

Sentencia T-319/14

ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS-Procedencia excepcional

La acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

CARRERA ADMINISTRATIVA-Regla constitucional en la administración pública, incluyendo la Rama Judicial

CARRERA ADMINISTRATIVA-Finalidad

Esta corporación ha expresado en distintas oportunidades que la carrera administrativa cuyo origen constitucional se encuentra en el artículo 125 de la Carta política, es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. En este sentido, la carrera administrativa funge como un principio y una garantía constitucional.

SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Desconocimiento puede constituir sustitución de la Constitución

Resulta tan importante, en cuanto elemento definitorio y estructural, para un Estado de derecho el establecimiento de reglas de carrera y concurso de méritos, que su desconocimiento puede significar la sustitución de la Constitución. Tal circunstancia fue puesta de presente por la Corte Constitucional al estudiar si un cambio radical en los preceptos del artículo 125 superior, propuesto en el Acto Legislativo 1 de 2008, sustituían o no los pilares básicos de la Constitución política. La corporación llegó a la conclusión de que la carrera administrativa constituía una base fundamental de nuestro Estado teniendo en cuenta el esfuerzo continuado de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 por incluir este principio que ya tenía larga tradición normativa en nuestro país.

CARRERA JUDICIAL-Mérito como consideración fundamental para vinculación de un

funcionario o empleado judicial

CARRERA JUDICIAL-Precedente fijado en sentencias C-333/12 y C-532/12 para provisión de cargos a través de las reglas del concurso público y abierto de la Rama Judicial

MAGISTRADOS ESPECIALIZADOS EN RESTITUCION DE TIERRAS Y JUECES CIVILES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS EN RESTITUCION DE TIERRAS-Creación de cargos, según ley 1448/11

MAGISTRADOS ESPECIALIZADOS EN RESTITUCION DE TIERRAS Y JUECES CIVILES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS EN RESTITUCION DE TIERRAS-Cargos son de carrera y deberán ser nombrados por concurso público

PROVISION DE CARGOS DE JUECES DE RESTITUCION DE TIERRAS-Conforme al régimen aplicable a la provisión de funcionarios de la Rama Judicial

CARGOS EN LA RAMA JUDICIAL-Provisión en propiedad, en provisionalidad o en encargo

Respecto a la provisión de cargos en la Rama Judicial, el artículo 132 de la ley 270 de 1996 establece que la provisión de estos puede hacerse de tres formas: en propiedad, en provisionalidad o en encargo. Respecto de la provisión en propiedad, establece que se presenta cuando: se trata de un cargo de carrera, éste se encuentra en vacancia definitiva y se han superado todas las etapas del proceso de selección respectivo. Por su parte, cuando se trata de la provisionalidad, el nombramiento exige una vacancia definitiva, pero se hace la designación mientras se lleva a cabo el sistema legalmente previsto, por ejemplo el respectivo concurso de méritos, sin que pueda exceder de seis meses.

EFFECTOS INTER COMUNIS-Se adoptan para proteger derechos de todos los afectados por la misma situación de hecho o de derecho en condiciones de igualdad/EFFECTOS INTER COMUNIS-Requisitos

DERECHO DE ACCESO Y PERMANENCIA EN LA CARRERA JUDICIAL-No vulneración en el nombramiento de jueces de restitución de tierras

Referencia: expedientes T - 4111335 y T-4191619

Acciones de tutela incoadas por: (i) Benjamin de Jesús Yepes Puerta en contra de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Administración de la Carrera Judicial y (ii) Ángela María Peláez y otro contra la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., tres (3) de junio de dos mil catorce (2014).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Mediante la cual se adelanta el trámite de revisión de los siguientes fallos de tutela dictados dentro de los procesos de la referencia:

Expediente

Fallos de tutela

T-4.111.335

Primera Instancia: Tribunal Superior de Cali

T-4.191.619

Primera Instancia: Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín

Segunda Instancia: Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

La Sala de Selección No. Uno de la Corte, en Auto del treinta (30) de enero de dos mil

catorce (2014) dispuso acumular el expediente T-4191619 al expediente T-4111335 por presentar unidad de materia, para que fueran fallados en una sola sentencia si así lo consideraba la Sala de Revisión.

Para esta Sala de Revisión procede la acumulación decretada por la Sala de Selección, por existir similitud en los hechos que motivan las dos acciones e identidad en las causas que pueden haber configurado una posible vulneración de derechos fundamentales. En razón a ello se pronunciará un solo fallo para decidirlos.

I. ANTECEDENTES

1. Expediente T-4.111.335

A continuación se resumen los fundamentos fácticos relevantes que obran dentro del expediente de la acción de tutela interpuesta por el señor Benjamín de Jesús Yepes Puerta contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Administración de la Carrera Judicial por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, y al acceso a cargos públicos en condiciones de permanencia.

1.1 Hechos

1.1.1 El accionante aprobó las etapas del concurso de méritos convocado mediante los acuerdos número 4132 de 2007 y 4528 de 2008, luego pasó a conformar el registro de elegibles para el cargo de Juez Civil del Circuito.

1.1.2 La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura creó varios juzgados y salas de magistrados que denominó “Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras”, los cuales ofertó a quienes hacían parte del registro para Jueces Civiles del Circuito. Una vez conformadas las listas, fueron remitidas a los nominadores para que procedieran a efectuar los nombramientos en propiedad.

1.1.3. La Corte Suprema de Justicia, en sesión ordinaria del 10 de mayo de 2012 estableció que “dichos nombramientos debían ser en provisionalidad dada la temporalidad de la ley que había dispuesto su creación”[1].

1.1.4 La Secretaría del Tribunal Superior de Guadalupe de Buga - Valle del Cauca - , le consultó al señor Benjamín de Jesús Yepes Puerta sobre su interés para ser nombrado “en propiedad” como Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de ese distrito, frente a lo cual, a pesar de haber aceptado, advirtió que un nombramiento en esas condiciones violaría su derecho a la igualdad frente a los demás jueces de la misma especialidad nombrados en provisionalidad.

1.1.5 El 2 de octubre de 2012 se le notificó el “nombramiento en propiedad”, y que en la misma fecha la Presidenta del Tribunal le dio respuesta al derecho de petición presentado con anterioridad, en el que señaló que “la Sala Plena del Tribunal había considerado que el nombramiento debía hacerse como había dispuesto la Sala Administrativa del Consejo Superior, es decir, en propiedad (...)”[2], por lo que presentó el derecho de petición al Consejo Superior de la Judicatura, quien emitió respuesta el 20 de diciembre de 2012 cuando ya se había posesionado. A pesar de que la Unidad de Carrera le solicitó la copia del acta de posesión y de la resolución de nombramiento, con el fin de actualizar el registro de elegibles, nuevamente manifestó su desacuerdo del nombramiento en propiedad y del retiro de su nombre en dicho registro.

1.1.6 El Consejo Superior de la Judicatura mantiene su postura en el sentido de que “el único competente para crear “especialidades” dentro de la estructura de la Rama Judicial es el Legislador Estatutario y no Ordinario”[3], y que los cargos fueron creados para darle cumplimiento a la Ley 1148 de 2011 acorde con las necesidades del servicio.

Con base en los anteriores hechos, el accionante afirma que le fueron vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, y al “derecho a acceder a la carrera judicial con vocación de permanencia”[4], por lo que solicita que se ordene a la Sala Administrativa del Consejo superior de la judicatura - Unidad de Administración de Carrera Judicial que lo incluya nuevamente en el Registro Nacional de elegibles para el cargo de Juez Civil del Circuito, “sin que haya solución de continuidad”[5], y además se le ordene al Consejo Superior de la Judicatura que expida un acto administrativo mediante el cual se establezca la condición de “permanentes” de los cargos de funcionarios y empleados de la especialidad de restitución de tierras, y se precise que una vez termine la vigencia de la Ley 1448 de 2011 continúen vinculados a la Rama Judicial en el mismo cargo. Igualmente, solicitó la medida provisional de que se incluya en el

registro mencionado, “a fin de poder optar por alguna de las plazas que fueron ofertadas”[6] y de esta manera evitar un perjuicio irremediable.

1.2. Respuesta de las entidades accionadas

A. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - SALA ADMINISTRATIVA [7]

Solicita se declare improcedente, toda vez que el actor no demostró de manera sumaria el perjuicio irremediable, no existiendo con ello vulneración de los derechos invocados, por cuanto la exclusión del Registro Nacional de Elegibles para el cargo de Juez Civil del Circuito, se ajustó a la normatividad correspondiente para el caso concreto.

B. CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL VALLE DEL CAUCA - SALA ADMINISTRATIVA [8]

Manifestó que la discusión planteada por el señor BENJAMIN DE JESÚS YEPES PUERTA, no cumple los requisitos jurisprudenciales para que proceda la acción de tutela contra actos administrativos, además, ante la presunta vulneración de los derechos invocados por el accionante, lo que busca es evadir los controles contenciosos administrativos.

C. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA[9]

Manifestó que el nombramiento del Doctor BENJAMIN DE JESÚS YEPES PUERTA, como Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras se había realizado en propiedad, toda vez que: “el mismo hacía parte de la lista de elegibles expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle del Cauca, y mediante Acuerdo PSAA139866 del 13 de marzo de 2013 la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura precisó que la especialidad de Restitución de Tierras hace parte de la Jurisdicción Ordinaria Civil”. [10]

1.3. Pruebas allegadas al proceso

1.3.1. Copia del Acuerdo No PSAA12-9575 del 4 de julio 2012, “por medio del cual se crea un Juzgado Civil del Circuito, especializado en restitución de tierras, en el Distrito Judicial de Buga”.

1.3.2. Impresión del correo electrónico, mediante el cual le consultaron al señor Benjamín

Yepes la disponibilidad para aceptación del nombramiento.

1.3.3. Impresión del correo electrónico, en el que el accionante responde el nombramiento.

1.3.4. Oficio No. PTS - 2012 - 229, en el que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga responde los cuestionamientos del señor Benjamín Yepes, en relación con el nombramiento en propiedad.

1.3.5. Copia de la Resolución Sala Plena 449 del 27 de septiembre de 2012, "por la cual se nombra en propiedad un Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de la lista de elegibles".

1.3.6. Derecho de petición de fecha octubre 4 de 2012, dirigido al Consejo Superior de la Judicatura, en la que el señor Benjamín Yepes solicita explicación sobre el nombramiento en propiedad.

1.3.7. Copia del oficio número SG - 2012 - 1675, en el que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 133 de la ley 270 de 1996, el señor Benjamín Yepes deberá manifestar si acepta o rehúsa la designación en propiedad como Juez Civil del Circuito Especializado de Tierras.

1.3.8. Copia de la Resolución Sala Plena 505 de noviembre 15 de 2012, "por la cual se confirma el nombramiento de un Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras, en propiedad".

1.3.9. Copia del oficio No. SG - 2012 -1906 de fecha noviembre 19 de 2012, en el que confirma la Resolución Sala Plena 505 de noviembre 15 de 2012.

1.3.10. Copia de la diligencia de posesión número 096, en la que el señor Benjamín Yepes toma posesión del cargo de Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Guadalajara - Buga, con carácter de propiedad.

1.3.11. Copia del oficio número CJOFI12-2815 de fecha 12 de diciembre de 2012, en el que el Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa - Unidad de Administración de Carrera Judicial, en el que le responden al señor Benjamín Yepes el derecho de petición de

fecha 4 de octubre de 2012, en el que consulta sobre la naturaleza del nombramiento.

1.3.12. Copia correo electrónico en el que la Unidad Administrativa de la Carrera Judicial requiere al accionante para remitir los actos de nombramiento y posesión, en aras de actualizar el registro de elegibles.

1.3.13. Copia correo electrónico en el que el accionante mediante derecho de petición solicita que no se le excluya del registro de elegibles.

1.3.14. Copia del oficio número CJOF13-813 de fecha 20 de mayo de 2013, mediante el cual responden el derecho de petición de fecha 18 de abril de 2013.

1.3.15. Copia derecho de petición de fecha mayo 27 de 2013, en el que el actor solicita copia del acta de la sesión de la Sala Administrativa de fecha 1º de marzo de 2006, mediante la cual la sala “se ocupó del tema relacionado con el régimen de carrera de los Jueces Penales del Circuito Especializados... consideró que como la Ley 906 de 31 de agosto de 2004 no señaló termino de vigencia del funcionamiento de esos despachos, tal como se venía indicando en las anteriores reformas, les asignó el carácter de permanentes, por tanto, son de carrera y deben ser provistos conforme el ordenamiento legal y constitucional”

1.3.16. Copia Circular número PSAC13-14 en la que relaciona la normatividad sobre la “provisión de los cargos de funcionarios y empleados de los despachos judiciales que conocen de los procesos de restitución de tierras”.

1.3.17. Copia de la Resolución número 789 de fecha 13 de septiembre de 2012, “por la cual se formula ante el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, la lista de Candidatos para proveer en propiedad el cargo de Juez Civil del Circuito, Especializado en Restitución de Tierras de Buga - Valle del Cauca.”

1.3.18. Copia de la Sesión ordinaria de decisión y deliberación de fecha 1º de marzo de 2006.

1.4. Sentencia de Primera Instancia

El Tribunal Superior de Cali, mediante sentencia del 21 de junio de 2013 negó el amparo

constitucional solicitado al considerar que, “para controvertir las actuaciones del Consejo Superior de la Judicatura relacionadas con la exclusión del accionante de la lista de elegibles, el ordenamiento jurídico ha establecido mecanismos de defensa judicial ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a los cuales se puede acudir para demandar su legalidad y solicitar incluso, desde la admisión de la demanda la suspensión del acto que se considera lesivo de los derechos que se reclaman”[11]. Igualmente consideró que en todo caso no había vulneración de derechos por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, ni del Consejo Superior de la Judicatura, al retirarlo de la lista de elegibles, ya que por el contrario mantenerlo implicaría una afectación a los derechos de los terceros interesados que conforman la lista.

1.5. Impugnación

Contra la Sentencia de Primera Instancia el señor Benjamín de Jesús Yepes Puerta presentó impugnación, en la cual manifestó su inconformidad con la decisión pues consideró que por una parte el juez de primera instancia desconoció jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre procedencia de las acciones de tutela cuando se trata de la provisión de cargos públicos de carrera. Por otra parte, insistió en que en diferentes distritos judiciales existían jueces que una vez nombrados continuaban en el registro de elegibles pudiendo optar por otras plazas.

1.6. Sentencia de Segunda Instancia

La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral –, mediante sentencia del 14 de agosto de 2013 decidió confirmar el fallo de primera instancia al considerar que no encontraba razones ni pruebas que justifiquen un perjuicio irremediable, por tanto, la acción no prospera debido a que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial en procura de plantear la controversia sobre la validez de las actuaciones surtidas en el proceso de su nombramiento como Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras y su exclusión de la lista de elegibles.[12]

2. Expediente T-4191619

A continuación se resumen los fundamentos fácticos relevantes que obran dentro del expediente de la acción de tutela interpuesta por la señora Ángela María Peláez Arenas y el

señor Harvey León Quintero García contra la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, y a la libre escogencia de sede.

2.1.1. El consejo Superior de la Judicatura, a través del Acuerdo PSAA12-9265 de febrero 24 de 2012 creó veintidós (22) Juzgados Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras, de los cuales dos de ellos correspondieron al Distrito Judicial de Medellín.

2.1.2. En marzo de 2012, les fueron ofertadas las vacantes para los despachos anteriormente mencionadas a quienes hacían parte del registro de elegibles para el cargo de Jueces Civiles del Circuito.

2.1.3. En Marzo de 2012 se conformó la lista de candidatos para proveer las vacantes en los juzgados 1° y 2° Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Medellín-Antioquia.

2.1.4. El Tribunal superior de Medellín designó en provisionalidad a los accionantes, luego de que los dos primeros candidatos de la lista no aceptaron la designación.

2.1.5. La Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia determinó en agosto de 2012 que los cargos de los Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras son cargos en provisionalidad, con base en la temporalidad de la Ley 1448 de 2011 aunque el nombramiento debe hacerse con base en los registros de elegibles y las listas existentes.

2.1.6. El Consejo Superior de la Judicatura mediante la circular PSAC-13-14 del 27 de mayo de 2013 concluyó que los cargos de funcionarios y empleados de los despachos Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras son de carácter permanente, enmarcados dentro de la jurisdicción civil, siendo cargos de carrera cuyo nombramiento debe ser en propiedad.

2.1.7. En mayo y junio de 2013 el y la accionante fueron nombrados en propiedad en el cargo de Jueces civiles del circuito de Marinilla y el Santuario respectivamente. Los accionantes, aceptaron los nombramientos ya que como Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia no podrían acceder en propiedad a la carrera judicial por cuanto su nombramiento se hizo en provisionalidad siguiendo la

posición del Tribunal Superior de Antioquia.

2.1.8. El y la accionante, formularon petición a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia en Julio de 2013, solicitando que en cambio de sus nombramientos en provisionalidad en restitución de tierras de Antioquia, se les nombrara en propiedad, sin embargo, la Corporación accionada respondió oponiéndose a su solicitud reiterando la posición de marras.

2.1.9. Por lo anterior los accionantes se vieron en la necesidad de aceptar los cargos como Jueces Civiles del Circuito de Marinilla y el Santuario.

2.1.10. Luego de haber tomado posesión de los cargos, los accionantes insistieron ante el Tribunal Superior de Antioquia en el nombramiento en propiedad como Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia en septiembre del 2013. A su vez, presentaron en escrito separado, renuncia condicionada y motivada a los cargos de Jueces 1° y 2° Civiles del Circuito, Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia, que ocupaban en provisionalidad, “bajo el entendido que esta solamente se daría en el evento de no ser atendida favorablemente nuestra solicitud de insistencia para ser nombrados en propiedad como JUECES 1° Y 2° CIVILES DEL CIRCUITO, ESPECIALIZADOS EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS DE ANTIOQUIA, y motivada en la negativa a ser nombrados en Propiedad en los citados despachos y tener que tomar la propiedad (sic) en los juzgados Civiles del Circuito de Marinilla y El Santuario, y así poder acceder a la Carrera Judicial”[13].

2.1.11. El 5 de septiembre de 2013 la Sala Plena aceptó la renuncia presentada por los accionantes, a la vez que negaba la insistencia en el nombramiento en propiedad para los cargos solicitados.

Con base en los anteriores hechos, los accionantes afirman que le vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, y a “la libre escogencia de sede”[14], por lo que solicitan que se ordene a la entidad accionada que se modifiquen los nombramientos provisionales tornándolos en propiedad en los juzgados 1° y 2° Civiles de Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia, a pesar de que actualmente se encuentran nombrados en propiedad como jueces Civiles del Circuito de Marinilla y El Santuario respectivamente.

2.2. Respuesta de las entidades accionadas

A. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

El presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia dio respuesta a la Acción de tutela exponiendo que el criterio para la provisión de los cargos de juez Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras en ese distrito, sigue las pautas fijadas por el precedente de la Corte Suprema de Justicia de 10 de mayo de 2012 que nombra en provisionalidad a quienes se encuentran en el registro de elegibles como magistrados de la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras para los Tribunales de Distrito Judicial de Antioquia, Bogotá, Cali, Cartagena y Cúcuta, mientras se convoca al respectivo concurso de méritos para esta área.

Consideran que conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional los cargos y empleos en entidades estatales son por regla general de carrera, previo el estricto cumplimiento de precisos requisitos, por lo que no pueden hacerse nombramientos de manera permanente sin el lleno de tales exigencias como la convocatoria pública para proveer dichos cargos. Se alega en este sentido, que el Consejo Superior de la Judicatura simplemente homologó el mérito en materia de restitución de tierras.

Aclara que los tutelantes “se encuentran nombrados en propiedad y confirmados por iniciativa voluntaria en la opción de sede, como jueces Civiles del Circuito de Marinilla y el Santuario, especialidad civil, perteneciendo al área de restitución de tierras, que no tiene en este momento registro de elegibles propio por no haberse agotado aún la correspondiente convocatoria a concurso por parte de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.”[15]

2.3. Pruebas allegadas al proceso

2.3.1. Copia del Acuerdo No. PSAA12-9265 del 24 de febrero de 2012, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

2.3.2. Copia del Acuerdo No. CSJA-SA-12-054 del 26 de Marzo de 2012, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia.

2.3.3. Copia de la Lista de Aspirantes por Sede, expedida por la Unidad de Administración

de la Carrera Judicial de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, donde Consta "Concurso de Méritos. Aspirantes a Jueces de la Jurisdicción Ordinaria. Acuerdo 4528 de 2008"; correspondiente a los Juzgados Civiles del Circuito de Medellín, Antioquia, creados por el Acuerdo PSAA12-9265 (Juzgados Civiles del Circuito, especializados en restitución de tierras de Medellín).

2.3.4. Copia del Acta No. 011-12 de Sesión Ordinaria Sala Plena del Tribunal Superior de Medellín, del 30 de mayo de 2012.

2.3.5. Copia del Acuerdo No. PSAA12-9613 del 19 de julio de 2012, expedido por La Sala Administrativa del Consejo Superior de La Judicatura.

2.3.6. Copia del Oficio No. SG-0491 del 22 de abril de 2013, por el cual La Secretaría General del Tribunal Superior de Antioquia, allega copia del Acta No. 016 del 30 de agosto de 2012, de la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia.

2.3.7. Copia del Acuerdo No. PSAA12-9699 del 21 de septiembre de 2012, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

2.3.8. Copia del Acuerdo No. PSAA13-9866 del 13 de marzo de 2013, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

2.3.9. Copia de la Circular PSAC13-14 del 27 de mayo de 2013, de la Presidencia de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

2.3.10. Copia del Oficio SG-0685 del 4 de junio de 2013, de la Secretaria General del Tribunal Superior de Antioquia, donde se comunica a la Dra. Ángela María Peláez Arenas, los nombramientos en propiedad como Juez Civil del Circuito de El Santuario y Marinilla.

2.3.11. Copia de la comunicación del 17 de junio de 2013, por la cual la Dra. Ángela María Peláez Arenas, acepta el nombramiento como Juez Civil del Circuito de Marinilla.

2.3.12. Copia del Oficio SG-0801 del 3 de julio de 2013, de la Secretaria General del Tribunal Superior de Antioquia, donde se comunica al Dr. Harvey León Quintero García, el nombramiento en propiedad como Juez Civil del Circuito de El Santuario.

2.3.13. Copia de la comunicación del 18 de julio de 2013, dirigida a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia, en la que ambos jueces civiles del circuito especializados en restitución de tierras, solicitan se les nombre en propiedad en estos cargos.

2.3.14. Copia de la comunicación SG-0865 del 29 de julio de 2013, informando a la Dra. Ángela María Peláez Arenas su confirmación como Jueza Civil del Circuito de Marinilla.

2.3.15. Copia del Oficio PT-0101 del 6 de agosto de 2013, de la Presidencia del Tribunal Superior de Antioquia, para la cual se comunica la negativa a efectuar los nombramientos en propiedad como Jueces 12 y 22 Civil del Circuito especializados en restitución de tierras de Antioquia.

2.3.16. Copia del Oficio SG-0966 del 22 de agosto de 2013, de la Secretaria General del Tribunal Superior de Antioquia, informando al Dr. Harvey León Quintero García su confirmación como Juez Civil del Circuito de El Santuario.

2.3.17. Copia del Oficio SG-0968 del 27 de agosto de 2013, para el cual se comunica a la Dra. Ángela María Peláez Arenas que se le concedió la prórroga solicitada para posesionarse en propiedad en el Juzgado Civil del Circuito de Marinilla.

2.3.18. Copia de la comunicación del 3 de septiembre de 2013, dirigida a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia, para la cual ambos jueces Civiles del Circuito especializados en restitución de tierras de Antioquia, insistimos en ser nombrados en propiedad en estos cargos.

2.3.19. Copia de la comunicación del 3 de septiembre de 2013, dirigida a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia, en la cual la Dra. Ángela María Peláez Arenas presenta renuncia condicionada y motivada al cargo de Juez Primera Civil del Circuito especializada en restitución de tierras de Antioquia.

2.3.20. Copia de la comunicación del 3 de septiembre de 2013, dirigida a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia, en la cual el Dr. Harvey León Quintero García presenta renuncia condicionada y motivada al cargo de Juez Segundo Civil del Circuito especializado en restitución de tierras de Antioquia.

2.3.21. Copia del Oficio SG-1039 del 09 de septiembre de 2013, de la Secretaria General del

Tribunal Superior de Antioquia, por el cual se comunica a la Dra. Ángela María Peláez Arenas que le fue aceptada la renuncia al cargo de Juez Primero Civil del Circuito especializado en restitución de tierras de Antioquia.

2.3.22. Copia del oficio SG-1038 del 09 de septiembre de 2013, de la Secretaría General del Tribunal Superior de Antioquia, por el cual se comunica al Dr. Harvey León Quintero García que le fue aceptada la renuncia al cargo de Juez Segundo Civil del Circuito especializado en restitución de tierras de Antioquia.

2.3.23. Copia del Acta No. 059 del 28 de marzo de 2012, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Plena, en la cual se nombró a la Dra. Marta Patricia Campo Valero, como Juez 12 Civil del Circuito especializado en Restitución de Tierras de Santa Marta.

2.3.24. Copia del Acta de Posesión No. 178 del 16 de abril de 2012, por la cual la Dra. Marta Patricia Campo Valero toma posesión como Juez 12 Civil del Circuito especializado en Restitución de Tierras de Santa Marta.

2.3.25. Copia de la Resolución No. 513 del 12 de agosto de 2013, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Plena, por la cual se nombra en propiedad al Dr. Carlos Arturo Pineda López, como Juez 1° Civil del Circuito Especializado en Restitución de tierras de Ibagué (éste se venía desempeñando en este mismo cargo, en provisionalidad, desde el año 2012).

2.4. Sentencia de Primera Instancia

El juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín resolvió conceder la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a acceder a los cargos públicos y a optar por la sede y ordenó a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia que nombre en propiedad a los accionantes en los cargos de Juez 1° y 2° Civil del Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia respectivamente.

El a quo consideró que conforme a lo que ha establecido el Consejo Superior de la Judicatura la creación de tales juzgados es de carácter permanente y pertenece a la especialidad Civil. Consideró que conforme a la Constitución, es el mérito el criterio objetivo

para la provisión de cargos públicos y que en virtud de tal consideración, la Corte Constitucional ha definido que los cargos de carrera y especialmente los de carrera judicial deben suplirse con personas que integren la respectiva lista de legibles de la especialidad. Por lo tanto se lesionan los derechos fundamentales alegados en la medida que conforme al planteamiento axiológico de la Constitución los cargos en discusión deben ser provistos en forma permanente con base en la lista de elegibles proporcionada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia.

2.5. Impugnación

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia a través de su Presidente, sustentó la impugnación del fallo de tutela alegando la inconformidad con la valoración de algunos supuestos de hecho, la naturaleza de los cargos de Juez Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras, la necesidad de establecer una nueva convocatoria para la provisión de estos cargos y la determinación de si estos deben ser nombrados en propiedad. Considera el impugnante que es necesario tener en cuenta que debe convocarse a concurso público y abierto para proveer la especialidad de restitución de tierras, por lo mismo no pueden ser nombrados en propiedad quienes no participen en el respectivo concurso no pudiendo ser aplicable la lista de legibles provenientes de los jueces civiles del circuito entre otras razones porque, como aduce el impugnante, ambos cargos cuentan con funciones diferentes.

2.6. Sentencia de Segunda Instancia

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín revocó la decisión de primera instancia y denegó el amparo constitucional al considerar que los Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras tienen una especialidad y perfil diferente al del Juez que conoce asuntos civiles ordinarios y por ello no puede equipararse el cumplimiento de los requisitos necesarios para uno en el perfil del otro.

En la providencia, el ad quem hace referencia al carácter subsidiario de la acción de tutela y su procedibilidad en el caso de los concursos de méritos y provisión de cargos de carrera. En este sentido alude al debido proceso y la procedencia de la acción de tutela en contra de actuaciones administrativas para este derecho. Expone en torno al caso concreto que es necesario adelantar un concurso que asegure el cumplimiento de la idoneidad para ocupar

los cargos de Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras. El ad quem concuerda con el Tribunal Superior de Antioquia en que lo único que hay es una homologación del registro de elegibles propio de los juzgados Civiles del circuito para ocupar los juzgados especializados en restitución de tierras, no siendo evaluado aún el mérito para ocupar estos últimos.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en los procesos de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación de los casos, planteamiento del asunto objeto de revisión y problema jurídico

2.1. El señor Benjamín de Jesús Yepes Puerta (T-4111335) interpuso acción de tutela contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Unidad de Administración de la Carrera Judicial al considerar que le fueron vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, y al “derecho a acceder a la carrera judicial con vocación de permanencia”[16].

El accionante, que hacía parte del registro de elegibles para el cargo de Juez Civil de Circuito desde junio de 2011, tras ser consultado por el Tribunal Superior de Guadalajara de Buga, fue nombrado en propiedad como Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras del Distrito Judicial de Guadalajara de Buga conforme a lo dispuesto por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Ante esta circunstancia, se procedió al retiro del registro de elegibles respectivo, sin embargo el actor manifestó su desacuerdo ya que su nombramiento fue en una especialidad distinta a la que concursó y en un cargo temporal. Considera que la exclusión del registro de elegibles para el cual concursó y ganó vulnera los derechos por los que acudió al mecanismo de tutela.

Por lo anterior, solicita que se le ordene a la Sala Administrativa del Consejo superior de la judicatura - Unidad de Administración de Carrera Judicial lo incluya nuevamente en el registro nacional de elegibles para el cargo de Juez Civil del Circuito. Como petición subsidiaria, solicita que se ordene al Consejo Superior de la Judicatura que mediante acto administrativo se establezca la condición de "Permanentes" de los cargos de funcionarios y empleados de la especialidad de restitución de tierras

2.2. Por su parte, la señora Ángela María Peláez Arenas y el señor Harvey León Quintero García (T-4191619) presentaron tutela contra la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia ante la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, y a la libre escogencia de sede.

Los accionantes estiman que la negativa del Tribunal Superior de Antioquia a nombrarlos en propiedad como jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia vulnera sus derechos fundamentales.

La señora Ángela María Peláez Arenas y el señor Harvey León Quintero García, fueron nombrados en provisionalidad en los juzgados 1° y 2° Especializados en Restitución de Tierras de Medellín luego de que estos cargos fueran ofertados para aquellos que hacían parte del registro de elegibles para juez Civil de Circuito. En septiembre de 2012, los mencionados juzgados fueron trasladados al Distrito Judicial de Antioquia conservando la sede en Medellín. Posteriormente en mayo y junio fueron nombrados respectivamente en los cargos de Jueces Civiles del Circuito de Marinilla y el Santuario, los cuales fueron debidamente aceptados, pero ante el interés que concitaba en ellos continuar en la especialidad de jueces de restitución de tierras lo manifestaron a la Sala Plena del Tribunal Superior de Antioquia solicitando que a cambio de los nombramientos en propiedad como jueces del circuito, se les nombrara en propiedad como jueces de restitución de tierras. Dicha solicitud fue negada en agosto de 2013, por lo cual los accionantes insistieron en la misma, a la par que aceptaron el nombramiento en propiedad en los juzgados de Marinilla y el Santuario luego de las respectivas renunciaciones a los cargos como jueces de restitución de tierras. Finalmente en septiembre de 2013, la Corporación accionada aceptó las renunciaciones y negó la solicitud el nombramiento en propiedad como jueces del Circuito Especializados en Restitución de tierras.

Los accionantes solicitan que se ordene a la entidad accionada que se modifiquen los nombramientos provisionales tornándolos en propiedad en los juzgados 1° y 2° Civiles de Circuito Especializados en Restitución de Tierras de Antioquia.

Problema Jurídico

En el asunto de la referencia, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si (i) el nombramiento en propiedad en el cargo de juez Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras de personas que hacen parte del registro de elegibles de Jueces Civiles del Circuito con las consecuencias que ello implica, particularmente la exclusión del registro de elegibles, vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a cargos públicos en condiciones de estabilidad. Por su parte, se debe determinar (ii) si por el contrario, el nombramiento en provisionalidad en el cargo de juez Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras de personas que hacen parte del registro de elegibles de Jueces Civiles del Circuito vulnera los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso a cargos públicos en su manifestación de la libre escogencia de sede.

A tal efecto, a lo largo de la presente providencia se deberán dilucidar los siguientes interrogantes: i) cuál es la naturaleza de los cargos creados para la resolución de los conflictos surgidos con ocasión de la restitución de tierras, ii) si deben proveerse los cargos de jueces de restitución de tierras a través de una convocatoria a concurso para la especialidad o por el contrario es pertinente la utilización del registro de elegibles para jueces civiles del circuito, y por último iii) si en consecuencia, los aspirantes a tales cargos de jueces civiles del circuito especializados en restitución de tierras deben ser nombrados en propiedad o simplemente en provisionalidad.

Con el fin de solucionar el anterior planteamiento, la Corte se pronunciará sobre (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos; (ii) la carrera administrativa, regla constitucional en la administración pública, incluida la rama judicial; (iii) la creación de los cargos de Magistrados Especializados en Restitución de Tierras y Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de tierras, para finalmente, (iv) decidir respecto de la viabilidad del amparo de los derechos de los accionantes.

3. La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos. Reiteración de jurisprudencia[17].

De forma pacífica, la Corte ha señalado que conforme al artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, al que se puede recurrir ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de los derechos invocados o cuando existiendo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.

De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos.

En este sentido, esta Corporación en sentencia T-315 de 1998, señaló:

“La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de

amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”

De igual forma, en la sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, la Corte indicó que en algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera. Afirmó la referida providencia:

“Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.”

En el mismo sentido, la Sentencia T-425 del 26 de abril 2001 se pronunció en los siguientes términos:

“En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

En la Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002, la Corte reiteró esta posición:

“... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.”

En los mismos términos, en la Sentencia SU-913 de 2009, la Corte Constitucional concluyó que si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata[18].

Esta concepción jurisprudencial tiene especial relevancia cuando se corre el riesgo de que en el trámite de una de las vías con que pueda contar el tutelante, la lista de elegibles pierda vigencia y la hipotética protección que deba extenderse quede sin sustento, generando un perjuicio irremediable.

Al hilo de lo expuesto, se concluye que según la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto, como se verá en el siguiente acápite, se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

4. La carrera administrativa, regla constitucional en la administración pública, particularmente en relación con la rama judicial

Esta corporación ha expresado en distintas oportunidades que la carrera administrativa cuyo origen constitucional se encuentra en el artículo 125 de la Carta política, es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público[19]. En este sentido, la carrera administrativa funge, entonces, como un principio y una garantía constitucional[20].

Igualmente, de manera pacífica, la jurisprudencia del tribunal constitucional ha manifestado desde hace tiempo, que “La Constitución de 1991, con las salvedades que ella misma indica, ha hecho del sistema de carrera el general y obligatorio para la provisión de cargos al servicio del Estado, en todas sus ramas y órganos, para el ascenso dentro de la jerarquía de cada uno de ellos, para la permanencia de los empleados y para el retiro del servicio público (art. 125 C.P.)”[21] En este sentido, esta corporación ha expresado reiteradamente que los funcionarios deberán ser nombrados por concurso público cuando el sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la Ley[22], esto es, cuando se trate de cargos de elección popular, de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley”.

Resulta tan importante, en cuanto elemento definitorio y estructural, para un Estado de derecho el establecimiento de reglas de carrera y concurso de méritos, que su desconocimiento puede significar la sustitución de la Constitución. Tal circunstancia fue puesta de presente por la Corte Constitucional al estudiar si un cambio radical en los preceptos del artículo 125 superior, propuesto en el Acto Legislativo 1 de 2008, sustituían o no los pilares básicos de la Constitución política. La corporación llegó a la conclusión de que la carrera administrativa constituía una base fundamental de nuestro Estado teniendo en cuenta el esfuerzo continuado de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 por incluir este principio que ya tenía larga tradición normativa en nuestro país[23].

En el caso específico de la selección de funcionarios al interior de la carrera judicial regulada por la Ley 270 de 1996, también se ha sentado una regla jurisprudencial, basándose en el principio constitucional derivado del artículo 125 de la Carta Política. La Corte ha expresado al respecto que así los jueces tengan vocación transitoria, deben ser elegidos mediante el concurso público que arroja una lista de elegibles en orden a sus méritos. Así se expuso en la sentencia C-713 de 2008: “Ahora bien, es cierto que los jueces

de descongestión tienen vocación de transitoriedad y, por lo tanto, sus titulares no pertenecen a la carrera judicial. Sin embargo la Corte quiere llamar la atención, con especial rigor, para dejar en claro que en virtud de los principios constitucionales de transparencia e igualdad, y del mérito como criterio de acceso a la función pública, su designación hace inexcusable tomar en cuenta y respetar el orden de las listas de elegibles, conformadas por quienes han agotado todas las etapas del concurso de mérito y se encuentran a la espera de su nombramiento definitivo. Sólo de esta manera la creación de jueces de descongestión es compatible con los principios que rigen la función pública y la designación de los jueces, en particular el mérito.”

Por demás, en múltiples pronunciamientos de esta Corporación se ha reiterado que las listas de elegibles no son un aspecto discrecional para el nominador, pues este siempre debe elegir para el cargo pertinente aquella persona que haya obtenido el mejor puntaje en la clasificación pertinente para determinada vacante.

Al respecto resulta pertinente hacer referencia a la Sentencia C-333 de 2012 en la que se llevó a cabo el estudio de constitucionalidad del artículo 67 de la Ley 975 de 2005 a través de un examen de compatibilidad entre el ámbito de configuración normativa que tiene el legislador, en la definición del sistema de selección de los magistrados de justicia y paz de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, al amparo de los objetivos que justifican la especialidad de la Ley 975 de 2005, en concreto la búsqueda del valor supremo de la paz; y la regla que emana del artículo 125 del Texto Superior, conforme a la cual los funcionarios judiciales deben ser elegidos de una lista conformada mediante concurso público de méritos, sin importar el carácter definitivo o temporal del cargo.

Para la Corte, luego de realizar el examen de rigor, era claro que el precepto legal acusado desconocía que la provisión de cargos en el sistema de carrera judicial debe estar fundada en el mérito, lo que suponía exigir que la designación de los magistrados de justicia y paz debía realizarse a partir de la lista de elegibles vigente, la cual se había realizado previo concurso público y abierto. Dicha solución era posible, básicamente, por tres razones: (i) porque en dicho momento existía una lista de personas elegibles, a la luz del concurso general de la Rama Judicial; (ii) porque en el concurso realizado se garantizaban las condiciones de mérito y calidad para ingresar a la administración de justicia; y (iii) porque el propio legislador decidió que para ser magistrado de justicia y paz deben cumplirse los

requisitos para el cargo de magistrados de tribunal ordinario, por lo que se dejaba a salvo el conocimiento, la capacidad y las calidades profesionales de quienes aspiraban a ser elegidos en dichos cargos.

Esta posición, fue reiterada posteriormente en la sentencia C-532 de 2013, en la que, en desarrollo del estudio de la constitucionalidad del artículo 28 de la Ley 1592 de 2012, se partió del mismo supuesto resuelto en la anterior oportunidad. En ambos análisis se planteaba el desconocimiento del concurso público de méritos como requisito constitucional para acceder a la carrera judicial, incluso en cargos con vocación de transitoriedad, como lo serían los de la jurisdicción de justicia y paz.

La Corte decidió que la norma demandada era exequible entendiendo que los empleos a los que se refiere dicho precepto legal, es decir los cargos de magistrados de Tribunal Superior de Distrito Judicial, deberán ser provistos de las listas de elegibles vigentes enviadas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en materia penal por ser esta especialidad en la que se enmarca la actuación de los Jueces de Justicia y paz.

En resumen, el precedente fijado en las sentencias C-333 de 2012 y reiterado en la C-532 de 2013 es el de exigir que la provisión de dichos cargos se debe hacer a través de las reglas del concurso público y abierto de la Rama Judicial, con el propósito de afianzar el criterio del mérito y la transparencia de quienes pretenden ingresar a la administración de justicia y que en el caso de que exista lista de elegibles vigente para cargos en la Rama Judicial deberá hacerse uso de la misma.

5. Creación de los cargos de Magistrados Especializados en Restitución de Tierras y Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de tierras

La Ley 1448 de 2011, conocida como Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, en el artículo 119 estableció, en cabeza del Consejo Superior de la Judicatura, la creación de los cargos de Magistrados de los Tribunales Superiores y Jueces Civiles del Circuito, especializados en restitución de tierras así como de los cargos de los demás funcionarios que sean necesarios para el cumplimiento de la Ley. Al respecto el mencionado artículo lo expresa en los siguientes términos:

ARTÍCULO 119. CREACIÓN DE CARGOS. El Consejo Superior de la Judicatura, creará los

cargos de Magistrados de los Tribunales Superiores y Jueces Civiles del Circuito, especializados en restitución de tierras, de conformidad con el numeral 5 del artículo 85 de la Ley 270 de 1996 y normas concordantes. El Consejo Superior de la Judicatura creará los cargos de otros funcionarios que sean requeridos para el cumplimiento de esta Ley. La creación de los cargos a que se refiere este artículo se hará en forma gradual y progresiva, acorde con las necesidades del servicio.

PARÁGRAFO 1o. El Gobierno Nacional creará en la Superintendencia de Notariado y Registro y con carácter transitorio, la Superintendencia Delegada para la Protección, Restitución y Formalización de Tierras y los cargos de coordinadores regionales de tierras y demás personal, profesional, técnico y operativo que se requiera para atender las disposiciones judiciales y administrativas relacionadas con los trámites registrales a que se refiere la presente ley.

PARÁGRAFO 2o. La Procuraduría General de la Nación y la Fiscalía General de la Nación deberán asignar un número suficiente e idóneo de personal que el Gobierno Nacional proveerá conforme a las facultades extraordinarias previstas en el numeral 2o del artículo 10 de la Ley 1424 de 2010, para cumplir con sus deberes constitucionales y legales, principalmente para atender e intervenir en los procesos de restitución de tierras ante los jueces y Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

La creación de estos cargos, tal como se desprende del tenor de la Ley 1448 de 2011, se hace con base en el numeral 5 del artículo 85 de la Ley 270 de 1996, el cual hace referencia, entre otros, a la creación, fusión, transformación o supresión de Tribunales o juzgados cuando así se requiera con el ánimo de hacer más eficaz y rápida la administración de justicia. En este caso, al no hacer salvedad alguna en cuanto a la calidad del cargo, debe entenderse que se debe seguir la regla general consagrada en el artículo 125 el cual determina que, salvo las excepciones consagradas en la Constitución y la ley, tales empleos son de carrera y deberán ser nombrados por concurso público. En este sentido, la facultad legal que se deriva de la Ley 1448 de 2011 alude entonces a la creación de cargos de carrera o permanentes en contraposición a aquellos que se crean en virtud del artículo 63 de la Ley 270 de 1996, estos sí, con motivo de descongestión, de carácter transitorio. La literalidad de dicha norma consagra:

ARTÍCULO 85. FUNCIONES ADMINISTRATIVAS. Corresponde a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura:

(...)

5. Crear, ubicar, redistribuir, fusionar, trasladar, transformar y suprimir Tribunales, las Salas de éstos y los Juzgados, cuando así se requiera para la más rápida y eficaz administración de justicia, así como crear Salas desconcentradas en ciudades diferentes de las sedes de los Distritos Judiciales, de acuerdo con las necesidades de éstos.

En definitiva, con ocasión de la autorización legal que le confirió el artículo 119 de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, y con base en el artículo 85 de la Ley 270 de 1996, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, creó los siguientes cargos:

- Mediante Acuerdo PSAA12-9268, Cargos de Magistrados de las Salas Civiles Especializadas en Restitución de Tierras de los Tribunales de Distrito Judicial de Bogotá, Cali, Cartagena, Cúcuta y Antioquia.
- Mediante los Acuerdos PSAA12-9265, PSAA12-9266, PSAA12-9575 y PSAA12-9765 de 2012, cargos de Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras.

Por otra parte, la creación de tales cargos no constituye una jurisdicción diferente, sino que por el contrario se encuentra enmarcada en la jurisdicción ordinaria civil conforme al artículo 11 de la Ley 270 de 1996. Según este artículo dentro de la Rama Judicial del Poder Público, la jurisdicción ordinaria se conforma por la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Juzgados civiles, laborales, penales, penales para adolescentes, de familia, de ejecución de penas, de pequeñas causas y de competencia múltiple, y los demás especializados y promiscuos que se creen conforme a la ley.

Así lo entendió el Consejo Superior de la Judicatura, corporación que a través del Acuerdo PSAA13-9866 precisó que los cargos de Magistrados y Jueces Especializados en Restitución de Tierras hacen parte de la jurisdicción ordinaria civil y por ello los ofertó a quienes hacían parte del registro de legibles vigentes de Magistrados de Tribunal Superior Sala Civil y Jueces Civiles del Circuito[24].

6. Análisis del Caso concreto

Disponiendo de los elementos constitucionales, jurisprudenciales y fácticos a los que se ha hecho referencia en los puntos anteriores, la Corte debe analizar si la actuación de los entes demandados en los asuntos de la referencia, devino en violación de los derechos a la igualdad, al debido proceso y al acceso a cargos públicos en condiciones de estabilidad y de libre escogencia de sede.

6.1 Procedencia de las acciones.

En la medida que las acciones de tutela fueron incoadas teniendo otro mecanismo de defensa judicial, por tratarse de actos administrativos de carácter particular y concreto que nombraron, unos en provisionalidad y otros en propiedad, cargos de jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras, para los cuales se utilizó un registro de elegibles vigente de la convocatoria para proveer cargos de la rama judicial de jueces Civiles del Circuito, se realizará el estudio de la procedencia de las acciones de tutela.

Por regla general, el foro ideal para definir la correcta interpretación que de las normas legales realicen el Consejo Superior de la Judicatura o los Tribunales Superiores del Distrito, relacionado con las disposiciones aplicables a los concursos de méritos, es la justicia contencioso administrativa ante quien debe demandarse la legalidad y vigencia de las disposiciones reglamentarias que prevén la exclusión automática del Registro de elegibles de las personas sobre las cuales ya ha recaído un nombramiento o en general el acto administrativo que alude a un nombramiento en virtud de un determinado concurso.

Para los dos casos concretos que se analizarán, conforme al artículo 165 de la Ley 270 de 1996, la inscripción individual en el registro de elegibles, cuenta con un periodo de vigencia de cuatro años. Para ambos casos sub iudice, la fecha del Registro de elegibles de Jueces Civiles del Circuito como resultado del Concurso de Méritos convocado mediante el Acuerdo PSAA08-4528 de 2008 corresponde a julio de 2011[25], lo que implica que la vigencia del registro se extendería hasta mediados del año 2015, tiempo que por regla general no resulta suficiente para la resolución de controversias en la jurisdicción contencioso administrativa. Los dos expedientes acumulados, parten del problema de que al haberse hecho nombramientos en propiedad, quedan excluidos automáticamente del registro de elegibles por disposición legal. De tal forma, de concluirse que se ha presentado una violación de derechos y no actuar con la celeridad y eficacia que le es propia a la tutela,

además de la prolongación injusta de dicha vulneración, se trastornaría tanto el concurso de méritos como la administración de justicia.

Ante estas circunstancias, y siguiendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con la procedencia de la acción de tutela cuando se trate de asuntos relacionados con concursos de méritos, la Sala encuentra que es procedente el estudio de las acciones de tutela, ya que (i) se pretende evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable, pues de aceptarse la necesidad de acudir directamente a la vía contencioso administrativa, la demora en la solución de la controversia haría que el registro de elegibles perdiera vigencia con las consecuencias irreversibles que esto implica; y por lo mismo, (ii) ante la amenaza contra los derechos fundamentales, los mecanismos ordinarios de defensa devienen ineficaces.

6.2 Expediente T-4111335

Esta Sala de Revisión debe determinar si los derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a cargos públicos en condiciones de estabilidad y permanencia, del señor Benjamín de Jesús Yepes Puerta, fueron vulnerados por las entidades accionadas al efectuar el nombramiento en propiedad en el cargo de juez Civil de Circuito Especializado en Restitución de Tierras a partir de que él se encontraba en el registro de elegibles de Jueces Civiles del Circuito.

El señor Yepes Puerta alega que como consecuencia de su nombramiento en propiedad fue retirado del registro de elegibles respectivo, sin embargo por la vigencia temporal de la ley 1448 de 2011, que ordenó la creación de los jueces civiles del circuito especializados en restitución de tierras, su nombramiento es precario ya que se trata de un cargo temporal- solo por el periodo de vigencia de la Ley que es de diez años- y el concursó para el cargo de juez civil del circuito con vocación de permanencia.

De las consideraciones que ha desarrollado la Sala, se desprende que la regla general para la provisión de cargos en la administración de justicia es la convocatoria de un concurso público de méritos incluso si los jueces tienen vocación transitoria. A partir de la convocatoria, quienes participen conocen las condiciones en las que participan y les permite generar una confianza legítima frente a los resultados.

En el caso concreto, en consonancia con los apartados 4 y 5 de la presente providencia, se ha expresado que, conforme a una interpretación de las normas que ha realizado la jurisprudencia de la Corte en casos similares, aunadas al concepto que el Consejo Superior de la Judicatura, tanto los magistrados de los Tribunales superiores especializados en restitución de tierras como los jueces civiles del circuito especializados en restitución de tierras, son cargos permanentes de carrera que deben proveerse mediante un concurso de méritos.

Igualmente, el Consejo Superior de la Judicatura como ente autorizado legalmente para crear los cargos en discusión, ha manifestado en varias oportunidades[26] la circunstancia de que los jueces de restitución de tierras hacen parte de la especialidad civil hasta el punto de que a dichos jueces se les reparte asuntos civiles: (i) en igualdad de condiciones que los demás jueces y magistrados civiles cuando no tengan procesos de restitución de tierras[27]; o (ii) si tienen procesos de restitución de tierras se les asignan procesos civiles descontándoles procesos en función de los primeros[28].

Por su parte, en la Circular PSAC13-14 del 22 de mayo de 2013, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura manifestó que una vez vencido el término de la Ley 1448 de 2011 los cargos creados con ocasión de esta deben continuar en la especialidad civil. Es pertinente resaltar en este punto que dicha Circular es un acto administrativo que goza de presunción de legalidad con el respectivo carácter vinculante y obligatorio mientras no sea anulado o suspendido por la jurisdicción contencioso administrativa.

El tutelante, asume que los cargos creados en virtud de la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras son temporales y que por lo mismo el proveerlos en propiedad, a partir de la lista de elegibles que emana de un concurso en el que se garantizaba la estabilidad y la permanencia, atenta contra sus derechos. Sin embargo, la Sala no comparte esta apreciación. Tal como se ha expresado, los cargos de la jurisdicción civil de la especialidad de restitución de tierras son de carácter permanente y tienen vocación de extenderse en el tiempo indefinidamente como parte de la jurisdicción civil. Esta es la interpretación que la Sala encuentra ajustada a la normatividad legal vigente y a la Constitución, ya que garantiza, tanto la provisión de empleos públicos por mérito, como la estabilidad y el derecho a acceder a tales cargos, particularmente en la rama judicial.

Es oportuno destacar, que en todo caso, el peticionario se desempeñaba como Juez Civil del Circuito de descongestión de Medellín[29], sin embargo, sin tener la obligación de hacerlo, aceptó el respectivo nombramiento y el retiro de la lista de elegibles es consecuencia legal de tal hecho, razón por la cual si tuviera algún reparo adicional contra esa circunstancia, el cauce normal sería el de dirigirse a la jurisdicción contencioso administrativa.

En vista de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión no encuentra vulneración de los derechos alegados por el ciudadano Benjamín de Jesús Yepes Puerta por lo que se procederá a revocar la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 14 de agosto de 2013 que a su vez confirmó la sentencia proferida en primera instancia por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Cali del 21 de junio de 2013 que negó por improcedente la acción de tutela, y en su lugar negará la tutela por no encontrar la vulneración alegada a los derechos fundamentales aludidos por el accionante.

6.3 Expediente T-4191619

Esta Sala de Revisión debe determinar si los derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a cargos públicos en cuanto a la libre escogencia de sede, de la señora Ángela María Peláez Arenas y el señor Harvey León Quintero García, fueron vulnerados por la entidad accionada al efectuar el nombramiento en provisionalidad en los cargos de jueces 1º y 2º Civiles de Circuito Especializado en Restitución de Tierras, a partir del registro de elegibles de Jueces Civiles del Circuito, aunque actualmente se encuentran nombrados en propiedad como Jueces Civiles del Circuito de Marinilla y El Santuario, respectivamente.

Tal como afirman los accionantes, si bien aceptaron el nombramiento como jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras en provisionalidad, lo hicieron primero con la esperanza de que dicha designación pudiera ser discutida posteriormente y segundo porque se ajustaba a la sede que por razones personales más les convenía.

Igualmente, los accionantes presentaron solicitud para ser nombrados en propiedad en los cargos que habían sido designados como provisionales la cual les fue negada en agosto de 2013. Ante estas circunstancias, aceptaron los nombramientos que se les hizo como jueces Civiles del Circuito, y renunciaron a los cargos en provisionalidad como jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras manifestando que la renuncia a los mismos

se hacía siempre y cuando no fuera resuelta favorablemente la solicitud de insistencia elevada por ellos para ser nombrados en propiedad; lo que actualmente ocurre, ya que se encuentran nombrados en propiedad como jueces Civiles del Circuito de Marinilla y El Santuario.

Para abordar el estudio del caso concreto, esta Sala comenzará por referirse a la provisión de los cargos de jueces de restitución de tierras conforme al régimen general aplicable a la provisión de funcionarios de la Rama Judicial. Luego hará mención de los hechos que condujeron a los accionantes a escoger una sede diferente a la que era de su predilección para analizar si hubo un interés iusfundamental afectado.

Se alega por parte del órgano judicial accionado que el Consejo Superior de la Judicatura simplemente homologó el mérito en materia de restitución de tierras[30]. Sin embargo, debe tenerse presente que quienes se encuentran en el registro de elegibles han participado en un concurso público y abierto y que, tal como ya se expresó anteriormente, la Ley 1448 de 2011 no apartó a los jueces de restitución de tierras de la jurisdicción ordinaria sino que por el contrario hacen parte de ésta.

Igualmente, la sala considera que no se trata de una simple homologación, como lo expone el Tribunal Superior de Antioquia, sino que de acuerdo con los principios de economía y de eficiencia que rigen la actuación administrativa, resultaba ajustada la provisión de los cargos creados con ocasión de la Ley de víctimas y restitución de tierras a partir del Registro de elegibles vigente para los Jueces civiles del Circuito. En la medida que ya había sido parte de un concurso de méritos, los merecimientos y la calidad resultaban asegurados por vías objetivas. La circunstancia específica de que conozcan de los aspectos relacionados con la restitución de tierras, evidentemente parte de conocer las normas civiles ya evaluadas mediante el concurso y puede ser asegurada con la respectiva capacitación adicional. A partir de esta última, se puede dar cabal cumplimiento a sus funciones tal como ocurre, comúnmente, en muchos de los programas que la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla adelanta en la formación continua de funcionarios judiciales.

Por otra parte, específicamente relacionado con la provisión de cargos en la Rama Judicial, el artículo 132 de la ley 270 de 1996 establece que la provisión de estos puede hacerse de tres formas: en propiedad, en provisionalidad o en encargo. Respecto de la provisión en

propiedad, establece que se presenta cuando: se trata de un cargo de carrera, éste se encuentra en vacancia definitiva y se han superado todas las etapas del proceso de selección respectivo. Por su parte, cuando se trata de la provisionalidad, el nombramiento exige una vacancia definitiva, pero se hace la designación mientras se lleva a cabo el sistema legalmente previsto, por ejemplo el respectivo concurso de méritos, sin que pueda exceder de seis meses.

Para la Sala, resulta claro que cuando, como en el presente caso, se ha adelantado un concurso de méritos para proveer vacantes definitivas de Jueces Civiles del Circuito, las cuales además tienen vocación de permanencia como se ha señalado en el apartado 5 de la presente providencia, el nombramiento no puede hacerse en condiciones precarias como la simple provisionalidad, sino que es perentorio hacerlo en propiedad.

En el presente caso, como se desprende de los hechos, los tutelantes fueron nombrados en provisionalidad en un cargo que, conforme a lo que se ha establecido, debió proveerse en propiedad. En su momento, ésta circunstancia generó un rompimiento de la confianza legítima de quienes participaron en el concurso de méritos que aspiraban a lograr su acceso a la carrera judicial en condiciones de estabilidad, lo que a su vez vulneró el debido proceso.

No obstante dicha circunstancia, con el posterior nombramiento en propiedad en cargos para los cuales concursaron, y en los cuales actualmente se encuentran, cualquier afectación se ve subsanada.

Es importante recordar en este punto que el nombramiento de los accionantes, originalmente fue hecho por el Tribunal Superior de Medellín en mayo de 2012 en provisionalidad “a raíz de la proximidad para iniciar curso de formación judicial, toda vez que de ser nombrados en propiedad, requeriría la confirmación del cargo e imposibilitaría la asistencia al curso” pudiendo ser discutida, posteriormente, la posibilidad de ser nombrados en propiedad.[31] Esto indica que los accionantes estaban interesados en su nombramiento en tales condiciones en ese momento y que posteriormente solicitarían el nombramiento en propiedad. Sin embargo, los tutelantes estuvieron adscritos al Distrito Judicial de Medellín cerca de cuatro meses, en los cuales no elevaron petición alguna para cambiar la condición de vinculación. Más de un año después, el 18 de julio de 2013, se

presentó solicitud para modificar sus nombramientos en provisionalidad, momento en el cual se encontraban adscritos al Distrito Judicial de Antioquia. Esta inactividad, permite colegir que no consideraron la vulneración de sus derechos durante un amplio espacio de tiempo y que incluso se encontraban interesados en continuar en la lista de elegibles, razón por la cual les fueron propuestos los cargos de Jueces Civiles del Circuito que hoy ocupan en propiedad, asegurando su derecho a acceso a cargos públicos en una de las sedes para las cuales manifestaron su interés.[32]

Aunado a esto, es oportuno aclarar que, tal como se ha expresado de manera pacífica por la jurisprudencia de esta Corporación, las bases del concurso se convierten en reglas particulares que obligan tanto a los participantes como a la entidad convocante razón por la cual deben ser respetadas[33] y resultan inmodificables.

En el presente caso, la regla 9 del artículo 3° del Acuerdo PSAA08-4528, por medio de la cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la provisión de los cargos de Funcionarios de la Rama Judicial, establece la prohibición de considerar el nombre de quien se encuentre confirmado en un cargo de igual especialidad y categoría para la provisión del respectivo empleo.[34] Siendo esto así, los accionantes deben atenerse a las implicaciones de la norma del concurso que les impide ser nombrados en un cargo, una vez confirmados en propiedad como jueces Civiles del Circuito.

En resumen, el hecho de negarles la posibilidad de ser nombrados en la carrera judicial en propiedad siguiendo las reglas generales establecidas por la Ley 270 de 1996, habiendo adelantado satisfactoriamente las fases del respectivo concurso de méritos, implicó una vulneración al debido proceso.

Sin embargo, al haber sido nombrados en propiedad para un cargo para el cual concursaron y que también era una de las opciones de sede, cualquier afectación a un interés iusfundamental quedó superada. No se puede considerar que estando en propiedad actualmente en cargos para los cuales concursaron y hacen parte de una de las sedes en las cuales estuvieron interesados, se afecten derechos fundamentales.

Ante estas circunstancias, la Sala Octava de Revisión procederá a confirmar la sentencia proferida por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Medellín el 7 de noviembre de 2013, la cual revocó la decisión del Juzgado Quinto Laboral

del Circuito de Medellín del 16 de septiembre de 2013, que denegó el amparo constitucional, pero por los motivos expuestos en la presente sentencia.

7. Efectos inter comunis de la presente sentencia

Las Sala procederá a analizar si es posible otorgar efectos inter comunis a la presente acción de tutela, conforme a la solicitud originada en el oficio MNRC 13-470 del 3 de diciembre de 2013 en el que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura interviene en el proceso de tutela T-4111335 manifestando que existen 54 despachos judiciales especializados en Restitución de Tierras en las mismas circunstancias.

Conforme el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 “las sentencias en que se revise una decisión de tutela solo surtirán efectos en el caso concreto (...)”. Esta regla general que rige los efectos de las providencias que en ejercicio de la revisión de las acciones de tutela profiere la Corte Constitucional es el llamado efecto inter partes.

Sin embargo, esta Corporación en desarrollo de su competencia como guardiana de la Constitución y de los derechos fundamentales, ha determinado en algunas ocasiones que es posible modular, de manera excepcional, los efectos de sus fallos decidiendo darles un alcance diferente con el ánimo de proteger derechos fundamentales y maximizar su eficacia[35]. Así, la Corte Constitucional ha extendido los efectos de sus fallos a quienes se encuentren en situaciones comunes a las que se analizan en el caso concreto, esto es violación de derechos fundamentales como consecuencia de conductas similares originadas en el actuar de una misma autoridad o particular, a pesar de no haber recurrido a la acción de tutela. Esta excepción a la regla general es lo que se conoce como efectos inter comunis y tiene fundamento en la defensa del principio y derecho a la igualdad[36].

Al respecto, en la sentencia SU-1023 de 2001 la Corte sostuvo:

“Existen circunstancias especialísimas en las cuales la acción de tutela no se limita a ser un mecanismo judicial subsidiario para evitar la vulneración o amenaza de derechos fundamentales solamente de los accionantes. Este supuesto se presenta cuando la protección de derechos fundamentales de los peticionarios atente contra derechos fundamentales de los no tutelantes. Como la tutela no puede contrariar su naturaleza y razón de ser y transformarse en mecanismo de vulneración de derechos fundamentales,

dispone también de la fuerza vinculante suficiente para proteger derechos igualmente fundamentales de quienes no han acudido directamente a este medio judicial, siempre que frente al accionado se encuentren en condiciones comunes a las de quienes sí hicieron uso de ella y cuando la orden de protección dada por el juez de tutela repercuta, de manera directa e inmediata, en la vulneración de derechos fundamentales de aquellos no tutelantes.

En otras palabras, hay eventos excepcionales en los cuales los límites de la vulneración deben fijarse en consideración tanto del derecho fundamental del tutelante como del derecho fundamental de quienes no han acudido a la tutela, siempre y cuando se evidencie la necesidad de evitar que la protección de derechos fundamentales del accionante se realice paradójicamente en detrimento de derechos igualmente fundamentales de terceros que se encuentran en condiciones comunes a las de aquel frente a la autoridad o particular accionado.”

En este sentido, la Jurisprudencia de esta Corte ha definido los efectos inter comunis como “aquellos efectos de un fallo de tutela que de manera excepcional se extienden a situaciones concretas de personas que, aún cuando no promovieron el amparo constitucional, se encuentran igualmente afectadas por la situación de hecho o de derecho que lo motivó, producto del actuar de una misma autoridad o particular, justificado en la necesidad de dar a todos los miembros de una misma comunidad un trato igualitario y uniforme que asegure el goce efectivo de sus derechos fundamentales.”[37]

Igualmente la jurisprudencia constitucional ha determinado unos requisitos que deben ser observados para dictar fallos con efectos inter comunis:

“(i) que la protección de los derechos fundamentales de los peticionarios atente o amenace con atentar contra los derechos fundamentales de los no tutelantes; (ii) que quienes no acudieron a la acción de tutela y los accionantes se encuentren en condiciones objetivas similares; y (iii) que con la adopción de este tipo de fallo se cumplan fines constitucionales relevantes tales como el goce efectivo de los derechos de la comunidad y el acceso a la tutela judicial efectiva”[38]

En el presente caso, de los hechos de los expedientes acumulados, queda patente la divergencia de criterios a la hora de hacer los nombramientos tanto de Magistrados de

Tribunales como de Jueces Civiles del Circuito Especializados en Restitución de Tierras, unas veces designados como provisionales otras en propiedad.

Sin embargo la Sala debe hacer salvedad de que en la tutela en la que se presentó el memorial de solicitud de efectos inter comunis, la circunstancia del accionante era la de haber sido nombrado en propiedad como Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras y que por lo mismo la Sala no consideró vulneración alguna de sus derechos. En este caso la estabilidad y permanencia eran la preocupación central del accionante y conforme al análisis de la Sala dichas características de la carrera judicial se encontraban incólumes.

Por su parte, en el segundo caso acumulado (T4191619) los accionantes habían sido nombrados finalmente en propiedad, como Jueces Civiles del Circuito luego de haber sido nombrados en provisionalidad como jueces de la especialidad de restitución de tierras. En este caso, tampoco se encontró una vulneración actual de los derechos fundamentales alegados.

La Sala estima que no se dan los requisitos que la jurisprudencia ha fijado para extender los efectos inter comunis a la presente providencia. Particularmente, no se puede especificar que todos los casos sean similares a éstos, ya que las condiciones particulares pueden variar, ni mucho menos que en todos los casos, quien pueda estar vulnerando los derechos fundamentales se trate de la misma autoridad en la medida que puede existir una multiplicidad de nominadores dependiendo de los distritos Judiciales correspondientes.

Ante estas circunstancias, la Sala no acogerá la solicitud de extender los efectos solicitados.

Por último, atendiendo a las distintas hipótesis que se han verificado en relación con el nombramiento de servidores judiciales de carrera en cargos de restitución de tierras en provisionalidad o propiedad, la Sala encuentra pertinente expresar que la solución otorgada en el presente asunto acumulado no impide que al analizar otros casos, el juez de tutela arribe a soluciones distintas. Esto puede ocurrir, por ejemplo, en escenarios en los cuales los servidores que hacen parte de la carrera judicial, son promovidos a cargos de restitución de tierras y luego de finalizada la vigencia de estos despachos (i) pierden el derecho a la carrera judicial, (ii) se ven obligados a renunciar a esta o, (iii) son ubicados en cargos de

menor jerarquía. Tales situaciones, dependiendo de las condiciones del caso concreto, podrían implicar la violación del derecho al acceso y permanencia en la carrera judicial en razón al mérito.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 14 de agosto de 2013 que a su vez confirmó la sentencia proferida en primera instancia por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Cali del 21 de junio de 2013 que negó por improcedente la acción de tutela, y en su lugar NEGAR el amparo de los derechos fundamentales reclamados por el ciudadano Benjamín de Jesús Yepes Puerta, por las razones expuestas en esta sentencia.

Segundo.- CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Medellín el 7 de noviembre de 2013, la cual revocó la decisión del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín del 26 de septiembre de 2013 y denegó el amparo constitucional, pero por los motivos expuestos en la presente sentencia.

Tercero.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata 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.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folios 1y 2, cuaderno 3.

[2] Folio 2, cuaderno 3.

[3] Folio 3, cuaderno 3

[4] Folio 6, cuaderno 3

[5] Folio 7, cuaderno 3

[7] Folios 125 a 132, cuaderno Principal

[8] Ibíd. Folios. 53 y 54.

[9] Ibíd. Folios 55 al 56.

[10] Ibíd. Folios 55 al 56.

[11] Ibíd. Folios. 104 al 118.

[12] Folios 20 al 28. Cuaderno Segunda Instancia

[13] Folio 3 y 4 Cuaderno 2

[14] Folio 4 cara b Cuaderno 2

[15] Folio 126 cuaderno 2

[16]

[17] En especial ver sentencias: T-315 de 1998, SU-133 de 1998, SU-613 de 2002, SU-913

de 2009 y T-829 de 2012.

[18] En tal sentido, la Sentencia SU-913 de 2009 señaló que: “Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular.”

[19] Ver, Sentencia C - 049 de 2006, en la que señaló que la carrera administrativa es un “sistema técnico de administración de personal de los organismos y entidades del Estado cuyo fin es, además de la preservación de la estabilidad y del derecho de promoción de los trabajadores, garantizar la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la administración pública, y en general de las actividades estatales, ofreciendo igualdad de oportunidades para el ingreso, capacitación y ascenso del servicio público, con base exclusiva en el mérito y en las calidades de los aspirantes”.

[20] Ver, Sentencia C-588 de 2009., considerando 6.1.1.3.

[21] Ver, Sentencia SU-133 de 1998

[22] Ver entre otras las sentencias: T-410 de 1992, C-479 de 1992, T-515 de 1993, C-126 de 1996, C-063 de 1997, C-522 de 1995, C-753 de 2008 y de forma más reciente C-333 de 2012 y C-532 de 2013.

[23] Sentencia C 588 de 2009.

[24] Mediante el procedimiento establecido en el Acuerdo PSAA-08-4536 de 2008

[25] Resolución PSAR11-602 de junio 17 de 2011

[26] Ver Circular PSAC 13-14 del 22 de mayo de 2013 y Acuerdo PSAA13-9866 de 13 de

marzo de 2013

[27] Acuerdo PSAA13-9866 de 2013 y Acuerdo PSAA12-9613 de 2012

[28] Acuerdo PSAA12-9613 de 2012

[29] Folio 6, Cuaderno 3

[30] Folio 141, cuaderno principal.

[31] Folio 1 cara B, Cuaderno principal Tutela T-4191619. Esto fue reconocido por la entidad judicial accionada, folio 140, ídem.

[32] Como se desprende de las “Listas de Aspirantes por sede” emitidas por Consejo Superior de la Judicatura Sala Administrativa Unidad de Administración de la Carrera Judicial, vacantes publicadas los días 01/03/2012 y 01/07/2012

[33] Ver entre otras, sentencias T- 256 de 1995, SU-446 de 2011 y T-256 de 2008.

[34] “9. NOMBRAMIENTO Y CONFIRMACIÓN. Una vez recibida la lista de candidatos por parte del nominador, éste procederá a realizar el nombramiento y su confirmación en la forma y términos señalados en los artículos 133 y 167 de la Ley 270 de 1996.

En el evento que el respectivo nominador tenga conocimiento que alguno de los integrantes de la lista de candidatos conformada para la provisión de un cargo, ya fue confirmado para otro cargo de igual especialidad y categoría, debe abstenerse de considerar su nombre para la provisión de aquel.”

[35] Ver por todas Sentencias C-113 de 1993 y T-213A de 2011

[36] Sentencia T-649 de 2013

[37] Sentencia T-213^a de 2011

[38] Sentencia T-088 de 2011