

T-396-98

Sentencia T-396/98

ACTO ADMINISTRATIVO-Conformación lista de candidatos para carrera

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Perjuicio por omisión de inclusión en lista de candidatos para carrera

CARRERA JUDICIAL-Garantía de derechos, valores y principios constitucionales/ACCION DE TUTELA-Protección de derechos en provisión cargos de carrera

Como lo ha sostenido la Corte, la provisión de cargos en la carrera judicial, mediante la selección de los candidatos a través del concurso, apunta a la finalidad de garantizar los derechos, al trabajo, a la igualdad de oportunidades, al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos; efectiviza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado; asegura la prevalencia de los intereses públicos o sociales sobre los individuales; realiza los principios de igualdad, moralidad eficacia, celeridad e imparcialidad en el ejercicio de la función pública. En tal virtud, la acción de tutela es, sin lugar a dudas, el instrumento de protección mas seguro para garantizar la efectividad y vigencia de los aludidos derechos, valores y principios constitucionales.

CARRERA JUDICIAL-Derecho a formar parte de lista de candidatos

LEY ESTATUTARIA DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA-Permanencia en lista de elegibles de persona designada en cargo de carrera

INAPLICACION DE ACUERDO DE CARRERA JUDICIAL-Permanencia en lista de elegibles de persona designada en carrera

Referencia: Expediente T-150107

Peticionaria: Luz Stella Montes Gómez

Magistrado Ponente:

Dr. ANTONIOBARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., agosto cuatro (4) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

## I. ANTECEDENTES.

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ANTONIO BARRERA CARBONELL, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y CARLOS GAVIRIA DIAZ, revisa el proceso de acción de tutela instaurada por Luz Stella Montes Gómez contra el Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas -Sala Administrativa, con fundamento en las atribuciones que le otorgan los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 1. Los hechos.

Se resumen de la siguiente manera:

1.1. Luz Stella Montes Gómez ocupó, en virtud de nombramiento hecho con arreglo a las normas de carrera judicial, el cargo de Juez Primero Civil Municipal de Anserma (Caldas).

1.2. El Tribunal Superior de Manizales solicitó al respectivo Consejo Seccional de la Judicatura -Sala Administrativa- el envío de la lista de candidatos requerida para proveer el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná.

1.3. El artículo 1 del Acuerdo 106 de 1996, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, en lo pertinente, establece:

“Los actuales funcionarios y empleados de carrera forman parte por derecho propio del Registro de Elegibles para proveer cargos de carrera de similar categoría y especialidad a aquel en que se encuentren nombrados”.

Congruente con la anterior disposición, el artículo 2 del referido Acuerdo dice:

“En consecuencia, el funcionario o empleado que se encuentre en la situación antes descrita podrá ser incluido por la Sala Administrativa correspondiente en la lista de candidatos que se formule para la provisión de una vacante determinada. A tal efecto deberá presentar solicitud por escrito indicando las sedes territoriales a las que se aspira, ante la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura cuando se trate de funcionarios o de

empleados de Corporación Nacional y ante la Sala Administrativa del correspondiente Consejo Seccional cuando se trate de empleados de Tribunal o de Juzgado”.

1.4. La demandante, invocando la preceptiva antes transcrita, solicitó a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas que se la incluyera como candidata en la correspondiente lista de candidatos, necesaria para proveer la mencionada vacante.

1.5. Tal petición obedeció a que consideró reunir los méritos suficientes para aspirar al cargo vacante, pues ingresó a la Rama Judicial desde el 1º de diciembre de 1989, mediante concurso de méritos; se encuentra actualmente escalafonada en la carrera judicial; ha obtenido buenas calificaciones en el ejercicio del cargo y no tiene antecedentes sociales, familiares o disciplinarios que la descalifiquen, aparte de que laboró por espacio de dos años en el juzgado Segundo Civil Municipal de Chinchiná, sin que su gestión hubiera merecido cuestionamiento alguno.

1.6. La Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, en sesión del 21 de agosto de 1997, elaboró la lista de candidatos y dispuso su remisión al Tribunal Superior de Manizales, pero no incluyó en ella el nombre de la actora.

1.7. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales devolvió la lista de elegibles al Consejo Seccional, solicitando explicación acerca de las razones que motivaron la no inclusión de la demandante en la referida lista, pues dicha Corporación tenía conocimiento de su solicitud, en el sentido de que se la considerara como aspirante al cargo vacante, y de que reunía los requisitos exigidos para su desempeño.

1.8. Ante la situación descrita, la demandante insistió ante el Consejo para que se considerara su nombre como integrante de la lista de candidatos.

1.9. En respuesta a su petición, se le informó que su nombre había sido presentado a consideración de la respectiva Sala, pero que habían surgido diferencias conceptuales acerca del derecho que le asistía para ser incluida en la lista en referencia.

1.10. A pesar de las peticiones del Tribunal y de la demandante ante el Consejo, su nombre no fue incluido en la lista mencionada.

1.11. En otras oportunidades en la elaboración de la lista de candidatos para ocupar cargo de jueces la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, ha tenido un comportamiento completamente diferente al dispensado a la demandante.

## 2. La pretensión.

Solicita la demandante se tutela su derecho a la igualdad y, en tal virtud, pide que se ordene a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas la inclusión de su nombre en la lista de candidatos para la designación en propiedad del Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná (Caldas) y que ésta se remita de inmediato al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

Como medida provisional solicitó que se ordenara al Tribunal abstenerse de realizar el nombramiento, hasta cuando se decidiera su petición de tutela.

## II. ACTUACION PROCESAL.

### 1. Primera instancia.

Por auto de septiembre 18 de 1997 el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Caldas, ante quien se instauró la demanda, solicitó al Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales, suspender la elección del Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná, prevista para el 22 de septiembre de 1997, hasta tanto se decidiera sobre la tutela impetrada.

El mismo Tribunal, mediante sentencia del 26 de septiembre de 1997, tuteló el derecho a la igualdad de Luz Stella Montes Gómez y ordenó a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, la adición de la lista de candidatos enviada al H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales para proveer el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná, incluyendo el nombre de la peticionaria.

Fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- “Estima la Corporación que la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, al elaborar la lista de elegibles para el cargo de Juez Segundo Civil municipal de Chinchiná, dejando por fuera a la accionante, además de conculcar su derecho de igualdad, no tuvo en cuenta además ni la disposición inicial del artículo 165 de la Ley 270 de 1996 ni los principios

señalados en este mismo precepto, ni el artículo 166 ídem, o erró en su interpretación, variando el criterio que tenía inicialmente con respecto a la aplicación del Acuerdo 106 de 1996, motivado por la expedición de la Resolución No. 17 de junio 12 de 1997, emanada de la Dirección de Unidad de Administración de la Carrera Judicial de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, norma de menor jerarquía”.

- “La interpretación dada por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, no sólo desconoce el derecho propio a que se refiere tal Acuerdo, en su artículo primero, sino el derecho consagrado en el artículo 152, numeral 2 de la Ley Estatutaria, desestimulando, de otra parte, a los servidores judiciales, y de contera está limitando la facultad de escogencia o de selección del nominador, dejando por fuera de las listas de elegibles a funcionarios de carrera que ingresaron por concurso de méritos y que supuestamente podrían ser, en su criterio, más idóneos para ocupar un cargo vacante que otro profesional que se encuentre por fuera de la carrera judicial”.

- “La facultad de nominación de Jueces asignada por el artículo 131 de la Ley Estatutaria, no puede ser cercenada por la autoridad encargada de elaborar las listas. Dichas listas deben ser superiores a cinco candidatos con inscripción vigente en el registro. O sea que debe aparecer en ellas un mínimo, no máximo, de seis candidatos. Ni la vigencia en el Registro, ni la oportunidad de manifestar las sedes territoriales de su interés, están al libre albedrío de las respectivas Salas Seccionales de la Judicatura. Las determinaciones sobre todos estos asuntos, se repite, deben ceñirse a los postulados constitucionales, legales y reglamentarios vigentes” (folios, 85,86 y87).

## 2. Segunda instancia.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia del 23 de octubre de 1997 revocó el fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Caldas y, en su lugar, rechazó por improcedente la tutela. Consideró el Consejo de Estado que:

“En el caso sub examine advierte la Sala que contra el acto administrativo emanado del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, que elaboró la lista de elegibles para proveer en propiedad el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná, la actora tiene a su alcance un medio de defensa judicial: la acción de nulidad y restablecimiento del derecho

consagrada en el artículo 85 del C.C.A., lo cual torna improcedente la acción de tutela instaurada, conforme lo previenen los artículos 86 de la Carta Política y 6º, numeral 1, del Decreto Ley 2591 de 1991”.

### III. PRUEBA ORDENADA POR LA SALA.

La Sala Segunda de Revisión mediante auto del 2 de marzo de 1998, ordenó oficiar al Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura con el fin de que informara a esta Corporación sobre la interpretación que allí se ha dado al Acuerdo 106 del 21 de mayo de 1996.

El Presidente de la Sala Administrativa, en escrito del 13 de marzo del año en curso, señaló:

“Dentro de tal marco constitucional y legal, las Salas Administrativas de los Consejos Superior o Seccionales de la Judicatura, según su competencia, son autónomas en la integración de las mencionadas listas de candidatos y a ello se sujetó la H. Sala Administrativa de esta Corporación, al expedir el Acuerdo 106 de 1996”.

“En efecto, el mecanismo consagrado para hacer efectivo el derecho de formar parte del Registro de Elegibles, de los servidores judiciales en carrera, opera de la siguiente manera:

1. “Los servidores de carrera, ...forman parte por derecho propio del Registro de Elegibles para proveer cargos de similar categoría y especialidad a aquél en que se encuentren nombrados”.
2. “El interesado en tal inclusión, ...deberá presentar solicitud por escrito indicando las sedes territoriales a las que aspira...”.
3. “Cuando dicho servidor se encuentre en la situación prevista por el artículo primero del Acuerdo en estudio, ...Podrá ser incluido por la Sala Administrativa en la lista de candidatos que se formula para la provisión de una vacante determinada...”.
4. “La inscripción en el Registro se hará según la categoría y especialidad del cargo, tomando en cuenta los antecedentes y anotaciones de la hoja de vida del servidor”.
5. “Por consiguiente, es facultativo para las Salas Administrativas de los Consejos

Seccionales de la Judicatura, incluir en listas de candidatos a los funcionarios y empleados que, en virtud del Acuerdo 106 de 1996, presenten la solicitud correspondiente”.

“Es claro entonces que el Acuerdo 106 de 1996, lejos de contrariar la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se ajusta a los postulados constitucionales de igualdad en el acceso a la función judicial (artículo 40), y de ingreso y promoción por méritos (artículo 125). Así mismo, a los principios de la carrera judicial consagrados en la mencionada Ley en cuanto a la obtención de promoción en el servicio con fundamento en el mérito del aspirante (artículo 156)”.

#### IV. CUMPLIMIENTO DEL FALLO DE TUTELA.

En cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia, proferido por el Tribunal Administrativo de Caldas, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas adicionó la lista de candidatos con el nombre de la demandante.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales procedió a nombrarla en el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná; en reemplazo de ésta fue designada en el cargo de Juez Primero Civil Municipal de Anserma Martha Lucia Castaño Arango.

Es de observar que no obstante que el Consejo de Estado revocó la sentencia y concedió la tutela, las citadas se encuentran desempeñando los cargos antes mencionados. Por tal razón, mediante auto del 28 de mayo del año en curso, la Sala ordenó citar al proceso a Martha Lucia Castaño Arango, quien intervino solicitando que se mantenga la decisión de primera instancia, porque una decisión en sentido contrario podría desconocerle su derecho al trabajo.

#### V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

##### 1. El problema jurídico planteado.

La situación jurídica que genera el caso en estudio, obliga a la Sala a analizar y decidir si es viable que se utilice la acción de tutela como instrumento procesal de amparo del derecho fundamental a la igualdad, que la demandante alega le ha sido conculcado con la decisión adoptada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas al omitir, con desconocimiento de lo normado en el Acuerdo 106 de 1996, su nombre en la integración de la lista de

candidatos para ocupar el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná. Y, además, de ser adecuado dicho instrumento, la procedencia de la tutela impetrada.

## 2. Solución al problema.

2.1. En múltiples oportunidades, la Corte se ha pronunciado sobre las características y condiciones que debe reunir el medio alternativo de defensa judicial, para excluir la utilización del instrumento procesal constitucional de la tutela. Así, en la sentencia T-03/921 expresó:

“Considera esta Corporación que, cuando el inciso 3o. del artículo 86 de la Carta Política se refiere a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial “...como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa y, en consecuencia, aún lográndose por otras vías judiciales efectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía”.

2.2. El acto de conformación de la lista de candidatos, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas, con exclusión u omisión del nombre de la demandante, en cuanto expresa la voluntad de la administración en el sentido de decidir qué personas integrantes de dicha lista deben ser tenidas en cuenta para realizar el acto de nombramiento de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná es, indudablemente, un acto administrativo que puede caracterizarse como preparatorio o instrumental, en cuanto conduce a la expedición de otro acto también administrativo, cual es el nombramiento.

A juicio de la Sala, la conducta del referido Consejo al preterir en la elaboración de la lista el nombre de la actora no puede ser calificado como un acto administrativo, sino como una abstención o hecho negativo; mas aún, cuando por la naturaleza material del acto y su

aspecto formal, la decisión administrativa simplemente se contrajo a elaborar la lista sin pronunciarse, expresamente, sobre la exclusión de ella de ciertas personas con eventuales derechos para conformar parte de aquélla. En efecto: el acto que contiene la lista, no decide concretamente sobre la pretensión de la actora de formar parte de ella.

En estas condiciones, la acción contencioso administrativa que pudiera ser viable en relación con dicha omisión, sería la de reparación directa (art. 86 del C.C.A.), encaminada a obtener la presunta reparación de los perjuicios causados, como consecuencia del daño, antijurídico, sufrido por la demandante.

No obstante, la referida acción no la juzga la Sala idónea para excluir la acción de tutela, porque ella tendría como finalidad exclusiva la indemnización de los perjuicios causados, mas no la de asegurar y garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la igualdad que se alega como violado.

Aún en el evento de considerarse que dicha omisión es un acto administrativo, en cuanto pueda estimarse que la no inclusión en la lista de candidatos, cuando ha mediado una petición del interesado en el sentido de querer formar parte de la misma, implica la resolución negativa tácita de la pretensión de éste, siguen siendo válidas las consideraciones antes expuestas, dado que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que sería la procedente, corresponde al contencioso de responsabilidad estatal, en razón de la expedición de un acto administrativo.

La naturaleza propia del derecho fundamental de ser anejo o consustancial con la dignidad de la persona humana, y su carácter de irrenunciable, en principio, no admite la posibilidad de que pueda ser sustituido, su goce efectivo por una indemnización<sup>2</sup>. Por lo tanto, cuando está de por medio la violación de un derecho constitucional fundamental, la necesidad de asegurar su ejercicio concreto y efectivo impone la prevalencia de la acción de tutela sobre el mecanismo ordinario de defensa judicial.

Como lo ha sostenido la Corte<sup>3</sup>, la provisión de cargos en la carrera judicial, mediante la selección de los candidatos a través del concurso, apunta a la finalidad de garantizar los derechos, al trabajo, a la igualdad de oportunidades, al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos; efectiviza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado; asegura la prevalencia de los intereses públicos o sociales sobre los individuales;

realiza los principios de igualdad, moralidad eficacia, celeridad e imparcialidad en el ejercicio de la función pública. En tal virtud, la acción de tutela es, sin lugar a dudas, el instrumento de protección mas seguro para garantizar la efectividad y vigencia de los aludidos derechos, valores y principios constitucionales.

Para abundar en razones, es pertinente reiterar lo que esta Sala dijo en un asunto similar<sup>4</sup>, en relación con el medio alternativo de defensa judicial -la acción contenciosa administrativa:

“El procedimiento administrativo complejo a que da lugar el concurso, comprende una serie de etapas (convocatoria, reclutamiento, aplicación de pruebas o instrumentos de selección), conformadas por actos jurídicos y materiales que tienden a una finalidad, como es la conformación de una lista de elegibles, con base en la cual se produce el nombramiento en período de prueba”.

“El acto de la administración que establece la lista de elegibles constituye un acto administrativo, porque la administración, hace una evaluación fáctica y jurídica, emite un juicio y produce consecuentemente una decisión, la cual es generadora de derechos y creadora de una situación jurídica particular, en el sentido de que las personas incluidas en dicha lista tienen una expectativa real de ser nombradas en el correspondiente empleo. Indudablemente, la elaboración de dicha lista constituye un acto preparatorio de otro, como es el nombramiento en período de prueba de la persona seleccionada, pero ello no le resta a aquél su entidad jurídica propia e independiente de éste”.

“Desde un punto de vista meramente formal, es obvio que contra el acto en cuestión los afectados pueden intentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; pero a juicio de la Sala este medio alternativo de defensa judicial no es idóneo y eficaz, por las siguientes razones:

- La no inclusión de una persona en la lista de elegibles o la figuración de ésta en un lugar que no corresponde, según las consideraciones precedentes, puede implicar la violación de derechos fundamentales, entre otros, a la igualdad, al debido proceso y al trabajo”.

“- La acción contenciosa administrativa mencionada, en caso de prosperar, tendría como resultado la anulación del acto administrativo en referencia, esto es la lista de elegibles e

igualmente el restablecimiento de derecho”.

“Sin embargo, cabría preguntarse, en qué consistiría dicho restablecimiento?”.

Hipotéticamente podría pensarse que el restablecimiento del derecho lesionado se lograría de dos maneras: 1) reconociendo al afectado el pago de una presunta indemnización. 2) Emitiendo la orden a la administración para que rehaga la lista de elegibles e incluya a quien resultó favorecido con la acción dentro de dicha lista en el lugar que corresponda, según el puntaje real obtenido”.

“En cuanto al pago de la indemnización, estima la Sala que existen dificultades jurídicas y prácticas para tasarlas, pues los perjuicios morales difícilmente podrían reconocerse, por no darse los supuestos jurídicos y fácticos que para ello se requiere; en cuanto a los perjuicios materiales, realmente no existirían unos parámetros ciertos con base en los cuales pudieran ser no sólo reconocidos, sino liquidados, pues cabría preguntarse, ¿en qué forma se evaluaría el perjuicio consistente en no ser incluido en una lista de elegibles, o en ser ubicado en ésta en un lugar que no corresponda al puntaje obtenido por el interesado?, si se tiene en cuenta que la colocación en dicha lista es apenas un acto preparatorio del nombramiento y, por lo tanto, tan sólo crea una expectativa para ser designado en el empleo”.

“Además, el reconocimiento de la indemnización, no puede actuar como un equivalente o compensación de la violación del derecho fundamental, pues lo que el ordenamiento constitucional postula es su vigencia, goce y efectividad en cabeza de su titular; dicho de otra manera, la indemnización que se reconocería no sería idónea para obtener la protección del derecho fundamental que ha sido conculcado por la actuación de la administración”.

“La orden a la administración para que reelabore la lista de elegibles, con la inclusión en ella del demandante en el proceso contencioso administrativo, carece de objeto y de un efecto práctico, porque dicha lista tiene como finalidad hacer posible la oportuna provisión del cargo o de los cargos correspondientes y para la época en que se dictaría la sentencia, ya la administración habría realizado los nombramientos y las personas designadas han adquirido la estabilidad en el cargo que da su escalafonamiento en la carrera administrativa, estabilidad que no se puede desconocer porque su nombramiento se realizó en forma legítima y con base en un acto que era válido -la lista de elegibles- para la época en que se hizo la designación, y obviamente el escalafonamiento en carrera luego de superado el

período de prueba también es legítimo. Es decir, que el resultado del proceso contencioso administrativo no tiene por qué afectar las situaciones jurídicas válidas que quedaron consolidadas, con fundamento en el concurso, en favor de quienes fueron incluidos en la lista de elegibles y fueron designados para los respectivos cargos. Por consiguiente, quien triunfó en el proceso contencioso administrativo no obtiene con su acción el resultado deseado, cual es el de ser nombrado en el cargo correspondiente. Ello es así, porque el restablecimiento del derecho, a juicio de la Sala, no puede ser ordenado en el sentido de que se nombre al citado en el empleo al cual aspira pues semejante obligación no se le puede imponer a la administración, ya que para ser nombrado, previamente debe estar incluido en la lista de elegibles”.

“Es más, la orden de reelaborar la lista no tiene un sustento jurídico serio, pues a la administración se le conminaría a que modifique un acto administrativo que ya se encuentra extinguido por el agotamiento de su contenido, lo cual, además, como se dijo antes no tiene un efecto práctico”.

En síntesis, la tutela constituye en el presente caso el instrumento procesal idóneo para amparar el derecho fundamental, cuya protección invoca la actora.

2.3. El caso que debe resolver la Sala es diferente a los analizados en otras oportunidades<sup>5</sup>, en los cuales se consideró que la designación de funcionarios judiciales por los nominadores competentes debe recaer en el candidato que ocupe el primer lugar en la lista a que alude el numeral 2 del art. 256 de la Constitución, pues de lo que se trata es de determinar si, conforme a lo preceptuado por el Acuerdo 106 de 1996, la demandante tenía derecho a formar parte de la lista de candidatos para escoger al Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná.

Es un hecho que no se discute que la demandante es funcionaria de carrera administrativa y venía desempeñando el cargo de Juez Primero Civil Municipal de Anserma. Es decir, que luego de haber superado el respectivo concurso fue designada en dicho cargo; por lo tanto, habiéndose cumplido y agotado, en relación con la actora, las etapas del proceso de selección para el ingreso de funcionarios a los cargos de carrera judicial, en los términos de los arts. 160, 162, 164 y 165 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, no es procedente lógica ni jurídicamente considerar, sin haberlo regulado así la referida ley, que la

demandante por el hecho de ser funcionaria de carrera hace parte de la lista de elegibles. Es cierto que su nombre formó parte de la lista de elegibles y que la provisión del cargo por ella ocupado, se produjo de la respectiva lista de candidatos que oportunamente se envió a la autoridad nominadora, pero producido el nombramiento y su confirmación (arts. 133, 166 y 167 Ley 270/96), indudablemente dejó de pertenecer a la lista de elegibles.

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

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

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

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

“Procede en los siguientes eventos:

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

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

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

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

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

En síntesis, conforme a las consideraciones precedentes, no puede predicarse que la demandante formara parte de la lista de elegibles para el cargo mencionado, ni mucho menos que le fuera aplicable la previsión legal relativa al traslado de funcionarios y empleados en la Rama Judicial. Por lo tanto, no tenía derecho a ser incluida como candidata en la mencionada lista, para proveer el cargo de Juez Segundo Civil Municipal de Chinchiná, y en tales condiciones no es procedente la tutela para proteger un presunto derecho a la igualdad, pues no le ha sido desconocido.

Acorde con lo expuesto, se inaplicará para el caso concreto el Acuerdo 106/96 del Consejo Superior de la Judicatura, por ser manifiestamente inconstitucional. En consecuencia, se confirmará la sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que revocó la dictada en primera instancia concediendo la tutela, y se ordenará que las cosas vuelvan al estado que tenían en el momento en que se instauró la demanda.

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Segunda de Revisión de la Corte

Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: INAPLICAR para el caso concreto, por ser manifiestamente inconstitucional, el Acuerdo 106/96 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura -Sala Administrativa.

Segundo. CONFIRMAR la sentencia de fecha 23 de octubre de 1997 proferida por el H. Consejo de Estado -Sección Primera- Sala de lo Contencioso Administrativo, que revocó la sentencia del 18 de septiembre de 1997 dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Caldas.

Tercero: Ordenar que por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Caldas, se adopten las medidas del caso para restablecer las cosas al estado que tenían cuando se presentó la demanda de tutela.

Cuarto: Por Secretaría, líbrense las comunicaciones que señala el Artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

## Secretaria General

1 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

2 Sentencia T-256/95 M.P. Antonio Barrera Carbonell, entre otras.

3 Sentencias SU-136/98 M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-315/98 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, entre otras.

4 Sentencia T-256/95, citada.

5 SU-133/98 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, SU-134/98 y SU 135/98 Hernando Herrera Vergara.