

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ



SALA PENAL - SECRETARIA
Calle 24 No. 53-28 oficina 306 C
Telefax 4233390 4055200 extensiones 8365 - 8366

DECLARA IMPROCEDENTE
ACCIÓN DE TUTELA

Bogotá D. C., 02 de Noviembre de 2017

OFICIO No. T6 - 0000103 - WSD
REF: 110012204000201702761 - 00
(Al comparecer indague por este No.)
M.P. LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS

F 19
exta-6945

Doctora
PAOLA ZULUAGA MONTAÑA
Directora
Centro de Documentación Judicial CENDOJ
Carrera 8 No. 12B - 82
Ciudad

De manera comedida me permito notificarle fallo de tutela de primera instancia de fecha 02 de noviembre de 2017, proferido por la Sala de Decisión Penal presidida por la H. Magistrado LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS, mediante el cual **declara improcedente el amparo de los derechos fundamentales respecto de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y los Consejos Seccionales.**

SE SOLICITA QUE POR INTERMEDIO SUYO, SE PROCEDA A LA CORRESPONDIENTE NOTIFICACIÓN DE CADA UNO DE LOS CONSEJOS SECCIONALES A NIVEL NACIONAL PARA EL CONOCIMIENTO DEL CONTENIDO DE LA SENTENCIA EN MENCIÓN.

Lo anterior, para su conocimiento y fines pertinentes

Con toda atención,

WILLIAN ANDRÉS SUÁREZ DÍAZ
Escribiente

Anexo copia de la decisión en dieciocho (18) folios impresos.

02 NOV 2017
12:07 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, D. C.
SALA DE DECISIÓN DE TUTELA

MAGISTRADO PONENTE: LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS

Radicación : 110012204000-2017-02761-00
Procedencia : Secretaría Sala Penal
Accionante : **Yobany Alexander Cabrera Gaviria** ✓
Accionado : Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y otros
Motivo : Tutela de primera instancia
Decisión : Declara improcedente
Aprobado Acta No. : 326

Bogotá D.C., primero (1) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

I.- ASUNTO

Procede la Sala a resolver la acción de tutela promovida por el ciudadano **YOBANY ALEXANDER CABRERA GAVIRIA** contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y Consejos Seccionales de la Judicatura por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, trabajo en condiciones dignas, *“acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa y publicidad”*. Al trámite se vinculó de manera oficiosa a la Unidad Administrativa de Carrera Judicial.

II.- SITUACIÓN FÁCTICA

2.1.- El señor **YOBANY ALEXANDER CABRERA GAVIRIA** señala que con ocasión a la convocatoria No. 4 para proveer cargos de carrera de empleados de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios adelantada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el 9 de octubre de 2017, cada uno de los Consejos Seccionales emitió un acuerdo donde *“aparece el cargo y el requisito”* sin que se establezca *“de manera clara e inequívoca la cantidad de vacantes para cada uno”*, información que considera de vital importancia a efectos de *“poder optar por los cargos donde haya mayor número de vacantes, pues no es lo mismo concursar para un cargo que tenga una vacante que a uno que tenga 100”*.

Por lo anterior, refiere que el pasado 18 de octubre remitió al Consejo Superior de la Judicatura y cada una de las Seccionales, derecho de petición a través del cual solicitó información sobre *“las vacantes definitivas a la fecha para los cargos convocados”* frente a lo cual, únicamente recibió respuesta de la Seccional Santander *“por lo que debido a la premura de concurso (...) y que lo más posible es que las entidades accionadas no me respondan a tiempo, acudo a esta acción constitucional”*.

Con fundamento en los hechos esbozados, insta a la Sala amparar los derechos fundamentales antes referidos, y ordenar a las autoridades accionadas suspender la convocatoria No. 4 y los actos administrativos que la soportan, hasta tanto se publique la cantidad de vacantes por cargo en cada Consejo Seccional.

2.2.- A través de decisión de fecha 19 de octubre del año en curso¹, el Magistrado que preside la Sala de Decisión resolvió no decretar la medida provisional solicitada por el accionante, pues no se demostró la extrema urgencia del asunto, sumado a que constituye el tema a resolver.

2.3.- Al día siguiente el actor instó “se realice un nuevo análisis a mi solicitud de medida provisional a efectos de que no se me cercenen mis derechos (...) pues de esperar el fallo ya se habrían cerrado las inscripciones”² por tanto, el siguiente 23 de octubre³ se dispuso comunicarle de forma inmediata que debía estarse a lo resuelto en el auto de 19 de octubre último.

III.- DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

3.1.- La Directora de la **Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura**⁴ pide declarar la improcedencia de la acción de tutela promovida por **YOBANY ALEXANDER CABRERA GAVIRIA**, pues considera que, para atacar el Acuerdo PCSJA17-10643 de 14 de febrero de 2017 y los que a nivel nacional han sido expedidos por los Consejos Seccionales, cuenta con un mecanismo judicial eficaz y expedito, el cual no es otro que la acción de nulidad, donde además podrá solicitar como medida provisional la suspensión de los actos administrativos cuestionados, lo anterior, máxime cuando omitió acreditar la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable el amparo de manera transitoria.

¹ Folios 46 a 50 cuaderno de tutela 1

² Folios 58 y 59 *ibidem*.

³ Folio 60 *ibidem*.

⁴ Folios 64 a 70 *ibidem*.

De otra parte, afirma que en acatamiento a las disposiciones legales⁵ y jurisprudenciales⁶ que rigen la forma de provisión de cargos al interior de la Rama Judicial, los procesos de selección que efectúan el Consejo Superior de la Judicatura y los Consejos Seccionales “(...) no se realizan para un número específico de cargos, sino para todos aquellos que respondan a su misma denominación y categoría dentro de la estructura administrativa de la Rama Judicial, ya sea porque existen antes, después, durante la convocatoria, o dentro del término de vigencia de los registros de elegibles (...)”.

3.2.- Los Consejos Seccionales de **Risaralda⁷, Meta⁸, Norte de Santander⁹, César¹⁰, Chocó¹¹, Córdoba¹², Caquetá¹³, Atlántico¹⁴, Bolívar¹⁵, Tolima¹⁶, Boyacá y Casanare¹⁷, Magdalena¹⁸, Cundinamarca¹⁹, Nariño²⁰, Huila²¹, Sucre²², Quindío²³, Santander²⁴, Bogotá²⁵, Antioquia²⁶, Cauca²⁷ y Caldas²⁸** instan en términos generales, desestimar el mecanismo de amparo deprecado, en la medida que, el concurso de méritos correspondiente a la convocatoria No. 4 no se promovió para proveer las vacantes actuales, sino las que se generen en desarrollo del concurso y durante la vigencia de los registros de elegibles.

⁵ Artículos 164 y 165 de la Ley 270 de 1996.

⁶ Corte Constitucional C - 295 de 2002 y Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal tutela del 20 de octubre de 2009.

⁷ Folios 79 y 80 cuaderno de tutela I

⁸ Folios 91 a 93 ibídem.

⁹ Folios 96 a 98 ibídem.

¹⁰ Folios 102 a 105 ibídem.

¹¹ Folios 114 a 116 ibídem.

¹² Folios 135 y 136 ibídem.

¹³ Folios 145 a 147 ibídem.

¹⁴ Folios 177 a 181 ibídem.

¹⁵ Folios 198 y 199 ibídem.

¹⁶ Folios 221 a 225 ibídem.

¹⁷ Folios 252 a 254 ibídem.

¹⁸ Folios 275 a 277 cuaderno de tutela I y 70 a 71 cuaderno de tutela II.

¹⁹ Folios 279 a 282 cuaderno de tutela I

²⁰ Folios 294 a 295 ibídem.

²¹ Folios 297 a 300 cuaderno de tutela I y 1 a 3 cuaderno de tutela II.

²² Folios 5 a 7 cuaderno de tutela II.

²³ Folios 9 a 11 ibídem.

²⁴ Folios 18 a 20 ibídem.

²⁵ Folios 22 a 26 ibídem.

²⁶ Folios 28 a 35 ibídem.

²⁷ Folios 49 a 51 ibídem.

²⁸ Folios 77 a 86 ibídem.

No obstante, señalan que en la página web de la Rama Judicial, en cada uno de los links correspondientes a las Seccionales, se publican periódicamente las vacantes existentes.

En relación al el derecho de petición presentado por el señor **CABRERA GAVIRIA**, los Consejos Seccionales de **Risaralda**²⁹, **César**³⁰, **Atlántico**³¹, **Bolívar**³², **Tolima**³³, **Boyacá** y **Casanare**³⁴ comunicaron acerca de la respuesta oportuna y de fondo remitida al interesado.

Por su parte, **Meta**, **Norte de Santander**, **Chocó**, **Córdoba**, **Caquetá**, **Magdalena**, **Cundinamarca**, **Nariño**, **Sucre**, **Quindío**, **Santander**, **Antioquia**, **Cauca** y **Caldas** omitieron pronunciarse sobre el trámite impartido a la solicitud elevada por el actor.

Por último, la Seccional **Huila**³⁵ señaló que se encuentra dentro del término establecido por la Ley 1755 de 2015 para dar contestación al requerimiento y **Bogotá**³⁶ afirma que “no ha recibido petición proveniente del accionante”.

3.3.- El 24 de octubre³⁷, el Centro de Documentación Judicial - *Cendoj*- informó acerca de la publicación de la presente acción en la página web de la Rama Judicial, Sección Novedades, tal como se dispuso mediante auto del pasado 19 de octubre³⁸.

²⁹ Folios 81 y 82 cuaderno de tutela I.

³⁰ Folios 110 a 112 *ibidem*.

³¹ Folios 182 a 189 *ibidem*.

³² Folios 214 y 215 *ibidem*.

³³ Folios 230 y 231 *ibidem*.

³⁴ Folio 255 *ibidem*.

³⁵ Folio 298 *ibidem*.

³⁶ Folio 24 cuaderno de tutela II.

³⁷ Folios 74 y 75 cuaderno de tutela I.

³⁸ Folio 54 *ibidem*.

IV.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

4.1.- Competencia

Por encontrarse la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura excluida de lo preceptuado en el inciso 2 del artículo 2 del Decreto 1382 de 2000³⁹, se tendrá en cuenta lo contenido en el artículo 1º numeral 1º ibídem⁴⁰, dado que al ser la accionada, una autoridad pública del orden nacional, esta Sala es competente para dictar el presente fallo de tutela.

4.2.- Caso concreto

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario confiado al juez, que se encuentra al alcance de toda persona ya sea natural o jurídica y que está destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular, siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial o se esté ante un perjuicio

³⁹ "Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, sección o subsección que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4º del presente decreto".

⁴⁰ "Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los tribunales superiores de distrito judicial, administrativos y consejos seccionales de la judicatura".

irremediable, evento este último en el cual procede como mecanismo transitorio.

Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción constitucional de amparo, esta misma Corporación ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna, ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la citada acción constitucional.

De ahí que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales debe haber agotado los medios de defensa disponibles por la normatividad para tal efecto, así se pretende asegurar que una acción tan expedita, no sea considerada, en sí misma, una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que supla aquellos diseñados por el legislador.

En relación con la improcedencia de la acción de tutela el numeral primero del artículo 6° –Decreto 2591 de 1991–, refiere:

“1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. (...)”

Ahora bien, en torno a la procedencia de la acción de amparo como mecanismo transitorio la Corte Constitucional en sentencia T-081 de 2013, con ponencia de la Magistrada María Victoria Calle Correa, sostuvo:

“(...) Aparte de lo anterior, cuando la Constitución establece que la tutela “sólo

procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”, simplemente fija una regla general. Pero luego agrega una excepción: “salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (CP art. 86). Con lo cual, si el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, puede interponer la tutela para la defensa de sus derechos siempre y cuando la utilice para evitar un perjuicio irremediable. Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e imposterables (...)

Criterio que fue reiterado por la misma Corporación en sentencia T- 030 de 2015 cuando señaló:

“(...) En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. En este sentido, el carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado. Esta consideración se morigera con la opción de que a pesar de disponer de otro medio de defensa judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de subsidiariedad se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario (...)”.

Una vez entendido lo precedente y derivada de la atenta lectura de la demanda de tutela suscrita por **YOBANY ALEXANDER CABRERA GAVIRIA**, donde da cuenta de la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, trabajo en condiciones dignas, y *“de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa y publicidad”*, encuentra la Sala que el problema jurídico a resolver se centra en determinar la procedencia del mecanismo de amparo cuando la pretensión del actor, en últimas, está dirigida a controvertir el Acuerdo No. PCSJA17-10643 de 14 de febrero de 2017 emitido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura *“Por medio del cual se dispone que los Consejos Seccionales de la Judicatura adelanten los procesos de selección, actos preparatorios, expidan las respectivas convocatorias, de conformidad con las directrices que*

se impartan para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centro de Servicios” y los emitidos con posterioridad por los diferentes Consejos Seccionales en cumplimiento del anterior mandato.

Específicamente pretende que se suspenda la convocatoria No. 4 hasta tanto “(...) se publiquen la cantidad de vacantes por cada cargo en cada seccional a efectos de poder escoger la que más convenga a los intereses de cada participante (...)”⁴¹.

Bajo este entendido, menester resulta advertir que la acción de tutela no puede emplearse como un medio alternativo en la solución de las controversias, ni su presentación ante el juez de amparo puede ser coetánea con los procedimientos ordinarios estatuidos legalmente, máxime cuando no se trata de un recurso adicional a los mecanismos de defensa de los derechos fundamentales con los cuales el propio ordenamiento ha dotado a los sujetos intervinientes en las actuaciones administrativas o judiciales, pues el recurso de amparo está llamado a garantizar la defensa de los derechos en los eventos en que se carezca de tales instrumentos.

La Jurisprudencia Constitucional ha sido clara al señalar que la acción de amparo no está diseñada para revivir términos ni suplir la competencia del juez natural. Así, se advierte que las determinaciones emitidas de manera previa y durante el desarrollo del proceso de selección constituyen actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, cuya legalidad se presume y a través de los cuales se plasma la

⁴¹ Folio 11 cuaderno de tutela 1.

voluntad de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura para dar apertura, reglamentar y adelantar la convocatoria del proceso de selección para proveer cargos vacantes.

En ese orden, resulta indiscutible que la controversia que plantea el accionante debe ser dirimida en otro escenario que no corresponde al constitucional, pues, cuenta con otro mecanismo de defensa judicial que corresponde a la vía contencioso administrativa *-acción de nulidad-*.

Recuérdese, además, que el señor **CABRERA GAVIRIA** tiene la posibilidad dentro del proceso contencioso administrativo de solicitar la adopción de medidas cautelares conforme con los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 *-Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-*, las cuales podrán tener la naturaleza de preventivas, conservativas, anticipativas o suspensivas y serán decretadas si se consideran necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

En efecto, en un caso semejante al que se examina, donde la accionante atacaba determinaciones emitidas dentro de un concurso de méritos, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia señaló en relación con la posibilidad de acudir ante los jueces administrativos⁴²:

"(...) En el caso bajo estudio, de entrada la Sala ha de precisar que se procederá a confirmar el fallo objeto de impugnación, en tanto que equivocó la peticionaria la ruta para censurar, a través de la acción constitucional, los actos administrativos

⁴² Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal Tutela 85415 de 12 de mayo de 2016. .

contenidos en las Resoluciones CJRES15-20 del 12 de febrero y CJRES15-252 del 24 de septiembre de 2015, por medio de los cuales la Unidad de Administración de Carrera Judicial de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura publicó los resultados de la prueba de conocimientos y resolvió los recursos de reposición interpuestos por los aspirantes, respectivamente, dentro del concurso de méritos convocado para la provisión de los cargos de funcionarios de la Rama Judicial; pues resulta claro que el camino al cual debía concurrir no era otro diferente al de la jurisdicción contencioso administrativa para exponer ante ella, los argumentos y la tesis propuestos en su demanda de amparo, los que no se advierte que digan relación con la violación de derechos de raigambre constitucional sino que se limitan a discrepancias sobre la elaboración y calificación de la prueba aludida.

Lo anterior por cuanto no es de recibo que, pretextando una tal vulneración, intente trasladar una discusión propia de esa jurisdicción para que de manera inconsulta sea desatada por la vía constitucional.

3.1. Frente a este punto, abundante ha sido la jurisprudencia constitucional al precisar la improcedencia de la acción, dado su carácter residual y subsidiario, cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para plantear tales tópicos, de allí que si la libelista tuvo a su haber el instrumento judicial apto, no resulta legítimo que pretenda subsanar su no ejercicio y crear alternativamente otra vía para tratar las discrepancias respecto de la decisión atacada, o en otra palabras, que el juez constitucional dirima una controversia que era del resorte del juez natural, pues ello no se compadece con la naturaleza y finalidades del mecanismo constitucional, que no son diferentes a denunciar la vulneración y obtener el restablecimiento de los derechos fundamentales.

La anterior posición se encuentra soportada en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 que desarrolla el principio constitucional regulado en el inciso 3° del Art. 86 Superior y que en su numeral 1° consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...).”

En el sub júdece, queda claro que la controversia planteada corresponde a un asunto que debe ser dirimido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no obstante, la Sala se dio a la tarea de examinar el caso frente a la posibilidad de considerar la acción de tutela como medio de defensa subsidiario, estableciéndose que el actor no acreditó los presupuestos exigidos para el efecto por la jurisprudencia constitucional, pues no probó la existencia de un perjuicio irremediable; recuérdese que es insuficiente enunciar el daño

sino que se torna imperioso determinarlo y, el no hacerlo, conlleva sin lugar a dudas a la improcedencia de la acción.

Ello, toda vez que centró su argumentación en indicar que la suspensión de concurso la requiere a fin de “(...) *optar por los cargos donde haya mayor número de vacantes para cada cargo, pues no es lo mismo concursar para un cargo que tenga una vacante que a uno que tenga 100 (...)*”⁴³, manifestación que además de no resultar efectiva en aras de conceder el amparo, no acredita por sí sola una situación perjudicial tan extrema, inminente y grave que haga absolutamente necesaria la intervención del juez constitucional.

Y es que, conforme lo pone de presente la Seccional de Caquetá⁴⁴, entre otras⁴⁵, al descorrer el traslado de la demanda, la posibilidad de obtener un cargo en carrera en este caso “(...) *es una mera expectativa que depende de la capacidad del aspirante en presentar las pruebas y aprobar todas y cada una de las etapas del proceso de selección, para después proceder y/o acceder a un cargo dentro de la entidad (...)*”.

Así, ante la inexistencia de una situación de tales características no se hace necesaria la intervención del juez constitucional, por manera que, lo procedente es que el tutelante, ejerza la acción de nulidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con miras a controvertir la legalidad de los actos administrativos en torno a los cuales existe controversia, pues la acción de tutela no es el medio idóneo para solicitar su revocatoria o suspensión.

⁴³ Folio 1 cuaderno de tutela I.

⁴⁴ Folio 172 *ibidem*.

⁴⁵ Norte de Santander, César y Tolima.

Bajo este entendido, aceptar las pretensiones del tutelante y realizar un análisis de fondo de las mismas es una tarea atribuida a otros funcionarios que no puede arrogarse a los jueces constitucionales en la medida en que con ello incurriría en una indebida injerencia, pues estos son asuntos que se hallan sometidos al conocimiento de otras jurisdicciones.

Por tanto, actuar de otra forma no abarca la competencia del juez de tutela y equivaldría, insiste la Sala, a desconocer la naturaleza excepcional y subsidiaria de la acción de amparo.

En todo caso, surge necesario añadir que los medios demostrativos aportados en el curso del presente trámite no logran acreditar la ilegalidad atribuida por el actor a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura ni a los Consejos Seccionales, pues de conformidad con el artículo 163 de la Ley 270 de 1996 los procesos de selección de personal en la Rama Judicial son permanentes para garantizar en todo momento disponibilidad en la provisión de las vacantes que se presenten en cualquier especialidad y nivel, y en ese sentido, le asiste razón a la Unidad de Administración de Carrera Judicial cuando afirma que las convocatorias “(...) no se realizan para un número específico de cargos, sino para todos aquellos que respondan a su misma denominación y categoría dentro de la estructura administrativa (...) ya sea porque existen antes, después, durante la convocatoria, o dentro del término de vigencia de los registros de elegibles (...)”⁴⁶.

Así lo explicó la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de tutela radicado 44704 de 29 de

⁴⁶ Folio 68 cuaderno de tutela I

octubre de 2009 al resolver un asunto relacionado con una de la convocatorias de la Rama Judicial.

En aquella oportunidad precisó: “(...) Confirmará la Sala el fallo impugnado, pues encuentra que el fundamento de la demanda desconoce la naturaleza de los procesos de convocatoria pública que, para proveer empleos de carrera, se realizan en la Rama Judicial. En efecto, según los accionantes, una lista de elegibles, producto de un concurso de méritos aplicado en el 2006, no puede utilizarse para proveer empleos creados en el 2009. Ello no es cierto, pues en la Rama Judicial, este tipo de convocatorias se rigen por el principio de “permanencia”, en virtud del cual, de forma “permanente” se realizan concursos, para que así, cuando se necesite la vacante, por cualquier eventualidad, pueda proveerse inmediatamente con personal de carrera (...) En esa medida, las convocatorias se anticipan a las vacantes. El tal postulado de irretroactividad de los empleos, respecto de los concursos, que parecen predicar los accionantes, no existe. Todo lo contrario, en eventos como el presente es cuando se debe aplicar el presupuesto de la “permanencia”, para que así tenga plena eficacia. De lo contrario, con qué sentido, por ejemplo, se estatuiría que “La inscripción individual en el registro tendrá una vigencia de cuatro años”.-Artículo 165 *ibídem*- si no fuera porque, es posible que en dicho lapso se presenten vacantes (...)”.

En ese orden, claro resulta que la Convocatoria No. 4 cuestionada por el accionante tiene como objetivo la conformación de un registro de elegibles que tendrá vigencia de 4 años, a efectos de la provisión de cargos frente a los cuales en determinado momento se presenten vacantes ya sea porque existían con anterioridad a la convocatoria, durante la misma o con posterioridad a su realización.

Es por lo anterior que, en cada uno de los Acuerdos de los Consejos Seccionales donde se convoca a concurso de méritos para la provisión de cargos de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios se estipuló “(...) La Convocatoria opera para los cargos que se encuentren en vacancia definitiva al momento de iniciarse el concurso de méritos durante el desarrollo

del mismo, así como las que se generen durante la vigencia de los registros de elegibles (...)”⁴⁷ por tanto, la exigencia que presenta el señor **CABRERA GAVIRIA** pierde validez, dado que, sin duda, el número de vacantes actuales no es igual al que existirá cuando eventualmente supere satisfactoriamente las etapas de la convocatoria y pueda acceder a un cargo.

A continuación la Sala traerá a colación los argumentos esbozados por la Seccional Santander al descorrer el traslado de la demanda, los cuales, permiten ejemplificar la situación que en líneas anteriores se expuso:

“(...) Todos los días se presentan situaciones que hacen que la planta de personal de cada una de las seccionales se modifique, por un sin número de razones como lo son las vacantes que resultan cuando los trabajadores se pensionan, empleados que se les aprueba el traslado a una vacante de otra seccional, provisión de vacantes con registros de elegibles que actualmente se encuentran vigentes, renuncia e incluso muerte de algún empleado que genere la vacante, creación, supresión o modificación de despachos, creación de nuevos cargos, etc. Es así, como por ejemplo, hoy pueden haber cero vacantes para un determinado cargo, pero mañana puede pensionarse un empleado, otro puede solicitar traslado, otro renunciar y de esta manera generarse tres vacantes para dicho cargo. De igual manera, hoy pueden existir 40 vacantes para un cargo determinado para el cual también existe registro de elegibles vigente con 10 personas y en los siguientes meses pueden optar para posesionarse las diez personas que están en registro, solicitar traslado de otra seccional otras 5 personas y pensionarse 3, lo que generaría una modificación de 40 a 28 vacantes (...)”⁴⁸.

En conclusión, los concursos de la Rama Judicial, a diferencia de otras entidades, se surten para garantizar en todo momento disponibilidad para la provisión de vacantes, así, para convocar a concurso un determinado cargo basta con que el mismo exista en la planta de personal, sin que sea obligatorio considerar el número de cargos existente.

⁴⁷ Folio 69 *ibídem*.

⁴⁸ Folio 19 *cuaderno de tutela II*.

Ahora bien, en lo que respecta a la vulneración del derecho a la igualdad deprecada en el libelo, basta precisar que el actor no ofreció si quiera un mínimo sustento que diera cuenta de aquella trasgresión, en esa medida, no existe elemento que demuestre que en un caso idéntico al suyo se haya procedido de otra forma por cuenta de las autoridades accionadas.

Por último, en lo que respecta al derecho de petición presentado por el accionante el 18 de octubre de 2017 ante la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura⁴⁹, a través del cual instó que cada una de los Consejos Seccionales le suministraran información sobre las “*vacantes definitivas con corte a 31 de octubre de 2017*” la Sala indica que a la fecha no se superado el término que consagra el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011- modificado por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, para dar contestación, pues de los documentos que reposan en la actuación, se advierte que hasta el día siguiente, esto es, el 19 de octubre, se remitió vía correo electrónico a las Seccionales la solicitud del actor⁵⁰.

No obstante, de las contestaciones de la demanda, se advierte que los Consejos de Risaralda, César, Atlántico, Bolívar, Tolima, Boyacá y Casanare ya se pronunciaron sobre lo solicitado, además debe resaltarse que, conforme lo pusieron de presente cada una de las seccionales, todos los meses se reportan para conocimiento de los interesados, a través de la página web de la Rama Judicial las vacantes existentes.

⁴⁹ Folio 9 cuaderno de tutela I.

⁵⁰ Folio 226 *ibidem*.

Bajo las anteriores consideraciones es forzoso para la Sala declarar improcedente la acción de tutela instaurada por el ciudadano **YOBANY ALEXANDER CABRERA GAVIRIA** contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y los Consejos Seccionales.

Lo anterior no obsta para señalarle al accionante que la acción se constituye en un mecanismo eficaz de protección de los derechos fundamentales, siempre y cuando el Juez avizore su quebrantamiento y, por el contrario, surge improcedente cuando se pretende desconocer el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia que regula la situación planteada, tal como en este caso se evidenció en el caso concreto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., en Sala de Tutela, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela invocada por **YOBANY ALEXANDER CABRERA GAVIRIA** contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y los Consejos Seccionales, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes de manera oportuna y por el medio más eficaz el presente fallo, conforme a lo previsto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si esta decisión no es impugnada, se dispone la remisión de la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese y cúmplase



LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS
Magistrado



GERSON CHAVERRA CASTRO
Magistrado



JAVIER ARMANDO FLETSCHER PLAZAS
Magistrado