

## Sentencia T-697/12

ACCION DE TUTELA-Carencia actual de objeto por haberse superado los hechos que originaron su interposición con la declaratoria de inexecutable del Acto Legislativo 04 de 2011/LISTA DE ELEGIBLES SUSPENDIDA POR COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-Pérdida de efectos jurídicos en virtud de la inexecutable del Acto legislativo 04 de 2011 mediante sentencia C-249 de 2012

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO Y DAÑO CONSUMADO-Reiteración de jurisprudencia/ACCION DE TUTELA-Fundamentos de la carencia actual de objeto

Cuando la Corte encuentra que ha cesado la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del accionante, se presenta un hecho superado, lo cual implica que las órdenes de protección que caracterizan las decisiones del juez de tutela pierden su finalidad constitucional, razón por la cual el juez de tutela, en lugar de pronunciarse de fondo, debe declarar la carencia actual de objeto de la acción. De otra parte, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela no es procedente cuando se ha consumado un daño en los intereses iusfundamentales, de tal entidad, que el derecho ya no puede ser protegido por el juez de tutela. Como puede verse, el daño consumado y el hecho superado son supuestos jurídicos de muy distinta naturaleza. El primero constituye una situación que no debe permitirse en un estado constitucional de derecho por tratarse de la negación de los derechos que le dan su estructura y sentido. El segundo, en cambio, se traduce en la eficacia del derecho sin la intervención de autoridades judiciales. Por ese motivo, cuando se presenta un hecho superado, el pronunciamiento del juez puede resultar por completo superfluo e, incluso, el operador jurídico debe abstenerse de efectuar afirmaciones que puedan ser objeto de definición frente a otras jurisdicciones (por ejemplo, compensaciones económicas que pueden ser discutidas ante los jueces competentes); mientras que la consumación del daño debe producir un pronunciamiento de la jurisdicción constitucional con fines de (i) reiterar la jurisprudencia eventualmente desconocida; (ii) recordar el alcance de los derechos violados; (iii) establecer garantías para que no se repitan los hechos que amenazan o violan derechos constitucionales; (iv) realizar pedagogía constitucional; y (v) proteger la dimensión objetiva de los derechos, con independencia del daño subjetivo ya ocasionado.

Referencia: expediente T-3257251

Acción de tutela instaurada por Sandra Patricia Sierra Ríos contra la Comisión Nacional del Servicio Civil

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil doce (2012)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Adriana María Guillén Arango (E), en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites legales y reglamentarios, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito judicial de Bogotá el 2 de agosto de 2011, y en segunda instancia, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 13 de septiembre de 2011.<sup>1</sup>

## I. ANTECEDENTES

La señora Sandra Patricia Sierra Ríos presentó acción de tutela para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, al acceso a cargos y funciones públicas, así como de los principios de confianza legítima, buena fe y seguridad jurídica, los cuales considera vulnerados por la Comisión Nacional del Servicio Civil al “detener la firmeza” de la lista de elegibles para proveer un cargo dentro de la Convocatoria 001 de 2005, en la cual ocupó el primer lugar, con el argumento de que el 7 de julio de 2011 se promulgó el Acto Legislativo 04 de 2011, razón por la cual debían aplicarse sus efectos en los resultados de las listas que no habían quedado en firme para esa fecha.

A continuación se presenta una síntesis de los hechos y fundamentos jurídicos de la demanda; la posición de la parte accionada y los fallos de instancia objeto de revisión.

1. Hechos narrados en la demanda.

1. Sandra Patricia Sierra Ríos se inscribió a la Convocatoria No. 001 de 2005, “mediante la cual se convocan a concurso abierto de méritos los empleos en vacancia definitiva provistos o no mediante nombramiento provisional o encargo”.

1. Superada la prueba básica general de preselección (fase I del concurso), la actora escogió el empleo No. 39755, denominado Profesional Especializado, código 222, grado 09, de la Gobernación de Cundinamarca.

1. Aplicadas las pruebas específicas de la fase II del concurso, la Comisión Nacional del Servicio Civil por medio de la Resolución No. 3128 del 13 de junio de 2011, expidió la lista de elegibles del empleo No. 39755, en la que la señora Sandra Patricia Sierra Ríos ocupó el primer lugar con un puntaje total de 76.262.2

1. El 7 de julio de 2011, la Comisión Nacional del Servicio Civil “publicó la firmeza” de la lista de elegibles del empleo No. 39755, en la que se estableció que la posesión e iniciación del período de prueba deberían realizarse a más tardar el 22 de julio de 2011.

1. Mediante acto administrativo del 11 de julio de 2011, la Comisión Nacional del Servicio Civil decidió “detener la firmeza” de las listas de elegibles que fueron publicadas el 7 de julio de 2011, por motivo de la promulgación y publicación en la misma fecha del Acto Legislativo No. 04 de 2011 “por medio del cual se incorpora un artículo transitorio a la Constitución Política de Colombia”.3

1. La señora Sandra Patricia Sierra Ríos considera que la decisión de “detener la firmeza” de la lista de elegibles correspondiente al empleo para el cual aspiró vulnera sus derechos fundamentales, especialmente su derecho al debido proceso, ya que en su concepto, (i) la lista debía surtir efectos por tratarse de un acto administrativo de carácter particular y concreto que genera derechos adquiridos para los concursantes, (ii) el Acto Legislativo 04 de 2011 se promulgó cuando estaba en firme la lista de elegibles, de acuerdo a lo establecido en el artículo 8° del Acuerdo 150 de 2010 de la Comisión Nacional del Servicio Civil,<sup>4</sup> (iii) en el ordenamiento jurídico colombiano no existe una norma que le permita a la entidad accionada “detener la firmeza” de un acto administrativo, y (iv) se modificaron las condiciones que permitieron su participación en el concurso de méritos.

Igualmente, señala que el Acto Legislativo 04 de 2011 no podía surtir efectos jurídicos desde el día de su promulgación, ya que esa norma requería ser reglamentada por la Comisión Nacional del Servicio Civil para su aplicación.

Por otra parte, indica que la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil vulnera su derecho a la igualdad, porque la entidad ha publicado otras listas de elegibles correspondientes al mismo grupo y etapa del concurso, y ha nombrado a los aspirantes que han ocupado el primer lugar en esas listas, pero no hizo lo mismo en su caso a pesar de que concursó en las mismas condiciones y superó todas las etapas ocupando el primer puesto de su lista.

Asimismo, manifiesta que la “detención de la firmeza” de la lista de elegibles vulnera su derecho al trabajo, porque obtuvo por mérito el primer lugar en esa lista, pero no ha podido posesionarse en el cargo para el cual concursó.

Adicionalmente, considera que la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil es contraria a los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe, porque la accionada no tuvo en cuenta su derecho consolidado a ser nombrada y posesionada en el empleo para el cual participó y en cuyo respectivo concurso obtuvo el primer puesto.

Finalmente, señala que esa decisión vulnera su derecho al acceso a la carrera administrativa y el principio de mérito consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política, porque ni en

el texto de la norma constitucional ni en el Acto Legislativo 04 de 2011, se establecen “causales que puedan generar acciones de autoridades administrativas frente a actos de carácter particular y concreto que han consolidado un derecho en concurso abierto”.

1. Con fundamento en los argumentos expuestos, la señora Sandra Patricia Sierra Ríos solicita que se ordene “la reanudación de la firmeza de la lista de elegibles” del empleo 39755 conformada mediante Resolución No. 3128 del 13 de junio de 2011, y que se reanuden los términos de nombramiento, posesión e inicio de período de prueba.

#### 1. Respuesta de la entidad accionada

La Comisión Nacional del Servicio Civil solicita que se declare la improcedencia de la acción de tutela, porque considera que no es el mecanismo idóneo para resolver las pretensiones de la peticionaria. En concepto de la entidad, su actuación se limitó a aplicar las normas constitucionales, legales y reglamentarias que rigen el concurso de méritos, y por lo tanto, la actora debe controvertir la exequibilidad y legalidad de las mencionadas normas por medio de las acciones de inconstitucionalidad y de nulidad.

Por otra parte, manifiesta que el Acto Legislativo No. 04 de 2011 modificó en gran medida las disposiciones que esa entidad había adoptado sobre los concursos públicos de mérito que está adelantando, razón por la cual debió detener la firmeza de las listas de elegibles que no estaban en firme al momento de su promulgación, con el fin de determinar los efectos y la incidencia de la norma constitucional en las mismas.

#### 1. Sentencia de primera instancia

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá declaró la improcedencia de la acción de tutela mediante sentencia de dos (2) de agosto de dos mil once (2011). En concepto de la Corporación, la actora pretende atacar la legalidad del acto de la Comisión Nacional del Servicio Civil en el que decidió tener por no publicada la firmeza del empleo

39755. Sin embargo, la acción de tutela es improcedente para ese propósito, porque se trata de un acto “general, impersonal y abstracto contra el cual no cabe la tutela”.

Asimismo, consideró que la entidad accionada aún no le ha negado a la accionante la oportunidad de ser nombrada en el cargo para el cual está concursando, ya que su actuación se limitó a acatar la orden impartida por el legislador mediante el Acto Legislativo 04 de 2011, la cual era aplicable a aquellas listas de elegibles que no estaban en firme al momento de la promulgación de dicho Acto Legislativo.

## 1. Impugnación

Mediante memorial radicado en la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el ocho (8) de agosto de dos mil once (2011), la señora Sandra Patricia Sierra Ríos impugnó el fallo de primera instancia, por considerar que la sentencia recurrida no se ajustó a los antecedentes fácticos que motivaron la acción de tutela ni a otras sentencias que han resuelto casos similares, amparando los derechos al debido proceso y al acceso a cargos y funciones públicas.

Argumentó, en la misma dirección, que la decisión del Tribunal Superior de Bogotá de declarar la improcedencia de la acción de tutela por considerar que la actora cuenta con otro medio de defensa judicial, es contraria a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, según la cual, dicha acción es procedente respecto de reclamaciones por vulneración de derechos fundamentales en concursos de méritos, porque con su interposición se busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Igualmente, manifestó que el juez de primera instancia, en casos con antecedentes similares a los de su acción de tutela, ha amparado los derechos fundamentales de los accionantes, situación que vulnera su derecho al debido proceso y al acceso a cargos públicos.

Señaló que la lista de elegibles del cargo para el cual concursó fue publicada el 13 de junio de 2011, y que debió cobrar vigencia el 21 de junio de 2011, ya que la entidad accionada no informó que hubiera sido impugnada. Por lo anterior, considera que la “detención de la firmeza” de la lista de elegibles el 7 de julio de 2011, vulnera su derecho al debido proceso.

Finalmente, reitera que tiene un derecho adquirido a ser nombrada en el cargo para el cual concursó, porque ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, razón por la cual, la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil, es contraria a los principios de la buena fe y la confianza legítima.

#### 1. Sentencia de segunda instancia

Mediante sentencia de trece (13) de septiembre de dos mil once (2011), la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, amparó el derecho fundamental al debido proceso de la señora Sandra Patricia Sierra Ríos. En concepto de la Corporación, la Comisión Nacional del Servicio Civil vulneró el derecho que le asistía a la actora, al suspender la lista de elegibles, porque al momento de la promulgación del Acto Legislativo 04 de 2011 el 7 de julio de 2011, la lista ya estaba en firme y no podía ser afectado por la reforma constitucional. Específicamente. Sostuvo la Corte Suprema sobre el particular:

“[L]a Comisión accionada no podía desconocer el derecho de Sierra Ríos, directa interesada en la lista, pues para el momento en que se expidió el Acto Legislativo 04 de 2011, es decir, el 7 de julio, la lista de elegibles ya había adquirido firmeza respecto de la postulación de la arriba citada y no podía suspenderse, pues tal circunstancia, sin lugar a dudas implicaba una vulneración del debido proceso de quien cumplió la totalidad de las fases del concurso.”

En consecuencia, revocó el fallo de primera instancia y ordenó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que continuara con los trámites propios de la etapa del concurso.

#### II. DOCUMENTOS RECIBIDOS Y ACTUACIONES ADELANTADAS en sede de revisión

1. Mediante comunicación radicada en la Secretaría General de esta Corporación el treinta (30) de noviembre de dos mil once (2011), la señora Sandra Patricia Sierra Ríos informó que, en cumplimiento del fallo de segunda instancia, “la Comisión Nacional del Servicio Civil reanudó el 13 de [o]ctubre de 2011, la firmeza de la lista de elegibles de la Resolución 3128 del 13 de junio de 2011 para el cargo 39755 – Profesional Especializado Grado 09 de la Gobernación de Cundinamarca, y en consecuencia la Gobernación de Cundinamarca realizó

la resolución de nombramiento No. 1269 del 21 de octubre de 2011".<sup>5</sup> De igual manera, señaló que el primero (1º) de noviembre de dos mil once (2011), se posesionó en el cargo para el cual había concursado.

1. Mediante oficio de nueve (9) de febrero de dos mil doce (2012), la Secretaría General de la Corte Constitucional remitió al despacho de la magistrada ponente tres (3) copias del memorial suscrito por la señora Luz Helena Tobón Acero, presentado en la Secretaría General de esta Corporación el veintiuno (21) de octubre de dos mil once (2011), por medio del cual solicita la selección del expediente para revisión.

En el mencionado memorial, la señora Luz Helena Tobón Acero afirma que tiene un interés legítimo en el proceso de tutela objeto de estudio y que debió ser citada como tercera afectada por el fallo de tutela, ya que participó en el concurso para proveer el empleo identificado con código No. 39755, Convocatoria 01 de 2005, dice que al momento de presentar el memorial ejercía dicho cargo en provisionalidad, que ocupó el segundo lugar en la lista de elegibles, y que es beneficiaria del Acto Legislativo No. 04 de 2011.

Asimismo, indica que el veinte (20) de junio de dos mil once (2011) interpuso recurso de reposición contra la Resolución 3128 del 13 de junio de 2011,<sup>6</sup> el cual, para la fecha en la que se promulgó el Acto Legislativo 04 de 2011, no había sido resuelto. Señala que el Acto Legislativo 04 de 2011 si afecta el concurso adelantado para proveer el cargo 39755, porque la lista de elegibles no estaba en firme al momento de su promulgación.<sup>7</sup>

Finalmente, manifiesta que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cumplimiento del fallo de segunda instancia, publicó la firmeza de la lista de elegibles para el cargo 39755 a partir del veinte (20) de junio de dos mil once (2011), decisión que, en su concepto, vulnera su derecho al debido proceso, porque la Comisión Nacional del Servicio Civil no había resuelto el recurso de reposición por ella interpuesto contra la Resolución No. 3128 del 13 de junio de 2011, el cual fue presentado dentro del término legal para impugnar la firmeza del acto.

Con fundamento en lo anterior, solicita que se revoque la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y que se dejen sin efectos los actos administrativos proferidos en cumplimiento de la misma.

1. Teniendo en cuenta la información recibida por la Sala en sede de revisión, mediante Auto de dos (2) de marzo de dos mil doce (2012) se ordenó a la Secretaría de esta Corporación poner en conocimiento de la señora Luz Helena Tobón Acero el contenido del expediente, para que se pronunciara sobre las pretensiones y el problema jurídico planteado por la acción de tutela.

Con el fin de recaudar toda la información relevante para resolver el caso, también se decretó la práctica de pruebas tendientes a determinar si la señora Luz Helena Tobón Acero participó en el concurso para proveer el empleo identificado con código 39755, profesional especializado grado 09, código 222, de la Gobernación de Cundinamarca; si interpuso algún recurso en contra de la Resolución No. 3128 de 2011; y, de haberlo hecho, en qué fecha y en qué sentido se resolvió.

\* “¿La señora Luz Helena Tobón Acero participó en el concurso para proveer el empleo identificado con código No. 39755, profesional especializado grado 09, código 222, de la Gobernación de Cundinamarca?

\* ¿Qué puesto ocupó la señora Luz Helena Tobón Acero en la lista de elegibles?

\* ¿La señora Luz Helena Tobón Acero interpuso algún recurso contra de la Resolución No. 3128, por medio de la cual se publicó la lista de elegibles para proveer el empleo identificado con código No. 39755?

\* ¿Cuál fue la fecha de interposición del recurso?

\* ¿Cuándo se resolvió el recurso?

\* ¿Cuál fue el sentido de la decisión?”

Igualmente, se ordenó a la Gobernación de Cundinamarca que informara si la señora Luz Helena Tobón Acero desempeñaba el cargo ofertado en la Convocatoria No. 01 de 2005, identificado con código 39755, profesional especializado código 222, grado 09, de la

Gobernación de Cundinamarca, para el 31 de diciembre de 2010.

1. En cumplimiento de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional, la Comisión Nacional del Servicio Civil presentó un informe recibido en la Secretaría General de esta Corporación el 12 de marzo de 2012, en el que manifestó que, (i) la señora Luz Helena Tobón Acero está inscrita en la Convocatoria 001 de 2005, “en el empleo No. 39755, Profesional Especializado grado 09, código 222, perteneciente a la Gobernación de Cundinamarca”; (ii) ocupó la segunda posición en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. 3128 de 2011; (iii) interpuso recurso de reposición en contra de la anterior Resolución, presentado el 20 de junio de 2011; y (iv) éste fue resuelto mediante oficio No. 42043 del 26 de octubre de 2011, documento del cual anexó copia.<sup>8</sup>

En la respuesta al derecho de petición, la Comisión Nacional del Servicio Civil manifestó:

“(…) es improcedente su recurso toda vez que a la fecha de la conformación de la lista de elegibles, mediante la Resolución 3128 del 13 de junio de 2011 y la presentación del escrito de la referencia, el proyecto de Acto Legislativo No. 15 de 2011 [...], no había nacido a la vida jurídica, toda vez que este fue promulgado el día 07 de julio de 2011, por lo que en consecuencia el acto administrativo que se profirió para proveer el empleo 39755 ofertado por la Gobernación de Cundinamarca, se conformó en atención a las normas de carrera vigentes, sin que sea posible por parte de esta Comisión aplicar un proyecto de Acto Legislativo que no hace parte del ordenamiento jurídico, por lo que no se encuentra sustento para revocar la Resolución 3128 del 13 de junio de 2011.

No obstante [...] una vez fue promulgada la reforma constitucional mediante la cual se adicionó al artículo 125 de la Carta Política un párrafo transitorio, la CNSC determinó suspender la firmeza de las listas de elegibles a fin de determinar si había en dichos empleos, provisionales cobijados por el Acto Legislativo 04 del 7 de julio de 2011, situación en la que fue incluida la Resolución 3128 del 13 de junio de 2011, sin embargo y con ocasión al fallo de tutela proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia del que ya se hizo mención, la CNSC se vio avocada a publicar la firmeza de la lista para el empleo 39755.

En este sentido y como quiera que con fundamento en el fallo y el artículo primero del Auto 496 del 11 de octubre de 2011, la lista de elegibles cobró firmeza a partir del día 20 de junio de 2011, no le es oponible la aplicación del Acto Legislativo 04 de 2011 [...]”<sup>9</sup>

1. Por su parte, la Gobernación de Cundinamarca mediante escrito radicado en la Secretaría de esta Corporación el 27 de marzo de 2012, informó que:

“1. La señora Luz Helena Tobón Acero, a treinta y uno (31) de diciembre de 2010 se encontraba vinculada con carácter provisional en el empleo de Profesional Especializado código 222 grado 09 de la Dirección de Vigilancia, Inspección y Control de la Secretaría de Salud, según oficio de distribución de empleo de fecha 3 de septiembre de 2009 [...].

[F]ue vinculada con carácter provisional desde el 1 de noviembre de 1996, según Resolución N° 002769 del 30 de octubre de 1996 y Acta de Posesión N° 253 del 1 de noviembre de 1996, en el empleo de Profesional Especializado, código 3115, grado 08 del Grupo Auditoría Médica del Despacho de la Secretaría de Salud de Cundinamarca, [...].

[...] el cargo de Profesional Especializado código 222 grado 09 de la Dirección de Vigilancia, Inspección y Control de la Secretaría de Salud, fue ofertado por este despacho, y registrado en la Oferta Pública de Empleos a Concurso de la Comisión Nacional del Servicio Civil - Convocatoria 001 de 2005, con el No. 39755, una vez la Secretaría de Salud de Cundinamarca, fue incorporada a la Planta del Sector Central, y del cual adjunto fotocopia en tres (3) folios.”<sup>10</sup>

### III. Consideraciones y fundamentos

#### 1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del proceso 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, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 1. Problema jurídico

La acción de tutela objeto de estudio le plantea a la Corte Constitucional el siguiente problema jurídico:

¿Vulnera una entidad encargada de adelantar un concurso para ingresar a la carrera administrativa (Comisión Nacional del Servicio Civil), los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos y funciones públicas de una aspirante (Sandra Patricia Sierra Ríos) que ocupó el primer lugar de la lista de elegibles en relación con el cargo para el cual concursó, al “detener la firmeza” de esa lista con el argumento de que era necesario esclarecer previamente los efectos del Acto Legislativo No. 04 de 2011 “por medio del cual se incorpora un artículo transitorio a la Constitución Política de Colombia”, tomando en cuenta que (i) en concepto de la tutelante la lista quedó en firme antes de la promulgación de la reforma constitucional; y (ii) de acuerdo con la intervención de la persona que ocupaba el cargo en provisionalidad (Luz Elena Tobón Acero), vinculada a esta acción por tener interés directo en el resultado del trámite, la lista no se hallaba en firme pues interpuso un recurso de reposición dentro del término legal, que no había sido resuelto al momento de su intervención en este proceso?

Para resolver el problema jurídico, se reiterará la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre (i) el hecho superado y el daño consumado como causales de improcedencia de la acción de tutela; y (ii) resolverá el caso concreto.

1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la carencia actual de objeto por hecho superado y daño consumado. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte ha entendido que cuando las situaciones de hecho que amenazan o vulneran los derechos fundamentales de las personas cesan o desaparecen durante el trámite de la tutela, esta acción, como mecanismo de protección inmediata de derechos fundamentales, pierde su razón de ser.<sup>11</sup> Al respecto, ha sostenido:

“Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los

particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción".<sup>12</sup>

Cuando la Corte encuentra que ha cesado la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del accionante, se presenta un hecho superado, lo cual implica que las órdenes de protección que caracterizan las decisiones del juez de tutela pierden su finalidad constitucional, razón por la cual el juez de tutela, en lugar de pronunciarse de fondo, debe declarar la carencia actual de objeto de la acción.

De otra parte, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 establece que la tutela no es procedente cuando se ha consumado un daño en los intereses iusfundamentales, de tal entidad, que el derecho ya no puede ser protegido por el juez de tutela.

Como puede verse, el daño consumado y el hecho superado son supuestos jurídicos de muy distinta naturaleza. El primero constituye una situación que no debe permitirse en un estado constitucional de derecho por tratarse de la negación de los derechos que le dan su estructura y sentido. El segundo, en cambio, se traduce en la eficacia del derecho sin la intervención de autoridades judiciales. Por ese motivo, cuando se presenta un hecho superado, el pronunciamiento del juez puede resultar por completo superfluo e, incluso, el operador jurídico debe abstenerse de efectuar afirmaciones que puedan ser objeto de definición frente a otras jurisdicciones (por ejemplo, compensaciones económicas que pueden ser discutidas ante los jueces competentes); mientras que la consumación del daño debe producir un pronunciamiento de la jurisdicción constitucional con fines de (i) reiterar la jurisprudencia eventualmente desconocida; (ii) recordar el alcance de los derechos violados; (iii) establecer garantías para que no se repitan los hechos que amenazan o violan derechos constitucionales; (iv) realizar pedagogía constitucional; y (v) proteger la dimensión objetiva de los derechos, con independencia del daño subjetivo ya ocasionado.

## 1. Examen del caso concreto

La Sala de Revisión encuentra que en el caso objeto de estudio se plantea una controversia entre dos personas que aspiraban a ser nombradas de manera definitiva en el cargo 39755, ofertado dentro de la Convocatoria No. 001 de 2005, “mediante la cual se convocan a concurso abierto de méritos los empleos en vacancia definitiva provistos o no mediante nombramiento provisional o encargo”, adelantada la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Así, la peticionaria, Sandra Patricia Sierra Ríos considera que sus derechos fueron vulnerados en el momento en que la Comisión Nacional del Servicio Civil decidió “detener la firmeza” de la lista de elegibles del empleo 39755, con el fin de determinar los posibles efectos del Acto Legislativo 04 de 2011 en la conformación de la lista, debido a que el citado acto reformativo de la Constitución incorporaba un artículo transitorio a la Carta que podría tener incidencia en los resultados obtenidos por los concursantes, especialmente debido a que preveía otorgar determinado puntaje a la experiencia profesional de quienes ocupaban en provisionalidad los empleos sometidos a concurso<sup>13</sup>. La accionante consideró vulnerados sus derechos porque ocupó el primer lugar en la lista de elegibles con respecto al cargo para el que concursó, con independencia de lo dispuesto por el Acto Legislativo 04 de 2011, debido a que su lista se encontraba en firme desde el 20 de junio de 2011, y contra esta no se interpusieron recursos, según informó la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Por otra parte, la señora Luz Helena Tobón Acero ocupaba el citado cargo 39755, (Profesional Especializado, código 222, grado 09, de la Gobernación de Cundinamarca), en provisionalidad. También participó en el concurso de méritos iniciado para su provisión y obtuvo el segundo puesto, de acuerdo con los antecedentes de la acción de tutela. Además, afirma que presentó recurso de reposición contra los resultados de la lista correspondiente, dentro del término legal, solicitando que se aplicara a su situación lo dispuesto por el Acto Legislativo 04 de 2011, lo que – a su juicio – le permitía ocupar el primer puesto en la lista.

En efecto, al conocer los argumentos de la señora Tobón Acero, esta Corporación decidió vincularla al trámite de revisión, con el fin de permitirle ejercer sus derechos de defensa y contradicción, en procura de la eficacia de sus derechos constitucionales y, concretamente, del debido proceso, el mínimo vital, el ejercicio de cargos públicos y la igualdad.

Sin embargo, durante el trámite de revisión de la acción, la Sala Plena de esta Corporación

declaró la inexecutable del Acto Legislativo 04 de 2011, mediante sentencia C-249 del veintinueve (29) de marzo de dos mil doce (2012) y, como consecuencia de esta decisión, las listas de elegibles que fueron suspendidas por la Comisión Nacional del Servicio Civil debieron surtir sus efectos jurídicos.

En concepto de la Sala, esa decisión de carácter constitucional, proferida por la Sala Plena de esta Corporación con efectos erga omnes, lleva a que la discusión planteada entre las peticionarias pierda su razón de ser desde la perspectiva constitucional, sin perjuicio de que aún posee connotaciones de carácter legal, como a continuación se precisa:

Como se ha explicado, la accionante planteó ante el juez constitucional que se desconocieron sus derechos debido a la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil de “detener la firmeza” de la lista de elegibles del concurso de méritos en el que participó, determinación que –según la entidad accionada – tuvo su fundamento en la necesidad de precisar el ámbito de aplicación de la reforma constitucional. La pretensión material de la accionante consistía en preservar los efectos de la lista de elegibles para el cargo al cual aspiró y, en consecuencia, obtener su nombramiento.

Sin embargo, la declaratoria de inexecutable del Acto Legislativo, impactó favorablemente la pretensión particular de la accionante, como consecuencia de ello el acto presuntamente vulnerador de sus derechos dejó de surtir efectos, haciendo innecesario un pronunciamiento de carácter constitucional.

De otro lado, Luz Helena Tobón Acero consideró que la Comisión Nacional del Servicio Civil violó sus derechos fundamentales porque no aplicó a su situación particular los efectos del Acto Legislativo 04 de 2011. Afirmó, en sede de revisión, que de acuerdo con el puntaje que obtuvo y las reglas contenidas en el artículo transitorio del Acto de Reforma citado, sin ninguna duda hubiera ocupado el primer puesto, razón por la cual interpuso recurso de reposición con el propósito de controvertir los resultados publicados en la lista de elegibles correspondiente.

Pero, a raíz de la decisión de inexecutable que recayó sobre esa reforma constitucional, actualmente es claro que la señora Tobón Acero no puede exigir, ni aspirar que se apliquen a su situación los efectos del Acto Legislativo 04 de 2011, dada la declaración de inexecutable de tal acto.

Por ello, la discusión planteada por las peticionarias carece actualmente de relevancia constitucional. En síntesis, el artículo 125 de la Constitución Política, tal como se hallaba redactado antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 04 de 2011, dispone que el ingreso a los cargos de carrera se efectúe con base en el mérito. Por lo tanto, quien ocupe el primer puesto en el concurso público correspondiente, tendrá derecho a ser designado en el cargo para el que concursó.

Ahora bien, durante la vigencia del Acto Legislativo 04 de 2011 la Comisión Nacional del Servicio Civil profirió diversos actos administrativos, cuya naturaleza jurídica ha suscitado buena parte de las discusiones. Entre estos, se cuentan: la publicación de las listas de elegibles, las decisiones por las cuales se “publicó la firmeza” o se “detuvo la firmeza” de esas listas; y la respuesta dada a los derechos de petición de los aspirantes y los recursos de la vía gubernativa.

Al respecto, es necesario reiterar que la procedencia de la acción de tutela para resolver controversias relacionadas con la protección de los derechos de quienes han participado en concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera en las entidades estatales, se justifica porque las acciones ordinarias ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no proveen un mecanismo efectivo, oportuno e idóneo para la protección de los derechos al trabajo, a la igualdad y al debido proceso, de los aspirantes, principalmente, cuando es claro que los tutelantes ocuparon el primer lugar en la lista de elegibles y tienen, por lo tanto, un derecho consolidado a ser nombrados y a tomar posesión de los cargos para los cuales concursaron.<sup>14</sup>

Esta posición fue confirmada recientemente por la Corte Constitucional en la sentencia T-156 de 2012, en la que se resolvió un caso con antecedentes fácticos muy similares a los que en esta oportunidad se estudian. En dicho fallo, una persona que participó en la Convocatoria No. 01 de 2005 y ocupó el primer lugar en el concurso, no pudo posesionarse porque la Comisión Nacional del Servicio Civil detuvo la firmeza de la lista de elegibles, con el fin de establecer los efectos del Acto Legislativo 04 de 2011 en el concurso.

Para resolver el problema jurídico que el caso le planteaba, la Corte reiteró su jurisprudencia respecto de los derechos de las personas que ocupan los primeros lugares en los concursos de méritos llevados a cabo por las entidades estatales, concluyendo que “frustrar el derecho

legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo”.15

Asimismo, señaló que las listas de elegibles son actos administrativos que, una vez en firmes, en virtud de los principios de buena fe y confianza legítima, generan derechos subjetivos de carácter particular y concreto, que no pueden ser modificados unilateralmente por la Administración.

Con base en estos argumentos, la Corte tuteló los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la igualdad de la accionante, y ordenó a la Administración que la mantuviera en el cargo, ya que durante el proceso había tomado posesión del mismo, en cumplimiento de una orden judicial previa.

No obstante, es pertinente resaltar que el fallo citado fue proferido el 2 de marzo de 2012, fecha anterior a la declaratoria de inexecutable del Acto Legislativo 04 de 2011, decisión adoptada mediante sentencia C-249 del veintinueve (29) de marzo de dos mil doce (2012), como antes se indicó.

Teniendo en cuenta que en este caso y como consecuencia de la decisión adoptada en sede de control abstracto, se produjo el nombramiento de la actora en el cargo para el cual concursó, e incluso, como ella misma lo informara a la Corte, a la fecha ya tomó posesión del empleo de carrera administrativa, la Sala Primera de Revisión modificará el fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 13 de septiembre de 2011, que tuteló el derecho fundamental al debido proceso de la señora Sandra Patricia Sierra Ríos, para en su lugar, declarar la carencia actual de objeto por haberse superado los hechos que originaron la interposición de esta acción de tutela.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

Primero.- LEVANTAR la suspensión de los términos de este proceso, ordenada mediante Auto

del 2 de marzo de 2012.

Segundo.- REVOCAR el fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 13 de septiembre de 2011, que tuteló el derecho fundamental al debido proceso de la señora Sandra Patricia Sierra Ríos y, en su lugar, DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL OBJETO de la acción de tutela, por haberse superado los hechos que originaron su interposición con la declaratoria de inexecutable del Acto Legislativo 04 de 2011 mediante sentencia C-249 de 2012.

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

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Magistrada (E)

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El expediente de la referencia fue escogido para revisión por medio del Auto del quince (15) de noviembre de dos mil once (2011), proferido por la Sala de Selección Número Once.

2 Folios 25 - 27 del cuaderno principal. En adelante, siempre que se haga referencia a un folio se entenderá que hace parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente otra cosa.

3 Como documento anexo al escrito de contestación de la acción de tutela, la Comisión Nacional del Servicio Civil aportó copia de un listado denominado “Empleos cuya firmeza fue publicada y posteriormente detenida”, en el cual se incluye el empleo identificado con código No. 39755 conformado mediante acto administrativo 3128 del 13 de junio de 2011. (Folios 99 y 100).

4 Acuerdo 150 del 16 de septiembre de 2010, “[p]or el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de Carrera”. Artículo 8°. “Publicación de la firmeza de la lista de elegibles. La firmeza de la lista de elegibles se publicará a través de la de la página Web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, con lo cual se entenderá comunicada a los interesados y a partir de ese momento se empezará a contar el término de su vigencia.”

5 Folio 10 del cuaderno de revisión.

6 “Por la cual se conforman listas de elegibles para proveer empleos de carrera de la entidad GOBERNACIÓN DE CUNDINAMARCA, convocados a través de la Aplicación V de la Convocatoria No. 001 de 2005.” (Folios 25 - 27).

7 Como documento anexo a su intervención, la señora Luz Helena Tobón Acero aportó copia del escrito por medio del cual interpuso el recurso de reposición en contra de la Resolución No. 3128 de 2011. Dicho recurso fue fundamentado por la recurrente en los siguientes términos: “El Congreso de la República, invocando los derechos constitucionales de: (sic) Derecho al trabajo, a su libre elección a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y la protección contra el desempleo y [p]rincipio de estabilidad del empleo, en aras de proteger a las personas que nos encontramos desempeñando empleos de carrera administrativa pero en condición de provisionales, aprobó el ACTO LEGISLATIVO No. 15 de 2011, que adiciona el artículo 125 de la Constitución Nacional con el que busca determinar las calidades de los aspirantes a ingresar a los cargos de carrera de quienes en la actualidad los están ocupando en la calidad de provisionales homologando las pruebas de conocimiento establecidas en las pruebas de conocimiento.” (folios 83 - 85 del cuaderno de revisión) negrilla y mayúscula en texto original.

8 Folio 114, del cuaderno de revisión.

9 Folios 115 - 120, del cuaderno de revisión.

10 Folios 123 y 124, del cuaderno de revisión.

11 Se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-307 de 1999 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-488 de 2005 (MP. Álvaro Tafur Gálvis), T-630 de 2005 (MP. Manuel José Cepeda), T-430 de 2006 (MP. Alfredo Beltrán Sierra), T-700 de 2008 (MP. Clara Inés Vargas), T-283 de 2008 (MP. Mauricio González Cuervo) y T-147 de 2010 (MP. Nilson Pinilla Pinilla).

12 Sentencia T-308 de 2003 (MP. Rodrigo Escobar Gil). En esa oportunidad, la Corte se ocupó de la acción de tutela interpuesta por una persona a quien el Instituto de Seguros Sociales le había suspendido la entrega de un medicamento prescrito por su médico tratante, pero, durante el trámite de la acción de tutela, la entidad accionada había reanudado la entrega de dicho medicamento. La Corte confirmó las decisiones de los jueces de instancia, que declararon la improcedencia de la acción de tutela por haberse superado los hechos que generaron la interposición de la acción de tutela.

13 Concretamente, disponía el Artículo 1º del Acto Legislativo No. 04 de 2011: “Adiciónese un artículo transitorio a la Constitución Política, así: || Artículo transitorio. Con el fin de determinar las calidades de los aspirantes a ingresar y actualizar a los cargos de carrera, de conformidad con el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, de quienes en la actualidad los están ocupando en calidad de provisionales o en encargo, la Comisión Nacional del Servicio Civil, homologará las pruebas de conocimiento establecidas en el concurso público, preservando el principio del mérito, por la experiencia y los estudios adicionales a los requeridos para ejercer el cargo, para lo cual se calificará de la siguiente manera:

5 o más años de servicio

La experiencia homologada, no se tendrá en cuenta para la prueba de análisis de antecedentes. [...]”. El Acto Legislativo No. 04 de 2011 fue declarado inexecutable mediante sentencia C-249 de 2012 (MP. Juan Carlos Henao Pérez. SV. Magistrados Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto, Luis Ernesto Vargas Silva. AV. Magistrado Nilson Pinilla Pinilla)

14 Al respecto, se puede revisar la sentencia T-256 de 1995 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

En esta sentencia se estudió una acción de tutela interpuesta por una persona que participó en un concurso de méritos convocado por la Secretaría de Educación de una entidad territorial, para proveer algunos cargos de docentes. La tutelante presentó la prueba de conocimiento, ocupando el tercer lugar, sin embargo, luego de presentar la entrevista, ocupó el lugar 19 de la lista de elegibles. La actora interpuso la acción de tutela, porque consideró que el resultado final del concurso había obedecido a una manipulación de los resultados. La Corte Constitucional consideró que, a pesar que la tutelante podía controvertir el acto mediante la interposición de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dicho mecanismo no era idóneo ni eficaz para proteger sus derechos fundamentales, ya que esto se lograría ordenando la reelaboración de la lista de elegibles, sin embargo, la jurisdicción ordinaria no podría dar esta orden porque, para el momento en que se profiera el fallo, los aspirantes que ocuparon los cargos ofertados tendrían derecho a la estabilidad laboral ya que fueron nombrados mediante un acto que en su momento era válido. Adicionalmente, consideró que la provisión de cargos por medio de concurso obedece a altos intereses públicos y sociales del Estado, cuya satisfacción requiere de decisiones oportunas, las cuales no están garantizadas por los mecanismos ordinarios como lo son las acciones contencioso administrativas. En consecuencia, la Corte ordenó a la entidad accionada que reelaborara la lista de elegibles, ubicando a la tutelante en el lugar que realmente había ocupado. En el mismo sentido, se pueden revisar las sentencias, SU-913 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez. AV. Jorge Iván Palacio Palacio), SU-961 de 1999 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa) y SU-446 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, SPV. Humberto Antonio Sierra Porto, AV. Luis Ernesto Vargas Silva).

15 Sentencia T-156 de 2012.