vacante del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí (folios 106 a 109 del expediente).

También observa la Corporación que en la lista enviada el día 23 de septiembre de 1999, por parte del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, para proveer el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, el actor figura en el primer puesto, de acuerdo al puntaje total obtenido en el Registro Nacional de Elegibles para los cargos de Jueces de la República, convocatoria 1994 (folios 83 a 86 expediente).

De otro lado, obra también en el expediente, que el día 14 de octubre de 1999, en sesión plenaria, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, procedió a nombrar en propiedad y mediante el sistema de votación al Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, integrante de la lista de Jueces Escalafonados (proveniente del Acuerdo 106 de 1996), nombramiento ratificado mediante Acuerdo 027 de la misma fecha (folios 69 y 78 expediente).

Así las cosas, para la Corte resulta claro que la decisión de nombrar una persona diferente de los miembros de la lista de elegibles, dentro del concurso abierto por el Consejo Superior de la Judicatura en 1994, no solamente resulta contraria a la jurisprudencia de esta Corte sobre el tema, sino a lo dispuesto por la propia Ley 270 de 1996 o Estatutaria de Administración de Justicia, especialmente lo dispuesto en los artículos 132, 156, 162, 167 y ss. del referido estatuto.

En mérito de lo anterior, estima la Corte, que el comportamiento del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja desconoce los intereses de la Administración de Justicia, pues violenta las normas constitucionales y legales sobre el ingreso a la carrera judicial, al no disponer el nombramiento de quien ocupó el primer lugar, en orden descendente dentro del puntaje total obtenido de la lista de candidatos de acuerdo al Registro Nacional de Elegibles, integrado por quienes aprobaron efectivamente el concurso de méritos convocado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura con fecha 30 de junio de 1994, y que se encontraba vigente hasta el 14 de diciembre de 1999, es decir, con posterioridad al momento en que el demandante en tutela presentó su acción de amparo.

En opinión de la Corte, es claro que el nominador, en el momento de la elección de la persona que ocuparía el cargo vacante de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, se

inclinó por la tesis de darle prelación a la lista de escalafonados, sustentado en el Acuerdo 106 de 1996 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, desconociendo la lista de elegibles tomada con base en el Registro Nacional, integrado por quienes habían aprobado el concurso de méritos para ocupar la vacante de ese municipio. En consecuencia, la Corte juzga oportuno recordar, en esta oportunidad, una vez más, que en cuanto a la constitucionalidad del Acuerdo 106 de 1996, ya la Sentencia T-396 de 1998, (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell), había advertido que no puede predicarse que un funcionario escalafonado, forme parte de la lista de elegibles para la provisión de cargos vacantes sin concursar, pues, en el caso judicial estudiado en su momento por esta Corporación y que es similar al aquí juzgado, la Corte inaplicó por inconstitucional el Acuerdo 106 de 1996, por ser contrario a los artículos 125 superior y a la Ley 270 de 1996 o Estatutaria de la Administración de Justicia.

Bajo este entendimiento, estima la Corte que la interpretación sostenida por el órgano nominador resulta lesiva de los derechos del actor, pues no es cierto, como lo sostuvo el Tribunal del Distrito Judicial de Tunja, que al referido funcionario le fuese aplicable una suerte de traslado horizontal, pues dicha hermenéutica, se reitera, resulta gravosa de los derechos fundamentales de quienes ocupan jerárquicamente puestos en la lista de elegibles dentro del concurso de méritos convocado por el Consejo Superior de la Judicatura y en cierto sentido sería patrocinar una burla a un concurso de méritos público, abierto y transparente.

La Corte estima importante recordar la doctrina jurisprudencial sentada en la Sentencia T-396 de 1998 (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell), en donde anotó la Corte lo siguiente, a propósito de la constitucionalidad del Acuerdo 106 de 1996:

“Las normas del Acuerdo 106 de 1996 introducen una excepción a la normatividad contenida en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia sobre la materia, pues regulan una situación especial, como es la relativa a la permanencia en la lista de elegibles de personas que ya han sido designadas en un cargo de carrera, cuestión que es materia propia de la Ley Estatutaria y no del Consejo Superior de la Judicatura que, aunque tiene facultades para “administrar la carrera judicial” y expedir actos reglamentarios en esta materia, sólo puede ejercer estas atribuciones de conformidad con la Constitución y la ley (arts. 256 C.P., 157, 160, 162, parágrafo, 164, parágrafo primero, 165, 174, y normas concordantes de la ley 270/96). No es admisible, por lo tanto, que se pueda expedir un acto reglamentario no para

desarrollar, ejecutar o hacer aplicables los mandatos de dicha ley estatutaria, sino para regular materias sobre las cuales ella misma no se ha ocupado.

Es la Ley Estatutaria la que ha determinado en que condiciones se puede acceder, bajo el sistema de carrera administrativa a un cargo como funcionario de la carrera judicial, y en ella no se regula una situación como la prevista en el referido Acuerdo.

En realidad, lo que regula el Acuerdo 106/96 es una especie de traslado horizontal, diferente a la modalidad de traslado reglamentada en el art. 134 de la Ley Estatutaria que dice:

“TRASLADO. Se produce traslado cuando se provee un cargo con un funcionario o empleado que ocupa en propiedad otro de funciones afines, de la misma categoría y para el cual se exijan los mismos requisitos, aunque tengan distinta sede territorial. Nunca podrá haber traslado entre las dos Salas de los Consejos Seccionales de la Judicatura”.

“Procede en los siguientes eventos:

1, Cuando lo decida la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura por razones de seguridad, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el funcionario y que medie su consentimiento expreso.”

“En este caso, tendrá el carácter de obligatorio para los nominadores, de conformidad con el reglamento que al efecto expida la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura”.

“2. Los traslados recíprocos entre funcionarios o empleados de diferentes sedes territoriales sólo procederán, previa autorización de la Sala Administrativa de los Consejos Superior o Seccional de la Judicatura, por razones de fuerza mayor que ésta encontrare plenamente justificadas”.

“Cuando el traslado deba hacerse entre cargos cuya nominación corresponda a distintas autoridades, sólo podrá llevarse a cabo previo acuerdo entre éstas”.

Por lo demás, el art. 132-1 de la referida ley señala que la provisión de empleos vacantes definitivamente, se hace en propiedad luego de superadas todas las etapas del proceso de selección, si el cargo es de carrera, o mediante el mecanismo del traslado, en las condiciones

previstas en la norma transcrita.”

Visto lo anterior, queda claro entonces, que no es de recibo el argumento sostenido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, según el cual la discrecionalidad del ente nominador, es el único fundamento de su decisión, ya que según las pautas jurisprudenciales citadas, quien elige tiene la tarea de excluir, únicamente por razones objetivas, específicas y excepcionales, a quienes no posean las calidades respectivas para el cargo que se pretende proveer. Así las cosas, debe la Sala de Revisión recordar nuevamente que en materia de carrera judicial, las corporaciones nominadoras gozan de un margen razonable en la selección, una vez elaborada la lista con base en los resultados del concurso, pero no para elegir de manera arbitraria o caprichosa, o inclusive desconocer el concurso mismo, optando por listas paralelas sin respaldo constitucional y legal, como ocurre en este caso, o ignorando el orden de las calificaciones obtenidas, sino para excluir motivadamente y con apoyo en argumentos específicos y expresos a quienes no ofrezcan garantías de idoneidad para el ejercicio de la función a que aspiran.

En cuanto al argumento expuesto por los terceros interesados en los resultados de esta decisión, quienes intervinieron en el expediente mediante memoriales dirigidos a esta Corporación, con el propósito de hacer valer sus derechos, esto es, los funcionarios judiciales María Julia Figueredo Vivas y Hugo Fernando Farfán Castro, en el sentido, según el cual, la acción de tutela resulta inoportuna por haber sido interpuesta varios meses después de la elección, lo que conlleva una violación de sus derechos fundamentales al trabajo y a la estabilidad en el cargo en cuanto a que la demanda de tutela se presentó diez meses después de la designación, solamente es aceptable en lo relativo al caso de la Dra. María Julia Figueredo Vivas, pero no en cuanto al caso del Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, pues la demanda de tutela se presentó un mes y medio después de su nombramiento, hecho que modifica sustancialmente el problema relacionado con la presentación oportuna de la acción de tutela para cuestionar no solamente la constitucionalidad del Acuerdo 106 de 1996, sino el acto concreto de su designación por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja.

En efecto, estima la Corte que son de recibo los argumentos expresados por la interviniente María Julia Figueredo Vivas, pues la razonabilidad de la acción de tutela y los derechos afectados por la decisión, no resultan ajenos a este debate judicial en la medida en que de

acuerdo a cada caso concreto sometido a la consideración del juez de tutela, éste tiene el deber de apreciar y valorar las particularidades del evento sub examine. Así las cosas, esta Corporación debe reiterar una vez más que, la oportunidad de la interposición de la tutela está produce efectos jurídicos materiales, tanto en su aspecto positivo como en el negativo, ya que es necesario analizar la proporcionalidad entre medios y fines, de acuerdo con las circunstancias particulares y fácticas del evento analizado, tal como lo estimó esta Corporación en la Sentencia SU-961 de 1999 (M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

En la providencia referida dijo la Corte, que el juez de tutela debe ponderar (juicio de razonabilidad) una serie de factores en los casos analizados en cada expediente, con el objeto de establecer, si la acción de tutela es el medio judicial idóneo para lograr los fines que se buscan, y así determinar si es viable o no su utilización.

Por ser relevante para el caso analizado, la Corte juzga oportuno recordar lo sostenido en la referida sentencia:

“La razonabilidad en la interposición de la acción de tutela está determinada, tanto en su aspecto positivo, como en el negativo, por la proporcionalidad entre medios y fines. En efecto, el juez debe ponderar una serie de factores con el objeto de establecer si la acción de tutela es el medio idóneo para lograr los fines que se pretenden y así determinar si es viable o no. Dentro de los aspectos que debe considerarse, está el que el ejercicio inoportuno de la acción implique una eventual violación de los derechos de terceros. Para hacerlo, el juez debe constatar: 1) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y 3) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados.

1) Si la ineficacia del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho es el motivo por el cual deben ampararse los derechos de los accionantes en estos casos, no puede concederse la acción de tutela, cuando no se utiliza para proveer una protección eficaz. Encuentra la Corte que en este caso no hay razonabilidad ni correspondencia alguna entre los fines que se persiguen -obtener el nombramiento- y el medio utilizado -la acción de tutela ejercida casi tres años después de la aludida vulneración”.

Bajo esta perspectiva y descendiendo al caso concreto, estima la Corte que en el evento sub

examine, existe razonabilidad y correspondencia entre los fines que se persiguen -obtener el nombramiento en cualquiera de los cargos de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama o Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí- y el medio utilizado -la acción de tutela, la cual fue interpuesta el día 16 de noviembre de 1999, es decir, aún estando en vigencia para los efectos jurídicos y materiales pertinentes el concurso convocado para proveer esas plazas por parte del Consejo Superior de la Judicatura, según lo certifica la referida Corporación, mediante oficio OPT-247 del 2000 de 27 de junio de los corrientes, dirigido a esta Corte, en atención al Auto de junio 23 del 2000 dictado por el Magistrado Ponente dentro del expediente de la referencia.

Visto lo anterior, la Corte debe recordar que el nombramiento de la Dra. María Julia Figueredo Vivas, por parte del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, se produjo el día 21 de enero de 1999 (folio 81 del expediente) y la designación del Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, sucedió el 14 de octubre de 1999 (folio 163 expediente). Es decir, la acción de tutela se presentó diez (10) meses después del primer acto de perturbación y un mes y medio después de la segunda conducta reiterada de violación de los derechos fundamentales del demandante. Luego, en el caso concreto, a juicio de la Corte, resulta claro que si bien los entes nominadores no tuvieron en cuenta la lista de candidatos en dos oportunidades, por lo que la violación de los derechos del actor se prolongan en el tiempo, ello lo es únicamente en relación con el último nombramiento por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, pues, se reitera, la última lista de candidatos a elegir, fue ignorada nuevamente por el referido Tribunal, pese a que en esta oportunidad el actor ocupaba el primer lugar para la designación de Jueces Promiscuos Municipales para el Departamento de Boyacá (folios 81 y 83 expediente), según lo certificó el Consejo Superior de la Judicatura a esta Corporación.

En razón del hecho anterior, debe precisar esta Corte, que mediante providencia de fecha septiembre 13 de 2000, la Sala Plena de esta Corporación decidió decretar la nulidad de la Sentencia T-963 de 2000, luego de haber sido solicitada por la Dra. María Julia Figueredo Vivas, ordenando retrotraer todas las actuaciones adelantadas como consecuencia del fallo y reiniciar nuevamente el estudio del expediente de la referencia, ello en virtud a que “la decisión judicial recurrida constituyó un cambio de jurisprudencia sin la intervención de la Sala Plena, porque hubo inaplicación de los criterios sobre oportunidad en la interposición del recurso de amparo, elaborados por esta Corte en materia de proporcionalidad y de prontitud en la interposición de la tutela, ya que, en esta ocasión, la Corte sólo analizó algunos de los

factores (juicio de razonabilidad) con el objeto de establecer si la acción de tutela era o no el medio judicial idóneo para buscar los fines que se perseguían, y así determinar si era viable o no su utilización”.

En atención a la orden producida mediante el Auto del 13 de septiembre de 2000 y de acuerdo a como obra en el expediente, la Sala Séptima de la Corte observa que el nombramiento de la Dra. María Julia Figueredo Vivas, por parte del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, se produjo el día 21 de enero de 1999 (folio 81 del expediente) y la designación del Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, sucedió el 14 de octubre de 1999 (folio 163 expediente). Luego, en el caso concreto, a juicio de la Sala de Revisión y en aplicación de los criterios vertidos en la Sentencia SU-961 de 1999 y en el Auto de septiembre 13 de 2000, en cuanto a la oportunidad de la tutela a propósito del primer nombramiento, resulta relevante el transcurso del tiempo en la demanda de tutela, pues se produjeron efectos materiales en los derechos a la estabilidad en el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, más no en el caso del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí (folio 163 expediente), pues el Dr. Hugo Fernando Farfán Castro fue nombrado el día 14 de octubre de 1999 por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, es decir, apenas mes y medio antes de la presentación de la acción de tutela por parte del Dr. Manuel Antonio Flechas Rodríguez.

Es de anotar, que, conforme lo certificó el Consejo Superior de la Judicatura, la lista de candidatos tomada del Registro Nacional de Elegibles, del concurso de méritos realizado por la Sala Administrativa de la referida Corporación caducó el 14 de diciembre de 1999, y el actor interpuso su acción el 16 de noviembre de 1999, es decir, cuando aún la referida lista estaba produciendo efectos jurídicos materiales frente al caso concreto.

Por lo tanto, en sentir de la Corporación, el demandante goza de la posibilidad de hacer valer el puesto que ocupa en la referida lista para el cargo de Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, más no para el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama, sin que ello afecte los derechos de terceros, pues quien ocupa actualmente el primer cargo, lo hace sin título legítimo válido, por lo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja demandado tiene que retrotraer toda la actuación hasta el momento anterior a la designación del cargo vacante en el referido juzgado, por no tener en cuenta la lista de candidatos enviada por el Consejo Seccional de la Judicatura Seccional Boyacá, el día 20 de noviembre de 1998 y sobre la cual se produjo la votación, el día 14 de octubre de 1999 en la sesión plenaria pertinente y

luego ratificada mediante Acuerdo 027 de la misma fecha. En consecuencia, en la parte resolutive de esta providencia, la Corte ordenará que el aludido ente nominador proceda, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia a designar al actor Miguel Antonio Flechas Rodríguez, en el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, como quiera que el referido demandante ocupó el primer lugar en la lista de candidatos para proveer ese Despacho Judicial conforme al Registro Nacional de Elegibles (folios 93 y 94), vigente para ese municipio de acuerdo al concurso de méritos convocado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura de fecha 30 de junio de 1994.

Es de anotar que en el folio 419, obra oficio No. UACJ de fecha diciembre 4 de 2000, suscrito por la Dra. Blanca Otálora de Telch, en donde el Consejo Superior de la Judicatura le manifestó a esta Sala de Revisión que, según certificación de noviembre 27 de 2000, expedida por el Jefe de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Tunja, cuya copia se adjunta, el Dr. Flechas Rodríguez no labora en ninguno de los Circuitos de los Distritos Judiciales de Tunja, Santa Rosa de Viterbo ni en Yopal, pese a haber obtenido el primer puesto en el Registro de Elegibles para desempeñar el cargo de Juez Promiscuo Municipal en el Departamento de Boyacá.

En mérito de lo expuesto, se revocarán las sentencias de tutela de primera y segunda instancia, no sin antes advertir que la conducta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja de desconocer la lista de elegibles integrada por quien aprobó el concurso de méritos para ocupar el cargo vacante de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, vulneró los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso, igualdad, y buena fe , así como el acceso a cargos públicos dentro de la Rama Judicial.

Por último, en opinión de la Corte, la lista paralela basada en el Acuerdo 106 de 1996, proferida por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o de Acuerdos similares o equivalentes, introducen una excepción a la normatividad contenida en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia sobre la materia, pues regulan una situación especial, como es la relativa a la permanencia en la lista de elegibles de personas que se encuentran vinculadas a un cargo de carrera, cuestión que es materia propia de la ley estatutaria y no del Consejo Superior de la Judicatura, que, aunque tiene facultades para “administrar la carrera judicial” y expedir actos reglamentarios en esa materia, sólo puede

ejercer esas atribuciones de conformidad con la Constitución y la ley (artículo 250 C.P., 157, 160, 162 par. 164 par. 1º., 165, 174 y normas concordantes de la ley 270 de 1996).

Así las cosas, resulta claro, que no puede aceptarse por parte de esta Sala de Revisión, que el Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, formara parte de la lista para proveer el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, ni mucho menos que le fuere aplicable la previsión legal relativa al traslado de funcionarios o empleados en la Rama Judicial, porque, en realidad lo que reguló el Acuerdo 106 de 1996 fue una especie de traslado horizontal, diferente a las modalidades del traslado por razones del servicio reglamentado en el artículo 134 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. Por lo tanto, en criterio de la Corporación, el referido funcionario judicial, no tenía derecho a ser incluido en una lista de homologables para proveer el cargo referido, ni mucho menos para ser nombrado en propiedad, como efectivamente ocurrió por parte del ente nominador.

La Corte juzga oportuno recordar que el Honorable Consejo de Estado, mediante providencia de 16 de marzo del 2000 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "A", (M.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda), decidió declarar la nulidad del Acuerdo 106 de 1996, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, entre otras razones, porque, en criterio de esa alta Corporación, la carrera judicial se basa en el carácter profesional de funcionarios y empleados, en la eficiencia de su gestión, en la garantía de igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos al efecto y en la consideración del mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia y la promoción en el servicio.

A juicio del H. Consejo de Estado, no es posible extender los efectos del concurso que habilitó para ser nombrado en un cargo de carrera de la Rama Judicial, más allá del respectivo nombramiento, pues, con éste, se consuman y agotan las consecuencias jurídicas de haber salido avante en aquel, dado que a partir de la vinculación, los derechos que se generan son los de permanencia y promoción, en los términos de la ley, o sea, a no ser removido sino por las causas y mediante los procedimientos previamente establecidos, y a la posibilidad de participar en los concursos, para ocupar los cargos de mayor nivel.

Así las cosas, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, estimó que el Acuerdo violó los artículos 13 y 125 de la C.P. y 156, 162, 164 y 165 de la Ley 270 de 1996,

pues, no solo infringió el derecho a la igualdad, sino que soslayó el cumplimiento de normas constitucionales y legales sobre el concurso público que debe llevarse a cabo para el nombramiento de los cargos de la carrera judicial.

Finalmente, debe advertir la Corte que conforme al acervo probatorio obrante en el expediente para el caso del Juzgado Segundo Civil Municipal de Duitama, el accionante no ocupó el primer lugar en la lista de aspirantes por orden descendente de méritos, porque el primero en la lista de elegibles lo ocupó el Dr. Santiago Melquicedec Elorza, quien renunció a ocupar dicho cargo, mientras que para el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí el demandante si ocupaba el primer lugar. En consecuencia en el caso concreto, la Sala Séptima de Revisión, en aras de dar efectiva aplicación al principio de igualdad y los criterios vertidos en la Sentencia SU-961 de 1999 (M.P. Dr. Vladimiro naranjo Mesa) en cuanto a la oportunidad de la interposición de la acción de tutela, y en atención a que los fines que se persiguen con el mecanismo de amparo, esto es obtener el nombramiento en cualquiera de los cargos de Juez Segundo Civil Municipal de Duitama o Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, y el medio utilizado - acción de tutela -, resulta irrazonable y desproporcionado, en relación con el caso de la Dra. María Julia Figueredo Vivas, pues su nombramiento por parte del Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo se produjo en diferente época (el 21 de enero de 1999 -folio 81 expediente), es decir, 10 meses después del acto de designación, más no en el caso del Dr. Hugo Fernando Farfán Castro, su nombramiento como juez se produjo el 14 de octubre de 1999 es decir un mes y medio después de la presentación de la acción de tutela, lo cual torna a esta última en el mecanismo expedito e idóneo para eliminar la perturbación constitucional de los derechos fundamentales del demandante por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, pues éste con su conducta reiterada de violación de los derechos fundamentales del demandante desconoció los derechos al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos.

En consecuencia, se revocarán las sentencias de tutela proferidas por el Consejo de Estado y por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, de fechas 30 de noviembre de 1999 y 18 de febrero del 2000, que negaron la tutela impetrada y se dispondrá, en su lugar, que las cosas vuelvan al estado anterior, esto es, al momento de la designación y nombramiento del titular del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí.

III. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero. - REVOCAR las sentencias proferidas por el Consejo de Estado y por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, de fechas 30 de noviembre de 1999 y 18 de febrero del 2000, que negaron la tutela impetrada.

Segundo.- CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, al ejercicio de funciones y cargos públicos, y al ingreso a la carrera judicial en condiciones de igualdad, así como al principio constitucional de la buena fe del demandante Manuel Antonio Flechas Rodríguez. En consecuencia, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, el Tribunal Superior de Tunja, deberá designar al actor, en el cargo de Juez Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí.

Tercero.- ORDENAR que el Tribunal Superior de Tunja, adopte las medidas del caso para restablecer las cosas al estado que tenían cuando se presentó la designación y nombramiento del titular del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ramiriquí, no sin antes prevenir al aludido órgano nominador, que no puede dejar de aplicar, hacia el futuro, la lista de candidatos en orden descendente, conforme al puntaje total obtenido, de acuerdo al Registro Nacional de Elegibles, que envíe el Consejo Superior de la Judicatura o el Consejo Seccional de la Judicatura, según el caso, para proveer las vacantes que se presenten en los municipios pertenecientes a su distrito judicial.

Cuarto. Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 SU-086 de 1999, SU-133 de 1998, T-03 de 1992 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo,
SU-961 de 1999 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.