

Sentencia T-302/19

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO QUE ORDENA O NIEGA TRASLADO DE SERVIDOR PUBLICO-Procedencia excepcional

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido, por regla general, que no procede la acción de tutela en contra de los actos administrativos de carácter particular y concreto, pues el debate en torno a su legalidad con ocasión de su aplicación o interpretación corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. No obstante, tratándose de actos administrativos de carácter particular y concreto que presuntamente lesionan los derechos de la carrera judicial, este Tribunal ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo definitivo, a fin de salvaguardar el principio del mérito, toda vez que “es el único criterio que debe regir el ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera judicial”

SOLICITUD DE TRASLADO DE SERVIDOR JUDICIAL POR RAZONES DE SALUD-Requisitos

La solicitud de traslado por razones de salud tendrá que ser dirigida y presentada a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial para el respectivo trámite y concepto de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Dicho concepto debe contar con el cumplimiento de los siguientes aspectos, entre otros: (a) el diagnóstico médico sobre las condiciones de salud que se invocan, cuya fecha de expedición no puede superar los tres (3) meses salvo que se trate de enfermedades crónicas, progresivas, degenerativas o congénitas, en cuyo caso la vigencia del dictamen médico puede ser superior a los tres (3) meses sin sobrepasar los seis (6) meses, debe ser emitido por la entidad promotora de salud (EPS - IPS) o por la administradora de riesgos profesionales (ARP) a la cual se encuentre afiliado el servidor en el que se recomiende expresamente el traslado por la imposibilidad de continuar desempeñando el cargo del cual es titular; (b) la acreditación del parentesco cuando se trate de enfermedades del cónyuge, compañera o compañero permanente, descendientes, ascendientes en primer grado de consanguinidad o único civil; y (c) en caso de no ser atendida la prescripción médica, la Unidad de Administración de Carrera Judicial le ofrecerá las vacantes existentes al momento, a efectos de obtener el consentimiento expreso del servidor.

TRASLADO DE SERVIDOR JUDICIAL POR RAZONES DE SALUD-Marco normativo

SOLICITUD DE TRASLADO POR RAZONES DE SALUD DE MAGISTRADOS Y JUECES-Debe ser estudiada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura

Las peticiones de traslado deben ser estudiadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Administración de Carrera Judicial-, entidad que debe valorar, cuando las solicitudes sean por razones de salud, documentos tales como los dictámenes médicos que acreditan el problema de salud del funcionario o de sus familiares y la recomendación de traslado, la existencia del certificado de vacancia definitiva del cargo al que se pretende el traslado y la manifestación expresa del deseo del funcionario de ser trasladado a la plaza que se encuentra vacante

Referencia: Expediente T-7. 141.600

Acción de tutela interpuesta por Álvaro Vincos Urueña contra la Corte Suprema de Justicia - Sala Plena.

Magistrado Ponente:

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos proferidos el 10 de mayo y el 15 de noviembre de 2018 por la Corte Suprema de Justicia en sus Salas de Casación Penal y Civil, respectivamente, dentro del proceso de tutela promovido por el señor Álvaro Vincos Urueña contra la Corte Suprema de Justicia - Sala Plena.

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. El 3 de abril de 2018, el señor Álvaro Vincos Urueña, personalmente y actuando en calidad de Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, presentó acción de tutela contra la Corte Suprema de Justicia – Sala Plena al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la igualdad, a la salud y al trabajo en condiciones dignas, toda vez que la autoridad judicial demandada negó el traslado solicitado para el cargo vacante de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Conforme con lo anterior, el accionante solicitó al juez de tutela que ordene a la Corte Suprema de Justicia – Sala Plena, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la sentencia, proferir el acto administrativo que le permita trasladarse al Magistrado Álvaro Vincos Urueña del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la vacante del doctor Orlando Muñoz Neira[1].

B. HECHOS RELEVANTES

2. El 5 de junio de 2017, el Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, Álvaro Vincos Urueña, solicitó a la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura el visto bueno para el traslado a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, vacante desde junio de 2017, por razones de salud[2].

3. El 27 de julio de 2017, la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura otorgó concepto favorable al traslado requerido por el accionante y lo remitió a la Corte Suprema de Justicia mediante oficio CSO17-1957[3].

4. El 22 de noviembre de 2017, el señor Vincos Urueña formuló petición ante la presidencia de la Corte Suprema de Justicia a fin de ser informado sobre el traslado solicitado[4].

5. El 6 de diciembre de 2017, en respuesta de la solicitud mencionada, la presidencia de la Corte Suprema de Justicia comunicó que, mediante plenaria celebrada el 28 de septiembre de 2017, se sometió a consideración el traslado requerido por el señor Vincos Urueña y luego de realizar la votación respectiva “no obtuvo los votos mínimos requeridos, por lo que se decidió no trasladarlo a la vacante de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá”. Asimismo, se precisó que ningún otro funcionario

aspiró al traslado de la misma vacante, que el Consejo Superior de la Judicatura no ha reportado una lista de elegibles para la vacante en mención y que, para ese momento, el cargo de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá estaba siendo ocupado por María Stella Jara Gutiérrez, en provisionalidad[5].

6. Acorde con los documentos aportados al expediente, el señor Álvaro Vincos Urueña se encuentra vinculado a la Rama Judicial desde el 6 de mayo de 2015 como Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal[6]. Padece de sinusitis y rinitis crónica, razón por la cual le ha sido recomendado un traslado de residencia y reubicación laboral a clima templado o frío[7].

C. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Decisión de primera instancia: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal[8]

7. El 10 de mayo de 2018, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, integrada por conjueces, declaró improcedente la acción de tutela incoada por el señor Vincos Urueña al considerar que el oficio mediante el cual la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia denegó el traslado solicitado es un acto administrativo demandable ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. De otro lado, indicó que la acción de tutela no procedía como mecanismo transitorio toda vez que no se encontraba vigente el medio judicial ordinario, pues operó la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el 6 de abril de 2018 al cumplirse el término de los cuatro (4) meses, desde la recepción del oficio, para controvertirse.

8. No obstante lo anterior, advirtió que la negativa de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia[9] no resultó caprichosa en tanto (i) se fundó en la naturaleza de las enfermedades que padece el actor, pues ni la sinusitis crónica ni la rinitis crónica comportan tal gravedad que hagan imprescindible el traslado a Bogotá; (ii) el accionante ingresó a la carrera judicial luego de participar en la convocatoria número 4528 de 2008 para el cargo de Magistrado de Sala Única y no de Sala Penal; y (iii) la documentación que el accionante allegó a la Unidad de Administración de Carrera Judicial con el propósito de justificar el traslado se refiere a una enfermedad grave que padece su padre.

9. Igualmente destacó que la determinación de la Corte Suprema de Justicia no genera un menoscabo cierto, claro y directo de los derechos fundamentales del accionante pues, de acuerdo con la información suministrada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses[10], así como por las clínicas Country y Santa Fe[11], no hay evidencia científica que demuestre con claridad que el traslado a un clima cálido o frío controle o disminuya tales enfermedades. De acuerdo con los expertos, estos padecimientos médicos pueden ser tratados con medicamentos y como medida de prevención sugieren evitar el humo del cigarrillo y el aire contaminado, razón por la cual la ciudad de Bogotá podría agravar el nivel de salud del accionante por su alto nivel de polución[12].

Impugnación

10. El 21 de mayo de 2018, el accionante impugnó la decisión de primera instancia. De manera preliminar señaló que, acorde con el Decreto 1983 de 2017, el asunto debió haberse sometido a reparto entre los jueces del circuito dado que no se cuestiona una decisión jurisdiccional, sino una decisión eminentemente administrativa. Por otra parte, afirmó que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es el mecanismo judicial idóneo para tramitar su pretensión, comoquiera que tendría que permanecer de manera indefinida, hasta que se decida el medio de control, en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, vulnerando con ello el principio del mérito, pues se prolongaría el cargo de provisionalidad en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal.

11. Respecto del requisito de inmediatez de la acción de tutela, aseguró que han transcurrido seis (6) meses desde la adopción de la decisión controvertida, pues solo hasta el 6 de diciembre de 2017 tuvo conocimiento de la respuesta negativa de la solicitud de traslado por razones de salud. De otro lado, señaló que la respuesta negativa a su solicitud de traslado se originó en las enfermedades que padece, al no ser consideradas por los magistrados de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia como graves pese a que tal calificación debía realizarla un médico especializado. En consecuencia, aun cuando el médico tratante viene ejecutando un procedimiento terapéutico para mejorar los síntomas de las enfermedades que aquejan al señor Vincos Urueña, explicó que se trata de una mejoría transitoria, ya que las condiciones climáticas del municipio de Yopal le obligan a

estar expuesto al uso de ventiladores y aires acondicionados, los cuales debe evitar[13].

Decisión de segunda instancia: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil[14]

12. El 15 de noviembre de 2018, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, integrada por conueces, revocó la sentencia de tutela de primera instancia y, en su lugar, concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la salud del accionante. De manera preliminar, señaló que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es el medio judicial suficientemente eficaz frente al menoscabo de las garantías fundamentales invocadas, dado que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no tendrá prontitud para proteger los derechos a la vida digna y a la integridad personal del funcionario judicial. Incluso, la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo no sería efectiva para evitar un perjuicio a la salud del servidor público, derivado de la permanencia en un entorno ambiental que altera sus condiciones de existencia digna.

13. Posteriormente, precisó que tanto el artículo 152 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, como el artículo 1º de la Ley 771 de 2002 aluden al traslado como una forma de provisión de cargos de carrera en la rama judicial y por tanto, su procedencia se encuentra limitada a que se presenten unos eventos, entre los cuales se advierte la reubicación por razones de salud debidamente comprobadas que imposibilitan mantener la continuidad en el cargo.

14. En este orden de ideas, destacó que el Acuerdo No. PSAA10-6837 de 2010 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura establece que el servidor público que solicite el traslado, en oportunidad, por problemas de salud deberá allegar un dictamen médico que refleje el diagnóstico de la patología y la recomendación de traslado por imposibilidad de seguir desempeñando el cargo expedido por la entidad promotora de salud o por la administradora de riesgos laborales a la que se encuentre afiliado. De manera que, a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial le compete emitir un concepto acerca de tal solicitud, el cual en caso de ser favorable es remitido a la autoridad nominadora (artículo 131 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia) para que adopte una decisión con base en criterios objetivos, concretos y razonados.

15. Con fundamento en los anteriores argumentos, sostuvo que la protección del

accionante resulta procedente toda vez que la entidad demandada quebrantó sus garantías al debido proceso y al trabajo en condiciones dignas, pues la respuesta otorgada por el presidente de la Corte Suprema de Justicia a la petición elevada por el señor Vincos Urueña, cuatro meses después de su remisión, carece de suficiente motivación dado que no relacionó ninguna explicación sobre los criterios objetivos y razonados que fundaron la negativa del traslado, sino que se limitó decidir conforme con la facultad que le asiste como autoridad nominadora.

16. Adicionalmente, aclaró que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia no tiene la facultad para avalar o cuestionar la idoneidad del diagnóstico emitido por el médico tratante del solicitante, tal y como lo señaló esa corporación en la providencia STC2744 - 2018 del 28 de febrero de 2018. Indicó que no existe ningún impedimento para que el accionante, como Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal pueda ejercer el cargo de Magistrado de una Sala Especializada de Tribunal, ya que existe afinidad de funciones entre esos dos cargos; de hecho, precisó que también se vulneró el derecho a la igualdad del señor Vincos Urueña respecto de otros servidores judiciales que como él, ocupaban en propiedad el cargo de magistrado de Sala Única de Tribunal y que les fue concedido el traslado que solicitaron para cargos de magistrados de Salas Especializadas de Tribunal. En consecuencia, estimó que la nominadora fundó su negativa al traslado requerido por razones subjetivas y sobre aspectos ajenos a los que debían ser objeto de análisis y valoración, en la medida que tampoco ponderó las aptitudes de mérito e idoneidad profesional del demandante. Finalmente, destacó que tanto la salud del accionante como la de su progenitor, quien es un sujeto de especial protección constitucional por su edad, se encuentran en riesgo y que en razón de ello, la sentencia de tutela de primera instancia debió tener un enfoque diferencial bajo consideraciones humanitarias[15].

D. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

17. En desarrollo del trámite de revisión, el magistrado sustanciador con fundamento en el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015 “Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional”, consideró necesario disponer de mayores elementos de juicio que le permitieran esclarecer la situación fáctica del asunto sometido a

estudio. Para ello ordenó:

“PRIMERO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE al señor Álvaro Vincos Urueña, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la notificación de esta providencia informe al despacho su lugar de vinculación laboral actual. En caso de encontrarse ejerciendo el cargo de Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal, es necesario que aporte los documentos de nombramiento y posesión de tal cargo.

SEGUNDO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ubicada en la calle 12 No. 7 – 65 para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la notificación de esta providencia informe al despacho si:

(i) Para el momento en que el señor Álvaro Vincos Urueña presentó la tutela de la referencia o durante el transcurso de ésta, existió una lista de elegibles para suplir las vacantes de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

(i) Son equiparables las pruebas del concurso de mérito que se realizan para cubrir las vacantes de Magistrado Tribunal de Sala Única y Magistrado de Tribunal de Sala Especializada. En caso de ser afirmativa la respuesta, es necesario explicar la razón por la cual se hacen concursos de méritos distintos para proveer dichos cargos.

(ii) Son equiparables las funciones de Magistrado de Tribunal de Sala Única y Magistrado de Tribunal de Sala Especializada.

TERCERO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Unidad de Administración de Carrera Judicial ubicada en Carrera 8 N°12B-82 (Edificio de la Bolsa) y a la dirección electrónica: carjud@cendoj.ramajudicial.gov.co para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la notificación de esta providencia informe al despacho si:

(ii) Son equiparables las pruebas del concurso de mérito que se realizan para cubrir las vacantes de Magistrado Tribunal de Sala Única y Magistrado de Tribunal de Sala Especializada. En caso de ser afirmativa la respuesta, es necesario explicar la razón por la

cual se hacen concursos de méritos distintos para proveer dichos cargos.

(iii) Son equiparables las funciones de Magistrado de Tribunal de Sala Única y Magistrado de Tribunal de Sala Especializada”[16].

“PRIMERO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, ubicada en la calle 12 No. 7 – 65, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la notificación de esta providencia informe al despacho si la vacante de magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal – Sala Única, que antes era ocupada por el señor Álvaro Vincos Urueña, actualmente se encuentra ocupada. En caso de ser afirmativa la respuesta, informe la fecha de la elección y el tipo de vinculación que ostenta la persona que ocupa dicho cargo (provisionalidad o propiedad), además del acta de posesión.

SEGUNDO.- Por Secretaría General de esta Corte, OFÍCIESE a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ubicada en la calle 12 No. 7 – 65 para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes al recibo de la notificación de esta providencia informe al despacho si:

(i) Si existe una lista de elegibles para suplir la vacante de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal.

(iv) Si existe, además del cargo del señor Álvaro Vincos Urueña, otra vacante en la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal”[17].

18. En respuesta de las pruebas solicitadas[18], se obtuvo la siguiente información:

- El 22 de abril de 2019, el señor Álvaro Vincos Urueña informó que el 1° de febrero del año en curso tomó posesión en el cargo de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de acuerdo con el traslado en propiedad que se decidió en sesión ordinaria de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, el pasado 29 de noviembre de 2018[19].

- El 23 de abril de 2019, la Unidad de Administración de Carrera Judicial señaló que, estando en curso la segunda instancia de la acción de la referencia, el 1° de octubre de 2018 fue

publicada la vacante del cargo de Magistrado de Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá dejada por el doctor Orlando Muñoz Ortiz, razón por la cual, mediante Acuerdo PCSJA18-11152 del 15 de noviembre de 2018, el Consejo Superior de la Judicatura formuló ante la Corte Suprema de Justicia la lista de candidatos, de conformidad con la relación de aspirantes del registro de elegibles que optaron por esa sede, en virtud del concurso adelantado mediante Acuerdo PSAA13-9939 de 2013 cuya vigencia inició el 10 de julio de 2018.

De otro lado, precisó que no son equiparables las pruebas del concurso de mérito que se realizan para cubrir las vacantes de Magistrado de Sala Única de Tribunal y las de Magistrado de Sala Especializada de Tribunal, pues los cargos corresponden a diferente especialidad, así como los asuntos y temas de estudio que en desarrollo de sus funciones deben atender. La estructura de las pruebas para estos cargos es diferente, toda vez que el Consejo Superior de la Judicatura, al adelantar los distintos procesos de selección, fija el contenido, alcance y aspectos de cada una de las etapas del proceso concursal de conformidad con el perfil y funciones de cada cargo.

Asimismo, destacó que el curso de formación judicial de la Convocatoria 22, impartido por la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, comprendía dos partes, una de formación general dirigida a todos los aspirantes, integrada por ejes temáticos transversales a todas las etapas, y otra de formación especializada dirigida a los aspirantes en ejes temáticos específicos acorde con la especialidad del cargo. De manera que, para efectos de impartir el curso de formación, los docentes fueron divididos en grupos, correspondiendo a distinto grupo el de magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior y el de magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior.

Finalmente, aclaró que los Tribunales Superiores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 270 de 1996, son creados por el Consejo Superior de la Judicatura para el cumplimiento de las funciones que determine la ley procesal en cada distrito judicial. En consecuencia, las funciones de magistrado de Sala Única de Tribunal son diferentes a las funciones de magistrado de Sala Especializada de Tribunal, ya que los primeros conocen indistintamente de toda clase de procesos sin atender al criterio de especialización, contrario a lo que ocurre en las salas especializadas que, para el caso de las salas penales, es el Código de Procedimiento Penal el que determina en los artículos 33 y 34 los asuntos

que conocen[20].

- El 2 de mayo de 2019, el señor Álvaro Vincos Urueña precisó que para la fecha de presentación, admisión y fallo de primera instancia de la tutela de la referencia no existía registro de elegibles para el cargo de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, sino que la misma fue expedida al momento del fallo de segunda instancia. Por tanto, dicha prueba no fue conocida ni introducida en el proceso que se revisa.

De otro lado, explicó que las pruebas de los concursos de mérito de magistrado de Sala Especializada de Tribunal Superior del Distrito Judicial y magistrado de Sala Única de Tribunal Superior del Distrito Judicial son equiparables, pues basta con mirar el cuadro remitido por la Secretaría de la Unidad de Administración de Carrera Judicial (folio 54 cuaderno principal) sobre los temas a presentar en las pruebas del componente o especialidad penal, para afirmar que son los mismos. La diferencia, afirma, radica en que el cargo de magistrado de Sala Única de Tribunal, además del componente específico penal debe presentar y pasar conocimientos específicos en laboral y civil, lo que supone una mayor carga que no puede interpretarse en su contra.

Por último, destacó que las funciones de los magistrados de Sala Especializada y las de Sala Única de Tribunal son equiparables en el componente específico, que para este caso es materia penal, de acuerdo con los artículos 33 y 34 de la Ley 906 de 2004, el Código de Procedimiento Penal, la Ley 600 de 2000 y la Ley 1098 de 2006. De ahí que lo único diferente es la denominación del cargo[21].

- El 2 de mayo de 2019, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Doctor Álvaro Fernando García Restrepo, indicó que para el momento en que la Sala Plena acató el fallo de segunda instancia de tutela, esto es, el 29 de noviembre de 2018, existía una lista de elegibles vigente para el cargo de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial, la cual se materializó en el Acuerdo PCSJA18-11152 del 15 de noviembre de 2018 del Consejo Superior de la Judicatura.

Igualmente, señaló que conforme con lo aclarado sobre las pruebas para los cargos de magistrado de Sala Especializada y Sala Única de Tribunal, en el presente asunto no había lugar a conceder el traslado solicitado por Álvaro Vincos Urueña. Por consiguiente, solicitó a

la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional revocar la decisión de tutela proferida por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia[22].

- El 7 de mayo de 2019, la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia informó que la vacante de magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal se encuentra ocupada por María Stella Jara Gutiérrez, quien fue nombrada en encargo/provisionalidad en sesión extraordinaria de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el 12 de marzo de 2019[23].

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

19. Esta Corte es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del Auto proferido el 28 de enero de 2019, por la Sala de Selección de Tutelas Número Uno de esta Corporación, que decidió seleccionar para revisión el proceso de la referencia.

B. CUESTIONES PREVIAS – PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

20. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en la materia[24] y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual solo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando existiendo, ese medio carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, el accionante deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela y la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario[25].

21. Antes de realizar el estudio de fondo de la acción de tutela seleccionada, la Sala

procederá primero a verificar si esta cumple los requisitos formales de procedibilidad.

Procedencia de la acción de tutela – Caso concreto

22. Legitimación por activa: El artículo 86 de la Constitución ha previsto que cualquier persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección de los derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados. El señor Álvaro Vincos Urueña, personalmente, como titular de los derechos fundamentales invocados interpuso la solicitud de amparo de la referencia, razón por la cual se encuentra acreditada la legitimidad para promover la misma (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art.10º).

23. Legitimación por pasiva: El artículo 86 superior prevé que la acción de tutela es procedente frente a particulares cuando: (a) estos se encuentran encargados de la prestación de un servicio público; (b) la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo; o (c) el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular[26]. A su vez, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. La demanda de tutela fue promovida en contra de la Corte Suprema de Justicia – Sala Plena, entidad pública a la que se le atribuye la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante. Por tanto, la Sala entiende acreditado el requisito de legitimación por pasiva.

24. Inmediatez: Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales. Conforme a lo anterior, la Corte ha dispuesto que se debe presentar la solicitud de amparo dentro de un plazo razonable, el cual debe ser analizado caso por caso[27].

Los hechos que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos fundamentales alegados por el accionante ocurrieron el 6 de diciembre de 2017, día en el que la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia le comunicó que, mediante plenaria celebrada el 28 de septiembre de ese año, su solicitud de traslado le fue negada, toda vez que no obtuvo los votos mínimos requeridos para su aprobación. Por consiguiente, dado que la fecha de interposición de la presente acción fue el 3 de abril de 2018, es decir, a los tres (3) meses y veintisiete (27) días de haberse generado la presunta vulneración de los derechos

fundamentales alegados por el actor, es un término que la Sala encuentra prudente y razonable para reclamar su protección.

25. Subsidiariedad: El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece que la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma, se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo de tutela en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos o eficaces para evitar la vulneración del derecho constitucional fundamental.

26. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido, por regla general, que no procede la acción de tutela en contra de los actos administrativos de carácter particular y concreto, pues el debate en torno a su legalidad con ocasión de su aplicación o interpretación corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. No obstante, tratándose de actos administrativos de carácter particular y concreto que presuntamente lesionan los derechos de la carrera judicial, este Tribunal ha aceptado la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo definitivo, a fin de salvaguardar el principio del mérito, toda vez que “es el único criterio que debe regir el ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera judicial”[28].

27. Así, mediante sentencia T-488 de 2004, la Sala Sexta de Revisión de la Corporación resolvió el caso de un señor que ocupó el primer puesto de la lista de elegibles para el cargo de Juez Promiscuo Municipal y no fue nombrado en dicha vacante, toda vez que la entidad nominadora aceptó el traslado de otro funcionario público a ese cargo. En dicha oportunidad, la Corte señaló que la acción de tutela procede en contra de los actos administrativos que provean vacantes dentro de la carrera judicial, pese a la existencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a fin de evitar un perjuicio injustificado para quien sí le asiste el derecho a ser nombrado. Sobre el particular manifestó:

“En suma, el acto administrativo mediante el cual una persona es nombrada en un cargo para el cual no tiene derecho, sea cual sea el sistema que se haya empleado para proveer la vacante (listado de elegibles, traslado o los dos), puede ser impugnado mediante el

ejercicio de la acción de tutela para evitar el perjuicio que representaría, para quien sí asiste el derecho, el ser privado injustificadamente del nombramiento por el tiempo que tarda el agotamiento de las acciones contencioso administrativas ordinarias”.

28. En el mismo sentido, la Sala Primera de Revisión de este Tribunal, en sentencia T- 159 de 2017, analizó el caso de una funcionaria judicial a quien le negaron su solicitud de traslado por razones de salud, del Tribunal Administrativo de Bolívar al Tribunal Administrativo de Santander, por presentarse tal petición fuera del término previsto para ello. En esa ocasión, la Corte consideró que aun cuando la decisión que se cuestionaba podía recurrirse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y solicitar las medidas cautelares pertinentes para el efecto, la acción de tutela era el mecanismo judicial procedente para dejar sin efectos los actos administrativos que presuntamente lesionan derechos de carrera. Al respecto se precisó:

“Si bien la accionante pudo acudir a la jurisdicción contencioso administrativa en procura de perseguir la nulidad de los actos administrativos a los que les atribuye la vulneración de sus derechos fundamentales, además del restablecimiento de los mismos, y solicitar las medidas cautelares pertinentes para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, conforme a los artículos 229 y 230 de la Ley 1437 de 2011, la Corte ha aceptado que se acuda al mecanismo del amparo constitucional cuando se pretende dejar sin efectos actos administrativos que presuntamente lesionan derechos de carrera, como puede ocurrir en el presente caso con el derecho al traslado de un servidor judicial por razones de salud. Además, ha estimado que la acción de tutela proporciona una solución más integral, máxime cuando está en entredicho el derecho a la salud de quien acude a ella, por lo que se constituye en el mecanismo idóneo y eficaz para dar una protección inmediata y definitiva” (negrilla fuera del texto).

29. Conforme con lo expuesto en precedencia, procede de manera excepcional la acción de tutela contra actos administrativos que decidan el traslado de funcionarios judiciales por razones de salud, aun cuando los mismos podrían recurrirse a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y ser objeto de las medidas cautelares previstas en los artículos 229 y 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en caso que el juez de tutela advierta que dicho acto presuntamente está afectando los derechos que se derivan de la carrera judicial.

Sin embargo, la Corte Constitucional también ha sostenido que cuando se discuten actos administrativos en el marco de un concurso de méritos, procede excepcionalmente la acción de tutela como mecanismo definitivo, cuando se controvierten actos de trámite o de ejecución que vulneren de forma clara, grave y directa derechos fundamentales del actor o su núcleo fundamental[32].

31. En este orden de ideas, esta Sala considera que la tutela de la referencia cumple con el requisito de procedibilidad toda vez que el demandante está cuestionando el acto administrativo por medio del cual la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en calidad de ente nominador, negó el traslado por razones de salud de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y en su lugar, prefirió mantener en dicha vacante a un funcionario en provisionalidad, afectando con tal decisión, presuntamente, los derechos que se derivan de la carrera judicial. Además dicha decisión afectó, presuntamente, el derecho fundamental a la salud del señor Vincos Urueña al no permitir, en atención a su padecimiento médico, el traslado a una ciudad de clima frío como Bogotá, pese a la recomendación emitida por su médico tratante.

C. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO, MÉTODO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

32. Acorde con los fundamentos fácticos señalados en la Sección I anterior de esta providencia, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en calidad de ente nominador, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la igualdad, a la salud y al trabajo en condiciones dignas del señor Álvaro Vincos Urueña al negarle el traslado por razones de salud que solicitó para el cargo vacante de magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, pese a que (a) contaba con una recomendación médica; y (b) con el concepto favorable de la Unidad de Administración de Carrera Judicial.

33. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala se referirá al régimen legal y jurisprudencial de los traslados por razones de salud en la Rama Judicial (sección D) y sobre la base de este análisis, resolverá el caso concreto sometido a estudio

(Sección E).

D. RÉGIMEN LEGAL Y JURISPRUDENCIA DE LOS TRASLADOS POR RAZONES DE SALUD EN LA RAMA JUDICIAL

34. El artículo 29 de la Constitución consagra la protección del debido proceso y dispone que este derecho consiste “en el respeto a las formas previamente definidas, en punto de las actuaciones que se surtan en el ámbito administrativo y judicial, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad”. Este derecho ha sido concebido por la jurisprudencia constitucional como una reunión de etapas establecidas por la ley, que tienen como finalidad que las autoridades administrativas las cumplan y, a su vez, brinden a los administrados seguridad jurídica, así como el correcto funcionamiento de la administración y la certeza de la validez de sus actuaciones[33].

35. Acorde con el artículo 134 de la Ley 270 de 1996, Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, modificado por el artículo 1 de la Ley 771 de 2002, “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” y procede, entre otras razones, según el numeral 1 de tal artículo, cuando el interesado lo solicite por razones de salud debidamente comprobadas, que le hagan imposible continuar en el cargo o por estas mismas razones se encuentre afectado o afectada su cónyuge, compañera o compañero permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el funcionario y medie su consentimiento expreso[34]. En desarrollo de lo anterior, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PSAA10-6837 de 2010[35], mediante el cual se reglamentó el régimen de traslados de los servidores judiciales.

36. Posteriormente, la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura el 18 de septiembre de 2017 emitió el Acuerdo PCSJA17-10754 “Por el cual se compilan los reglamentos de traslados de los servidores judiciales y se dictan otras disposiciones en la materia” el cual reproduce de manera idéntica lo atinente a los traslados de los servidores judiciales por razones de salud contenido en el Acuerdo PSAA10-6837 de 2010. Respecto de

éste último su artículo séptimo dispone:

“ARTÍCULO SÉPTIMO.- los servidores judiciales en carrera, tienen derecho a ser trasladados por razones de salud, debidamente comprobadas, a otro despacho judicial, cuando las mismas le hagan imposible continuar en el cargo o por éstas se encuentre afectado o afectada su cónyuge, compañero o compañera permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil” (negrilla fuera del texto).

37. En este orden de ideas, es claro que para aquellos servidores judiciales que pretendan un traslado, por razones de salud, estos deberán presentar su solicitud dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, de acuerdo con las publicaciones de vacantes definitivas que efectúe la Unidad de Administración de la Carrera Judicial o las Salas Administrativas de los Consejos Seccionales, a través de la página web de la Rama Judicial[36].

38. Respecto de los Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional, la solicitud de traslado por razones de salud tendrá que ser dirigida y presentada a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial para el respectivo trámite y concepto de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Dicho concepto debe contar con el cumplimiento de los siguientes aspectos, entre otros[37]: (a) el diagnóstico médico sobre las condiciones de salud que se invocan, cuya fecha de expedición no puede superar los tres (3) meses salvo que se trate de enfermedades crónicas, progresivas, degenerativas o congénitas, en cuyo caso la vigencia del dictamen médico puede ser superior a los tres (3) meses sin sobrepasar los seis (6) meses, debe ser emitido por la entidad promotora de salud (EPS - IPS) o por la administradora de riesgos profesionales (ARP)[38] a la cual se encuentre afiliado el servidor en el que se recomiende expresamente el traslado por la imposibilidad de continuar desempeñando el cargo del cual es titular; (b) la acreditación del parentesco cuando se trate de enfermedades del cónyuge, compañera o compañero permanente, descendientes, ascendientes en primer grado de consanguinidad o único civil; y (c) en caso de no ser atendida la prescripción médica, la Unidad de Administración de Carrera Judicial le ofrecerá las vacantes existentes al momento, a efectos de obtener el consentimiento expreso del servidor.

39. Una vez realizado el concepto, será remitido a la entidad nominadora junto con la

lista de aspirantes para el cargo vacante, si a ello hubiere lugar, a efectos de que decida sobre el traslado por razones de salud[39]. En todos los casos las autoridades nominadoras deberán informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior – Unidad de Administración de Carrera Judicial, de manera inmediata, según la normatividad vigente, sobre la decisión del traslado o listas de elegibles, para que se realicen las anotaciones respectivas y se ejerza el adecuado control de movimiento de personal[40].

40. Adicionalmente, es importante destacar que el artículo 24 del Acuerdo PCSJA17-10754 incorpora una tabla de afinidades para decidir sobre las peticiones de traslado, a fin de determinar si existe similitud entre el cargo de origen y el cargo de destino.

“ARTÍCULO VIGÉSIMO CUARTO.- Tabla de afinidades. Para decidir sobre las peticiones de traslado, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 134 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se deberá observar la siguiente tabla de afinidades.

Afinidades

Cargo de Origen en Propiedad

Cargo Destino del Traslado

Juez Promiscuo Municipal.

Juez civil municipal/ pequeñas causas y competencia múltiple/ pequeñas causas laborales/ penal municipal (con función de Control de garantías, función de conocimiento o mixto) / penal municipales de adolescentes de control de garantías.

Juez Promiscuo Circuito.

Juez civil circuito/ penal circuito/ laboral circuito/ civil circuito restitución de tierras.

Juez Civil Circuito con Conocimiento en Laboral.

Juez civil del circuito/ laboral del circuito.

Juez Penal del Circuito y Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Juez penal del circuito / ejecución de penas y medidas de seguridad.

Juez Promiscuo de Familia

Juez de familia / penal del circuito de adolescentes.

Magistrado(a) Sala Civil – Familia

Magistrado(a) Sala Civil / Magistrado(a) Sala Familia

Magistrado(a) Sala Única

Magistrado(a) Sala Única

41. Sobre el trámite de traslados de funcionarios judiciales por razones de salud, la Corte Constitucional mediante sentencia T-159 de 2017 precisó que “las peticiones de traslado deben ser estudiadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura –Unidad de Administración de Carrera Judicial–, entidad que debe valorar, cuando las solicitudes sean por razones de salud, documentos tales como los dictámenes médicos que acreditan el problema de salud del funcionario o de sus familiares y la recomendación de traslado, la existencia del certificado de vacancia definitiva del cargo al que se pretende el traslado y la manifestación expresa del deseo del funcionario de ser trasladado a la plaza que se encuentra vacante”. Igualmente, la Corporación precisó que “[e]l concepto favorable emitido no es vinculante pues la decisión final sobre quién ocupará el cargo vacante compete al ente nominador. Sin embargo, sin el aludido concepto, la hoja de vida del funcionario que solicita el traslado no podrá ser valorada por el ente nominador, pues sí es un requisito para que el funcionario sea tenido en cuenta a la hora de elegir quien ocupará la vacante a proveer”.

42. Por su parte, el Consejo de Estado – Sección Primera en sentencia proferida el 11 de abril de 2018[41] resolvió la acción de tutela presentada por un magistrado del Tribunal Administrativo del Chocó al que no le fue emitido un concepto favorable frente a su solicitud de traslado por razones de salud al Tribunal Administrativo del Tolima. En esa ocasión, el

alto tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siguiendo las reglas previstas por la sentencia T-159 de 2017, precisó que el mérito es el único criterio que debe regir el ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera judicial, pues es con base en éste, exclusivamente, que las entidades nominadoras deben elegir a los servidores que ocuparán las vacantes que surjan en sus respectivas jurisdicciones, sin importar el sistema que se emplee para la provisión de los cargos. No obstante, indicó el Consejo de Estado que dicha regla encuentra una excepción en materia de traslados por razones de salud al considerarse que, en estos casos, es necesario ponderar el derecho a la salud y la vida del funcionario o de sus familiares frente al derecho a acceder a cargos públicos en igualdad de condiciones.

43. En el mismo sentido, el Consejo de Estado ha señalado que, en materia de traslados por razones de salud de funcionarios de la rama judicial[42], son aplicables las reglas del derecho de petición en caso de elevarse solicitudes tendientes a conocer la decisión de traslado. De manera que, dicha respuesta debe emitirse dentro de los 15 días siguientes a la recepción de la petición y resolver de fondo, de manera clara y de forma congruente a lo pedido, sin que ello implique una respuesta afirmativa.

44. De otro lado, la Corte Suprema de Justicia, a través de sentencia de tutela del 12 de diciembre de 2018[43], resolvió el caso de una solicitud de traslado por razones de salud, cáncer de colon, de una magistrada del Tribunal Superior del Distrito. En esa oportunidad, el amparo fue concedido toda vez que el ente nominador no tuvo en cuenta la gravedad de la enfermedad padecida por la accionante y la imposibilidad de tratarla en la ciudad de Sincelejo. No obstante, en dicha providencia, con base en las sentencias proferidas por la Corte Constitucional, a saber, las sentencias T-488 de 2004 y T-947 de 2012, la Sala de Casación Civil aclaró que si bien es cierto que constitucional y legalmente la autoridad nominadora puede denegar la petición de traslado a pesar del concepto favorable que avaló su procedencia, esa decisión debe basarse en criterios objetivos, concretos y razonados, para evitar la arbitrariedad y el quebranto de los derechos de los funcionarios y empleados. En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia[44] ha señalado que se vulnera el debido proceso administrativo cuando existe falsa motivación en la respuesta frente a la solicitud de traslado por razones de salud, pues dichas solicitudes no pueden negarse con base en aspectos personales dado que ello desconoce el principio del mérito como criterio de ingreso en la carrera judicial.

45. Acorde con lo expuesto en precedencia, las solicitudes de traslado por razones de salud de magistrados de Tribunal (Superior del Distrito Judicial o Administrativos) deben tramitarse de conformidad con lo previsto en el PCSJA17-10754 de 2017 expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, que reproduce las disposiciones previstas en el PSAA10-6837 de 2010, según el mismo sea modificado, el cual supone el cumplimiento de términos para la presentación de tales solicitudes y la valoración de unos requisitos, a efectos de que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura pueda emitir un concepto sobre dicha solicitud, este último requisito sin el cual el funcionario judicial no puede ser evaluado para la vacante. Cabe destacar que, aun cuando tal concepto no obliga al ente nominador, la decisión de negar o aceptar el traslado solicitado debe basarse en criterios objetivos, concretos y razonados, a fin de no vulnerar el principio del mérito y el acceso a cargos públicos. Una vez decidida, deberá informarse al interesado, o podría ser requerida la información sobre la decisión por el solicitante mediante escrito de petición a la entidad nominadora, el cual debe contestarse dentro de los 15 días hábiles siguientes de forma clara, de fondo y congruente.

E. SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO

46. En el caso estudiado por la Sala en esta oportunidad, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en calidad de ente nominador, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la igualdad, a la salud y al trabajo en condiciones dignas del señor Álvaro Vincos Urueña al negarle el traslado por razones de salud que solicitó para el cargo vacante de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, pese a que (a) contaba con una recomendación médica; y (b) el concepto favorable de la Unidad de Administración de Carrera Judicial.

47. Conforme con los elementos probatorios visibles en el expediente, la Sala advierte que (i) el 6 de mayo de 2015, Álvaro Vincos Urueña se posesionó en propiedad en el cargo de Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal[45]; (ii) el 5 de junio de 2017, ante la Unidad de Administración de Carrera Judicial elevó solicitud de traslado por razones de salud, para ocupar el cargo de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en reemplazo del Doctor Orlando Muñoz Neira[46] y anexó copia de su historia clínica, específicamente, la consulta

de control del día 8 de febrero de 2017 en la que se indica que el accionante padece de sinusitis y rinitis crónica, y “al paciente se le ha sugerido traslado de residencia y reubicación laboral a clima templado o frío”[47]; (iii) el 27 de julio de 2017, la Unidad de Administración de Carrera Judicial emitió concepto favorable de traslado por razones de salud a la solicitud del señor Vincos Urueña. Al respecto señaló: “teniendo en cuenta que el diagnóstico relaciona una patología de carácter crónico y existe una recomendación clara y expresa por parte del médico tratante, en la cual se expresa la necesidad de traslado de residencia y reubicación laboral a un clima templado o frío como lo es la ciudad de Bogotá, se hallan los presupuestos necesarios para la viabilidad del traslado”.

48. El 22 de noviembre de 2017, el señor Vincos Urueña presentó petición al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, a efectos de que le fuera informada la decisión sobre su solicitud de traslado[48]; (v) el 6 de diciembre de 2017, la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia respondió a dicha solicitud del accionante, precisando que las razones objetivas por las cuales no fue aceptada su solicitud de traslado obedecieron a que “el asunto fue sometido a consideraciones de la plenaria y en virtud de que la solicitud no obtuvo el número de votos favorables requeridos para ser aprobada, no fue trasladado”.

49. De manera preliminar, se puede concluir que el accionante presentó su solicitud de traslado por razones de salud conforme con lo previsto en el Acuerdo PSAA10-6837 de 2010, vigente para el momento de los hechos, toda vez que elevó su petición ante la Unidad de Administración de Carrera Judicial el día 5 del mes de junio del 2017, a fin de que se efectuara el concepto requerido para que su solicitud fuera evaluada por el ente nominador. Así mismo, adjuntó como anexo en su petición de traslado un certificado médico de su padre con un padecimiento, sin embargo, la solicitud de traslado se fundamentó exclusivamente en su propia condición de salud, sin profundizar o poner en conocimiento la necesidad de ser trasladado por razones de salud de su padre, como tampoco señaló las motivaciones que conllevarían a que fuese necesario el traslado para que el funcionario judicial pudiese estar al lado de su padre. Por lo cual, entiende la Sala que la verdadera motivación del accionante fue la de solicitar a la Unidad de Administración de Carrera Judicial el visto bueno para el traslado, por razones de su propia condición.

50. Ahora bien, con ocasión de las pruebas solicitadas por el juez constitucional, se pudo constatar que el accionante fue nombrado en propiedad en el cargo de Magistrado de

la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el día 1° de febrero de 2019.

51. No obstante, la Sala no comparte lo decidido en las sentencias de instancia impugnadas, por cuanto, dichos fallos se apartan de los postulados de la Constitución. En este sentido, es preciso destacar que acorde con la jurisprudencia constitucional el concepto que emite la Unidad de Administración de Carrera Judicial no tiene el carácter de vinculante para el ente nominador, toda vez que hace parte de su facultad discrecional decidir sobre los traslados por razones de salud. No obstante, la Corte también ha reconocido que las razones que nieguen el traslado deben atender a motivos objetivos, concretos y razonados, a fin de preservar el principio del mérito y el acceso a los cargos públicos.

52. Ahora bien, de conformidad con los medios de prueba aportados en sede de revisión, es posible concluir que las razones por las cuales la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia negó el traslado solicitado por el señor Vincos Urueña, pese al concepto favorable emitido por la Unidad de Administración de Carrera Judicial, no se refirieron a motivos subjetivos, sino que, por el contrario, aluden a razones objetivas, concretas y razonadas inspiradas en el respeto por el principio del mérito y la carrera judicial, pues el punto central de la discusión giró en la imposibilidad de permitir el traslado entre cargos distintos, dado que el señor Vincos Urueña ostentaba la calidad de Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal y pretendía su nombramiento como Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, es decir, una sala especializada. Adicionalmente, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia también advirtió mediante oficio remitido en sede de revisión que la enfermedad padecida por el demandante no tiene la gravedad suficiente para imposibilitarlo en el ejercicio de sus labores en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal. Llama la atención la Sala al hecho que las solicitudes de petición que le sean formuladas, diferentes a aquellas que se refieran al ejercicio de las funciones jurisdiccionales[49], deben cumplir con los requisitos mínimos establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal, a saber, (i) la pronta resolución del mismo, es decir que la respuesta debe entregarse dentro del término legalmente establecido para ello; y (ii) la contestación debe ser clara y efectiva respecto de lo pedido, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado, sin que ello signifique que la solución

tenga que ser positiva.

53. En este sentido vale la pena traer a colación la intervención, en sede de revisión, de la Unidad de Administración de Carrera Judicial, pues en ella se resaltó que las pruebas para el concurso de méritos que se realizan para cubrir las vacantes de magistrado de Sala Única de Tribunal y las de magistrado de Sala Especializada de Tribunal no son equiparables, dado que corresponden a diferentes especialidades, así como los asuntos y temas de estudio que en desarrollo de sus funciones deben atender[50].

54. En este orden de ideas, después de que la Sala analizó dicha información pudo observar que los ejes temáticos que se aplican en las pruebas son diferentes, comoquiera que a los magistrados de Sala Única de Tribunal no se les evalúan sus conocimientos en materia penal sobre “las audiencias preliminares, preparatoria y de juzgamiento, juzgamiento de los delitos en general que sean de su competencia, ejecución sentencias penales. Derecho sustancial”, y a los magistrados de Sala Especializada Penal de Tribunal no se le evalúan conocimientos sobre temas de derecho civil y de derecho laboral que sí deben preparar y presentar los aspirantes al cargo de magistrado de Sala Única de Tribunal[51]. Por consiguiente, para la Sala no cabe duda de que el concurso para suplir la vacante de magistrado de Sala Especializada de Tribunal evalúa con mayor profundidad una única área del derecho, a la que se refiere la especialidad del cargo. De la misma forma, se evidencian que los asuntos y temas de estudio en desarrollo de sus funciones son diferentes, así como la preparación que reciben los funcionarios judiciales para el desempeño de su función -según lo señalado la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, divide los cursos de magistrados de Sala Especializada de Tribunal de magistrados de Sala Única de Tribunal. De lo cual es dado afirmar que la decisión adoptada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia exalta el mérito en la carrera judicial, e interpreta de forma correcta el régimen de ingreso, permanencia y ascenso en la misma.

55. Con fundamento en lo anterior, esta Sala de Revisión estima que la diferencia entre los cargos de magistrado de Sala Única de Tribunal y magistrado de Sala Especializada de Tribunal es una razón objetiva, concreta y razonable suficiente para negar la solicitud de traslado por razones de salud presentada por el señor Vincos Urueña, comoquiera que tal solicitud no se ajusta al supuesto previsto en el artículo 134 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia al no ser cargos afines. En ese sentido, para la Sala

no existió una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la salud, al trabajo y a la igualdad del señor Álvaro Vincos Urueña.

56. De otro lado, en cuanto a la precisión que hizo la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia sobre la gravedad del padecimiento médico del actor, esta Sala de Revisión, contrario a lo manifestado por el juez constitucional de segunda instancia, estima que tal argumento no implica una motivación subjetiva frente a la negativa del traslado solicitado por el señor Vincos Urueña, ya que el artículo 7º del Acuerdo PSAA10-6837 de 2010 autoriza tal valoración al precisar que las razones de salud deben (i) estar debidamente comprobadas; e (ii) imposibilitar la continuación en el cargo[52]. Al respecto, llama la atención de la Sala que el concepto médico valorado por la mencionada Unidad de Administración de Carrera Judicial no se encuadra dentro del supuesto previsto en el artículo 9º del Acuerdo PSAA10-6837 de 2010, el cual dispone que el diagnóstico médico debe recomendar expresamente el traslado por la imposibilidad de continuar desempeñando el cargo. Sobre el particular:

“ARTÍCULO NOVENO. Concepto. Para efectos de emitir concepto sobre las peticiones de traslado por razones de salud, los Consejos Superior y Seccionales tendrán en cuenta entre otros aspectos los siguientes: a) El diagnóstico médico sobre las condiciones de salud que se invocan, expedido en los términos señalados en el artículo octavo de este Acuerdo, en el cual se recomienda expresamente el traslado por la imposibilidad de continuar desempeñando el cargo del cual es titular” (negrilla fuera del texto).

57. Lo anterior también encuentra justificación en la consulta médica de control, del día 16 de diciembre de 2017, en la que el médico tratante del demandante señala “paciente con rinosinusitis crónica, presenta síntomas rinosinusuales recurrentes que mejoran con tratamiento médico y se empeoran con cambios climáticos”[53]. En consecuencia, para la Sala tampoco existe una vulneración al derecho fundamental a la salud del actor, toda vez que el ente nominador, en estricta observancia del régimen de traslados por razones de salud y de la jurisprudencia constitucional, valoró su padecimiento médico en relación con el desempeño del cargo y no encontró una razón suficiente que justificara el traslado. En ese sentido, para esta Sala era indispensable que la recomendación médica indicara de manera inequívoca que la patología del señor Vincos Urueña le imposibilitaba continuar sus labores en la ciudad de Yopal, sin embargo, ello no se encuentra expuesto en la

mencionada recomendación y en su lugar, se observa que los síntomas del señor Vincos Urueña mejoran con el tratamiento médico prescrito.

En este orden de ideas, aun cuando el médico tratante del accionante sugiere el traslado de residencia a clima templado o frío, dicha recomendación no señala que exista una imposibilidad, derivada del padecimiento médico del señor Vincos Urueña, para desempeñar el cargo en el municipio de Yopal. De manera que la recomendación no se ajusta al supuesto previsto en el artículo 9º del Acuerdo PSAA10-6837 de 2010.

58. Finalmente, es importante destacar que la restitución del accionante en el cargo de magistrado de Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, que se ordenará en la presente providencia, no afecta ningún derecho de la señora María Stella Jara Gutiérrez, comoquiera que fue vinculada en provisionalidad en el citado cargo, es decir, hasta tanto se hiciera el nombramiento de manera definitiva. Sobre el particular, esta Corte ha manifestado que “los servidores nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, tal y como lo ha reconocido esta corporación en reiterados pronunciamientos, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que se traduce en que su retiro del servicio público solo tendrá lugar por causales objetivas previstas en la Constitución y en la ley, o para proveer el cargo que ocupan con una persona que haya superado satisfactoriamente el respectivo concurso de méritos”[54].

En consecuencia, dado que la permanencia en el cargo de magistrado de Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal que ostentaba la señora María Stella Jara Gutiérrez estaba sujeta a la no provisión definitiva del mismo, una vez restituido el señor Vincos Urueña a dicho cargo cede a la provisión del mérito.

59. Acorde con lo expuesto en precedencia, la Sala Cuarta de Revisión revocará las decisiones proferidas el 10 de mayo y el 15 de noviembre de 2018 por la Corte Suprema de Justicia en sus Salas de Casación Penal y Civil, y en su lugar, primero declarará la carencia actual de objeto por hecho superado. Por consiguiente, la Sala ordenará por conducto del ente nominador, que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente sentencia, se restituya al señor Álvaro Vincos Urueña al cargo de magistrado de Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal y que cese el nombramiento en provisionalidad de María Stella Jara Gutiérrez, quien fue nombrada en sesión extraordinaria

de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el 12 de marzo de 2019, a fin de no vulnerar los derechos de carrera del accionante.

F. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

60. Le correspondió a la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional determinar si la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en calidad de ente nominador, vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la igualdad, a la salud y al trabajo en condiciones dignas del señor Álvaro Vincos Urueña al negarle el traslado por razones de salud que solicitó para el cargo vacante de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, pese a que (a) contaba con una recomendación médica; y (b) con el concepto favorable de la Unidad de Administración de Carrera Judicial.

61. Como resultado de las sub-reglas jurisprudenciales analizadas en la parte motiva de esta providencia, observa la Sala lo siguiente:

(i) Procede de manera excepcional la acción de tutela contra actos administrativos que decidan el traslado de funcionarios judiciales por razones de salud, aun cuando los mismos podrían recurrirse a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y ser objeto de las medidas cautelares previstas en los artículos 229 y 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en caso de que el juez de tutela advierta que dicho acto presuntamente está afectando los derechos que se derivan de la carrera judicial, y potencialmente deriven en una afectación al derecho a la salud del accionante.

(ii) Las solicitudes de traslado por razones de salud de magistrados de Tribunal (Superior del Distrito Judicial o Administrativos) deben tramitarse de conformidad con lo previsto en el PCSJA17-10754 de 2017 expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, que reproduce las disposiciones previstas en el PSAA10-6837 de 2010, el cual supone el cumplimiento de términos para la presentación de tales solicitudes y la valoración de unos requisitos, a efectos de que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura pueda emitir un concepto sobre dicha solicitud, requisito sin el cual el funcionario judicial no puede ser evaluado para la vacante. Cabe destacar que, aun cuando tal concepto no obliga al ente nominador, la decisión de negar o aceptar el traslado

solicitado debe basarse en criterios objetivos, concretos y razonados, a fin de no vulnerar el principio del mérito y el acceso a cargos públicos. En este sentido, observa la Sala que en el presente caso las razones de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, para negar el traslado por razones de salud, cumplen con los criterios señalados en la jurisprudencia, al considerar que no era posible autorizar dicho traslado debido a que (i) los cargos de magistrado de Sala Única de Tribunal y Magistrado de Sala Especializada de Tribunal no son afines, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 134 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia; y (ii) el padecimiento médico del solicitante no lo imposibilita para continuar en el cargo.

62. En consecuencia, aun cuando la Sala de Revisión revocará las decisiones de instancia y ordenará que por conducto del ente nominador que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente sentencia, se restituya al señor Álvaro Vincos Urueña al cargo de Magistrado de Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal y que cese el nombramiento en provisionalidad de María Stella Jara Gutiérrez, quien fue nombrada en sesión extraordinaria de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el 12 de marzo de 2019, a fin de no vulnerar los derechos de carrera del accionante.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR las sentencias proferidas el 10 de mayo y el 15 de noviembre de 2018 por la Corte Suprema de Justicia en sus Salas de Casación Penal y Civil, respectivamente.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente sentencia, restituya al señor Álvaro Vincos Urueña al cargo de magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal y, en consecuencia, CESAR el nombramiento en provisionalidad de María Stella Jara Gutiérrez, quien fue nombrada en sesión extraordinaria de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el 12 de marzo de 2019, a fin de no vulnerar los derechos de

carrera del accionante.

TERCERO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 1 – 8 cuaderno No. 1.

[2] Folios 110 – 111 cuaderno No. 1.

[3] Folios 9 – 12 cuaderno No. 1. Dicho documento señala que “al cumplirse los presupuestos fijados para la procedencia del traslado por razones de salud para el cargo de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. que solicita el doctor Álvaro Vincos Urueña, esta unidad emite concepto favorable de traslado”.

[4] Folio 30 cuaderno No. 1.

[5] Folios 31 – 32 cuaderno No. 1.

[6] Folios 120 – 122 cuaderno No. 1.

[7] Folio 112 cuaderno No. 1. Acorde con el registro médico expedido por un otorrino vinculado a la EPS Sanitas, de fecha 8 de febrero de 2017. Igualmente, mediante consulta médica del 16 de diciembre de 2017 se deja constancia que es un “paciente con rinosinusitis crónica, presenta síntomas rinosinusuales recurrentes que mejoran con tratamiento médico y se empeoran con cambios climáticos. Se le ha sugerido traslado de residencia a clima templado o frío pero aún permanece en clima cálido con uso cotidiano de aire acondicionado” (folio 127 cuaderno No. 1.).

[8] El 23 de abril de 2018, los magistrados de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia manifestaron impedimento para conocer de la tutela de la referencia, por cuanto integran la Sala demandada y participaron de la cesión en la que se resolvió de manera desfavorable la petición presentada por el actor. En consecuencia, remitieron el asunto a la Secretaría de la Sala Penal con el propósito de que se surtiera el sorteo de conjuces (folio 135 cuaderno No. 1.). El 2 de mayo de 2018, los conjuces Carlos Roberto Solorzano Garavito, Ricardo Posada Maya y Raúl Cadena Lozano aceptaron el impedimento manifestado por los magistrados de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y los separaron del conocimiento del asunto (folio 145 cuaderno No. 1.).

[9] Folios 211 – 230, 234, 236 – 240 y 248 – 249 Acorde con las pruebas solicitadas en la primera instancia.

[10] Folios 242 – 243 cuaderno No. 1. Acorde con las pruebas solicitadas en primera instancia.

[11] Folios 181 y 209 – 210 cuaderno No. 1. Acorde con las pruebas solicitadas en primera instancia.

[12] Folios 253 – 275 cuaderno No. 1.

[13] Folios 303 – 304 cuaderno No. 1.

[14] Debido a que los magistrados de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia manifestaron impedimento para conocer de la tutela de la referencia (folios 4 -18 cuaderno No. 2) el 10 de julio de 2018 se hizo sorteo de conjueces (folio 19 cuaderno No. 2).

[15] Folios 205 – 223 cuaderno No. 2.

[16] Auto de pruebas del 10 de abril de 2019. Folios 42 – 43 cuaderno principal.

[17] Auto adicional de pruebas del 29 de abril de 2019.

[18] Mediante oficios Nos. OPTB-803 (folios 44 – 45 cuaderno principal), OPTB- 804 (folio 46 cuaderno principal), OPTB- 805 (folio 47 cuaderno principal) y OPTB 807 (folio 67 cuaderno principal) se envió la solicitud de pruebas al accionante, a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a la Unidad de Administración de Carrera Judicial y a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente.

[19] Folios 49 – 50 cuaderno principal. Se adjuntó Acta de Posesión No. 002 del 1 de febrero de 2019.

[20] Folios 52 – 62 cuaderno principal.

[21] Folios 71 – 72 y 74 – 75 cuaderno principal.

[22] Folios 76 – 78 cuaderno No. 1.

[23] Folios 81 – 82 y 84 – 85 cuaderno principal.

[24] Ver, entre otras, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-548 de 2015, y T-317 de 2015.

[25] Decreto 2591 de 1991, artículo 8. La tutela como mecanismo transitorio. “Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. En todo caso el afectado

deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela. (...)”.

[26] Ver sentencia C-378 de 2010. En esa ocasión la Corte Constitucional estudió la demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 3º (parcial) del artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991, “por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política” y al respecto señaló: “Son tres las hipótesis previstas por el Constituyente respecto de la procedencia de la acción de tutela en el caso de acciones u omisiones de particulares, a saber: a) Cuando el particular presta un servicio público; b) Cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo; y c) Cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.” (Destaca la Sala).

[27] Ver sentencias T-1013 de 2006; T-584 de 2011 y T- 332 de 2015, entre otras.

[28] Ver sentencia T- 488 de 2004.

[29] Ver T-030 de 2015.

[30] Ver T-733 de 2014.

[31]Ver T-427 de 2015.

[32] Ver T-316 de 2016.

[33] Ver sentencia T-947 de 2012.

[34] ARTÍCULO 134. 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 traslados entre las dos Salas de los Consejos Seccionales de la Judicatura.

Procede en los siguientes eventos:

1. Cuando el interesado lo solicite por razones de salud o seguridad debidamente comprobadas, que le hagan imposible continuar en el cargo o por estas mismas razones se

encuentre afectado o afectada su cónyuge, compañera o compañero permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el funcionario y medie su consentimiento expreso.

[35] Dicho Acuerdo derogó el Acuerdo PSAA02-1581 de 2002.

[36] ARTÍCULO DÉCIMO SÉPTIMO. – Término y Competencia para la solicitud de traslado: Los servidores judiciales en carrera, deberán presentar por escrito, las correspondientes solicitudes de traslado como servidor de carrera, salud y razones del servicio, dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, de acuerdo con las publicaciones de vacantes definitivas que efectúe la Unidad de Administración de la Carrera Judicial o las Salas Administrativas de los Consejos Seccionales según corresponda, a través de la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co. (...)

Las solicitudes de traslado presentadas por Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional con excepción de las de seguridad, deberán dirigirse y presentarse en la Unidad de Administración de la Carrera Judicial para el respectivo trámite y concepto ante la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. (...).

[37] ARTÍCULO NOVENO. Concepto. Para efectos de emitir concepto sobre las peticiones de traslado por razones de salud, las Salas Administrativas de los Consejos Superior y Seccionales tendrán en cuenta entre otros aspectos los siguientes: a) El diagnóstico médico sobre las condiciones de salud que se invocan, expedido en los términos señalados en el artículo octavo de este Acuerdo, en el cual se recomienda expresamente el traslado por la imposibilidad de continuar desempeñando el cargo del cual es titular. Cuando se trate de la enfermedad del cónyuge, compañero o compañera permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil, el dictamen médico debe contener recomendación clara y expresa que permita concluir a la Administración, sobre la necesidad del traslado. b) Acreditación del parentesco: Cuando se trate de enfermedad del cónyuge, compañero o compañera permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil. c) En el evento que la sede escogida no atienda la recomendación médica, la Unidad de Carrera le ofrecerá las vacantes existentes al momento, a efectos de obtener el consentimiento expreso del servidor.

[38] ARTÍCULO OCTAVO.- Requisitos: Los dictámenes médicos que reflejan las condiciones de salud (diagnóstico médico y recomendaciones de traslado), deberán ser expedidos por la Entidad Promotora de Salud (EPS – IPS) o Administradora de Riesgos Profesionales (A.R.P) a la cual se encuentre afiliado el servidor. Cuando se trate de su cónyuge, compañero o compañera permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil, según corresponda, también se aceptará el dictamen médico que provenga del Sistema de Seguridad Social en Salud. Los dictámenes médicos no deberán tener fecha de expedición superior a tres (3) meses. Igualmente, si el diagnóstico proviene de un médico particular éste deberá ser refrendado, por la EPS o por la Administradora de Riesgos Profesionales de la Rama Judicial cuando se trate de una enfermedad profesional del servidor.

[39] ARTÍCULO VIGÉSIMO SEGUNDO. Remisión de conceptos e Informes a las autoridades nominadoras. Para la decisión definitiva de las solicitudes de traslado, se remitirán a las respectivas autoridades nominadoras, los conceptos favorables conjuntamente con las Listas de Aspirantes por sede, si a ello hubiere lugar. Si la decisión es negativa, el concepto será comunicado al interesado y para su conocimiento, al nominador del cargo de aspiración de traslado correspondiente a través de la Unidad de Carrera Judicial o Sala Administrativa Seccional según corresponda.

[40] ARTÍCULO VIGÉSIMO TERCERO. Deberes de las autoridades nominadoras. En todos los casos las autoridades nominadoras deberán informar a la Sala Administrativa del Consejo Superior – Unidad de Administración de Carrera Judicial o Seccional de la Judicatura y a la Dirección Ejecutiva o Seccional según corresponda, de manera inmediata según la normatividad vigente, sobre la decisión del traslado o listas de elegibles según corresponda, para que se realicen las anotaciones respectivas y se ejerza el adecuado control de movimiento de personal. Con el informe, el nominador deberá allegar copia del acto administrativo mediante el cual se resuelve la solicitud de traslado, e indicará la fecha de nombramiento y posesión de los servidores judiciales sujetos del traslado, a efectos de elaborar la actualización del Registro Nacional de Escalafón. El nominador deberá tener en cuenta la evaluación de los factores objetivos de antigüedad, la evaluación de servicios y los resultados obtenidos en los concursos públicos para el acceso a la Rama Judicial, al momento de evaluar las solicitudes de traslados de los servidores de carrera.

[41] Radicado No. 11001-03-15-000-2018-00301-00(AC), C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

[42] Sección Segunda, sentencia de tutela proferida el 25 de septiembre de 2017, radicado No. 08001-23-33-000-2017-00858-01(AC), C.P. William Hernández Gómez.

[44] Sala de Casación Penal, sentencia de tutela STP16140-2017. M.P. Eugenio Fernández Carlier.

[45] Folios 120 – 122 cuaderno No. 1.

[46] Folios 110 – 111 cuaderno No. 1.

[47] Folios 112 – 119 cuaderno No. 1.

[48] “(...) solicito se me informe:

1. Si, la Honorable Corte Suprema de Justicia adoptó decisión alguna al respecto.
2. En caso afirmativo, las razones objetivas que conllevaron a lo decidido.
3. Que funcionarios aspiramos al traslado de dicha vacante.
4. Si conjuntamente con la petición de traslado existió lista de aspirantes a traslado invocando motivos diferentes a la salud.
5. Que se informe si para dicha vacante existe registro de lista de elegibles.
6. Quien ocupa en la actualidad dicho cargo y en qué calidad. (...).”.

[49] Las solicitudes que se refieran al ejercicio de las funciones jurisdiccionales de la Corte Suprema de Justicia son amparadas por los derechos fundamentales al debido proceso judicial (artículo 29 de la Constitución) y al acceso a la administración de justicia o a la tutela judicial efectiva (artículo 229 de la Constitución). Dichas solicitudes dentro del trámite judicial no se encuentran amparadas por el derecho fundamental de petición (artículo 23 de la Constitución), ni su régimen jurídico es el establecido en la Ley Estatutaria del Derecho de Petición (Ley 1755 de 2015, incorporada al Código de Procedimiento Administrativo y de

lo Contencioso Administrativo).

[50] Folios 53 – 55 cuaderno principal.

[51] Cabe destacar que tal discusión fue zanjada a través del artículo 24 del Acuerdo PCSJA17-10754 de 2017, reseñado en líneas anteriores, pues en él se determina que el cargo de magistrado de Sala Única no tiene afinidad con ningún otro cargo de magistrado, distinto al de Sala Única.

[52] “ARTÍCULO SÉPTIMO.- los servidores judiciales en carrera, tienen derecho a ser trasladados por razones de salud, debidamente comprobadas, a otro despacho judicial, cuando las mismas le hagan imposible continuar en el cargo o por éstas se encuentre afectado o afectada su cónyuge, compañero o compañera permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil” (negrilla fuera del texto).

[53] Folio 127 cuaderno No. 1.

[54] Ver sentencia T-096 de 2018.