



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 4

SECRETARÍA EJECUTIVA DE LA JUDICATURA
DE BOYACÁ - SALA ADMINISTRATIVA
SEC 203
RECIBIDO
01 09 17
12:02 PM
4765-
No. RAD. INT. RECIBIDO POR

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

31 AGO. 2017

ACCIONANTE:	OSCAR SEBASTIÁN ROJAS FLOREZ
ACCIONADO:	DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL- RAMA JUDICIAL - CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA
REFERENCIA:	150002333000-2017-00593-00
MEDIO DE CONTROL:	TUTELA

Agotadas las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia de conformidad Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1 La solicitud

El señor **OSCAR SEBASTIÁN ROJAS FLOREZ**, actuando en nombre propio, instauró **ACCIÓN DE TUTELA** en contra del **DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL- RAMA JUDICIAL - CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA**, en procura de obtener la protección constitucional de sus derechos fundamentales de acceso a la función pública, debido proceso administrativo, mínimo vital e igualdad.

En tal virtud pidió que se deje sin efectos el oficio CSJBOY17.1330 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare y se ordene a las accionadas proceder a efectuar el nombramiento de las personas que hacen parte de la lista de elegibles conformada por el Acuerdo CSJBOYA17-655 de 18 de mayo de 2017 del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá para el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador de los Despachos Primero y Segundo Civil del Circuito Judicial de Sogamoso.

Que atendiendo la solicitud anterior, se garantice la protección de los derechos fundamentales que pudiesen colisionar con esa actuación, tales como los derechos amparados a la estabilidad laboral reforzada de las personas que se encuentren nombradas en provisionalidad en estado de gravidez, adoptando una decisión que atienda el principio de armonización concreta, mediante el traslado del provisional que ocupa el cargo objeto de nombramiento a un cargo de la misma naturaleza que presente vacancia definitiva dentro de la planta de personal de despachos judiciales ubicados en Sogamoso o Municipios cercanos, o garantizando su desvinculación con la precaución de cancelarle las prestaciones especiales a que tiene derecho la trabajadora embarazada.

Que se ordene a las accionadas a que una vez emitida la decisión definitiva en el asunto en cuestión, remitan copia de los actos jurídicos con las formalidades de ley.

Como petición especial solicitó se estudie la procedencia del amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en consecuencia, se determine si las medidas a adoptar son de carácter transitorio con la correspondiente carga al suscrito de agotar de la mano de este mecanismo subsidiario, las vías ordinarias procesales.

1.2 Hechos

Como fundamento fáctico de la acción, el tutelante enunció en resumen los siguientes hechos:

Señaló que a través de Acuerdo CAJBA13-327, el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare efectuó la convocatoria para proveer los cargos con vacancia definitiva de la Rama Judicial en los Departamentos de Boyacá y Casanare, por lo que el petente concursó para la provisión del empleo de oficial mayor o sustanciador de juzgado del circuito, obteniendo un puntaje de 538.60.

Indicó que mediante Acuerdo CSJBOYA17-655 de 2017, el Consejo Seccional de la Judicatura conformó la lista de elegibles correspondientes a los Juzgados Primero y Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, entre otros, de la siguiente manera:

JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

cedula	apellidos	nombres	cargo	grado	Puntaje total
23508641	WILCHES RUIZ	RUTH ESTER	Oficial mayor o Sustanciador de Juzgado del Circuito y/o equivalente	nominado	642.10

105759315	Rojas Flórez óscar Sebastián		Oficial mayor o Sustanciador de Juzgado del Circuito y/o equivalente	nominado	538.60
-----------	------------------------------------	--	---	----------	--------

JUZGADO 002 CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

cedula	apellidos	nombres	cargo	grado	Puntaje total
23508641	WILCHES RUIZ	RUTH ESTER	Oficial mayor o Sustanciador de Juzgado del Circuito y/o equivalente	nominado	642.10
105759315	Rojas Flórez óscar Sebastián		Oficial mayor o Sustanciador de Juzgado del Circuito y/o equivalente	nominado	538.60

Que para los Juzgados Primero y Segundo Civil del Circuito Judicial de Sogamoso, solamente optaron los dos aspirantes antes señalados, por lo que necesariamente los dos debían ser postulados para cada uno de los cargos.

Que mediante auto del 17 de julio de 2017, el Juez Primero Civil del Circuito de Sogamoso, dio cumplimiento al oficio CSJBOY17-330 proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura y ordenó informar a los aspirantes al cargo de sustanciador de ese Despacho que *"la fecha de nombramiento y posesión para el cargo de oficial mayor de ese despacho judicial se proyecta para el mes de junio de 2018"*, acto que señaló no fue notificado de ninguna manera al accionante.

Consideró que de la lectura del precitado auto, se puede extraer que la decisión de dilatar el nombramiento del suscrito en el cargo de oficial mayor de ese Despacho, obedece a que en el mismo se encuentra nombrada en calidad de provisionalidad la señora Claudia Rocío Aguirre Bohórquez, quien en la actualidad se encuentra en estado de gravidez. Adicionalmente señaló que en dicho auto se determinó que en ese caso tiene primacía el derecho a la estabilidad laboral reforzada por causa del embarazo de la provisional, frente al derecho del accionante de acceder al cargo por haber superado el correspondiente concurso.

Indicó que en razón a lo anterior, se configuró la contraposición entre el derecho del accionante de ser nombrado en el cargo de oficial mayor de dicho despacho y el de quien ocupa el cargo en la actualidad en provisionalidad, en armonía con el respecto de su fuero maternal, pero desconociendo, según su dicho, hacer un juicio de ponderación de los derechos en oposición para adoptar una decisión que afectara en la menor medida posible los intereses de cada uno de los involucrados.

Que en relación con el nombramiento, cuyos plazos se encuentran vencidos, no conoce a la fecha pronunciamiento alguno del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Sogamoso.

Que de conformidad con la amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional, que sobre el tema han resuelto el tema frente a la colisión de estabilidad laboral reforzada con los derechos de carrera, se debe propender por buscar una solución salomónica, que para este caso es verificar la lista de vacantes definitivas reportadas para el mes de agosto de 2017 por el Consejo Seccional de la Judicatura, en el marco de la convocatoria No. 3, donde se encuentra que para el mismo cargo ostentado por la señora Aguirre Bohórquez, existen dos vacantes en Sogamoso, once en Tunja, dos en Duitama y una en Santa Rosa de Viterbo, que son los municipios más cercanos al lugar actual donde la trabajadora presta sus servicios.

2. TRÁMITE

La acción fue presentada el 15 de agosto de 2017 (fl. 28) y remitida a este Despacho el 16 de agosto de 2017, (fl. 29), admitida por esta Corporación mediante auto del 16 de agosto de 2017 (fl. 30-31), en donde se ordenó la notificación personal a las Entidades Accionadas.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

Luego de hacer un resumen breve frente a los argumentos de la acción Constitucional, señaló que el cargo de Oficial Mayor nominado de dicho despacho, ha venido siendo ocupado desde el momento de su creación por la abogada Yenny Astrid Chaparro Porras. Que en el mes de mayo del presente año la precitada, comunicó de su estado de gravidez, según prueba practicada en la IPS Clínica Tundama de la Ciudad de Duitama, razón por la que ese juzgado informó sobre la situación al Consejo Seccional de la Judicatura remitiéndosele además copia de la ecografía realizada a la sustanciadora de ese despacho de fecha 13 de junio del año en curso, donde se indica que para esa fecha contaba con 7 semanas de gestación.

Que posteriormente, el Consejo Seccional de la Judicatura, mediante oficio No. CSJBOY17-1660 del 09 de agosto, remitió la lista de elegibles para proveer el cargo de Oficial Mayor del Juzgado, en orden descendente, cuyos integrantes son Ruth Esther Wilches Ruiz y Oscar Sebastián Rojas Flórez, e igualmente envió concepto favorable de la solicitud de traslado por

servidor de carrera del señor Luis Humberto Leguizamón López, en su condición de Oficial Mayor del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Duitama, con los respectivos soportes, comunicación que fue recibida por ese despacho el 14 de agosto del presente año.

Que de conformidad con lo anterior y en lo dispuesto en el artículo 167 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, el lapso para realizar el nombramiento correspondiente es de 10 días siguientes al recibo de la comunicación, por lo que considera que el despacho se encuentra en termino para proferir el acto administrativo correspondiente.

3.2. CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA.

Señaló que en el mes de mayo de 2017, mediante Acuerdo CSJBOYA17-655 se remitió, entre otras, las lista de elegibles para los juzgados Primero y Segundo Civil de Sogamoso, que luego de la publicación de las vacantes y la conformación de las listas de elegibles, tanto la Oficial Mayor del Juzgado Primero como la del Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, comunicaron a esa Corporación del estado de gravedad de las dos Oficiales nombradas en provisionalidad de dichos despachos.

Que advirtiendo los derechos de las personas que integraban las listas de elegibles con aquellas personas que estando nombradas en provisionalidad se encontraban en fuero de estabilidad debido al estado de gestación, fue necesario elevar solicitud a la presidencia del Consejo Superior de la Judicatura para que aclarara las directrices de la Circular PSAC11-43 del 15 de noviembre de 2011, que se venía aplicando desde entonces, frente al procedimiento a seguir respecto a los nombramientos en propiedad por concurso de méritos vs la estabilidad laboral reforzada de servidoras judiciales vinculadas en provisionalidad que se encontraban en estado de embarazo. Pese a la aclaración frente a la duración del fuero maternal y la protección laboral de las empleadas, se mantuvo incólume la protección de las mujeres que estando nombradas en provisionalidad, se encontraban en estado de embarazo, exigiendo de los Consejos Seccionales: a) la no publicación del cargo, b) la abstención de nombramiento, c) la abstención de posesión y d) el reconocimiento de protección laboral reforzada desde el momento de gestación hasta el cumplimiento del primer año de vida del menor.

Que atendiendo el reproche del accionante, en la actuación del Consejo Seccional, al considerar que no se hicieron las ponderaciones pertinentes para establecer la solución adecuada ante la tensión de derechos presentada entre las actuales empleadas nombradas en provisionalidad y los integrantes de la lista de elegibles que pretenden acceder al cargo en propiedad, cuando en el Consejo Seccional no se realizó tal ponderación

pues el fuero de maternidad no existía para el momento en que se publicó la vacante y se realizó la respectiva opción de sede por parte del accionante. Consideró que la actuación del Consejo se limita a la administración del concurso seccional de empleados, lo que significa que una vez concluido el proceso de selección, solo cuenta con la posibilidad de ofertar o no los cargos existentes en este Distrito Judicial y organizar las listas de acuerdo al puntaje obtenido, por lo que se ha estudiado la posibilidad, que cuando exista fuero de estabilidad y dicha información se hubiese allegado con posterioridad a la oferta del cargo, se trasladaría dicha carga al juez nominador.

Que esa Corporación no ha emitido ninguna orden que vulnere los derechos del accionante, pues según señala, luego de enviada la lista de elegibles, el Juez Primero remitió Resolución 004 del 21 de junio de 2017, mediante la cual se abstuvo de realizar el nombramiento de los integrantes de la citada lista y dispuso la comunicación de dicho acto al Consejo Seccional, que en dicho acto no se señaló fecha probable del nombramiento y tampoco se dispuso notificar dicha resolución a los integrantes de la lista, por lo que mediante Oficio CSJBOY17-1330 se le requirió para que informara a los integrantes de la lista tal situación y para que indicara la fecha de nombramiento, además se le indicó que dicho nombramiento debía surtirse inmediatamente culminada la licencia de maternidad.

Que de la misma manera se ha requerido a los demás nominadores con el fin de que estos adviertan de las situaciones a los concursantes, para que puedan programar y planear sus actividades laborales, sociales y familiares durante la etapa que cubre el fuero materno o en su defecto para que procedan a utilizar los mecanismos que se consideren necesarios para la protección de sus derechos.

Señaló además que la tensión de derechos que se plantea por el accionante, debe ser resuelta por los mismos jueces involucrados pues ya fueron expedidas y enviadas las listas de elegibles.

Finalmente señaló que si bien es cierto existen algunas vacantes de oficial mayor en los municipios cercanos a Sogamoso, no es viable el traslado de quienes se encuentran nombradas en provisionalidad con fuero maternal, pues dichos cargos están siendo solicitados por personas que también superaron el concurso de méritos y esperan por dichos nombramientos.

3.3. DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

Señaló que en el presente caso se presentaba la falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y Unidad Administrativa de Carrera Judicial, son quienes tienen

las atribuciones legales y la competencia para resolver los conflictos relacionados con concursos de méritos.

3.4. LA VINCULADA, SRA. CLAUDIA ROCÍO AGUIRRE BOHÓRQUEZ

Se opuso a las pretensiones de la acción constitucional, por cuanto considera que la decisión de las accionadas obedeció al respeto por sus derechos fundamentales, a la estabilidad reforzada de la mujer en estado de embarazo y periodo de lactancia, mínimo vital, seguridad social, a la familia y a los derechos de los niños.

Que la decisión asumida por las accionadas es de carácter temporal, como quiera que una vez superado la estabilidad laboral reforzada, se realizara el nombramiento de quien contenga el derecho de carrera.

Que no es procedente la desvinculación del cargo que ostenta, en la medida que es madre cabeza de hogar y su único sustento es el de su salario y es quien responderá económicamente por el menor por nacer.

Frente a la solicitud de traslado consideró que igualmente se opone, como quiera que su lugar de domicilio se encuentra en la ciudad de Sogamoso, lo que ocasionaría incurrir en gastos adicionales y pondría en riesgo su salud, teniendo en cuenta que por recomendación del médico debe guardar en lo posible reposo.

3.5. COADYUVANCIA.

Mediante escrito allegado el 25 de agosto del año en curso, Ruth Ester Wilches Ruiz, allegó escrito de coadyuvancia a la presente acción constitucional y además invocó los derechos fundamentales al mérito, carrera judicial y protección especial de la madre cabeza de familia (fl. 94-106).

Señaló que en la actualidad se encuentra en el cargo de escribiente del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Sogamoso, inscrita en carrera mediante Resolución 090 del 24 de septiembre de 1996.

Que con ocasión a la convocatoria No. 3 realizada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare, mediante Acuerdo CSJBA23-327 del 28 de noviembre de 2013, destinada a la conformación de los Registros Seccionales de Elegibles para cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos Judiciales de Tunja, Santa Rosa de Viterbo y Yopal y Administrativo de Boyacá y Casanare, se presentó para el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador de Juzgado de Circuito y/o equivalentes, contemplando la posibilidad de mejorar su calidad

de vida y las de su hogar, como único sustento y ser madre cabeza de hogar.

Que mediante resolución No. CSJBR16-175 del 21 de octubre de 2016, se publicaron los resultados del concurso, obteniendo como puntaje definitivo de 642.10, por lo que una vez publicadas las vacantes en la página del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá, para el cargo de Oficial Mayor, en la que aparece como primera aspirante, optó por los Juzgados Primero y Segundo Civil del Circuito Judicial de Sogamoso.

Teniendo en cuenta que se había conformado la lista de elegibles correspondientes y sin recibir comunicación sobre el nombramiento a que tiene derecho, radicó petición ante la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura el 07 de julio de 2017, por lo que mediante Oficio CSJBOY-1412 del 17 de julio de 2017, comunicó que el 06 de junio de los corrientes, se remitió al Juzgado Primero Civil del Circuito de Sogamoso la lista de elegibles, destinada a proveer el cargo de Oficial Mayor de dicho Despacho, siendo la autoridad nominadora la encargada de hacer la elección y nombramiento.

Frente a la lista de elegibles del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, informó que no ha sido remitida por encontrarse pendiente de resolver solicitud de traslado en el cargo aspirado.

Que el 26 de julio, el titular del Juzgado Primero Civil del Circuito remitió información a la petente, en la que le informaba que la razón por la cual no se había realizado el nombramiento se debía a que la Oficial Mayor nombrada en provisionalidad de dicho despacho, se encontraba en estado de gestación y por tanto la fecha probable para el nombramiento y posesión sería para el mes de junio de 2018, mientras que respecto del Juzgado Segundo Civil de Sogamoso no se informó ninguna razón por la cual no se ha nombrado dicho cargo.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. DEL PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde a la Sala determinar si en el presente caso se desconocieron los derechos fundamentales del actor y la coadyuvante, quienes superaron un concurso de méritos, por la prevalencia dada por la autoridad judicial accionada a las servidoras en estado de embarazo que ocupan el cargo en provisionalidad de los Juzgados Primero y Segundo Civil del Circuito de Sogamoso.

De los argumentos expuestos en el escrito de tutela, la Sala concreta la tesis argumentativa del caso para dirimir el objeto de la litis e igualmente anuncia la posición que asumirá, así:

- **Tesis argumentativa propuesta por la Sala**

En criterio de esta Sala se encuentran vulnerados los derechos invocados por la parte actora, pues la interpretación razonable de las normas sobre carrera administrativa y de los derechos de estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad, de conformidad con las posiciones expuestas, se funda en la evaluación de las diversas alternativas de decisión en cada caso concreto, de modo que se llegue a aquella opción que mejor desarrolle los derechos, principios y valores constitucionales, entre ellos los relacionados con la estabilidad laboral reforzada de los sujetos de especial protección y los que se predicen del aspirante que supera satisfactoriamente el concurso público de méritos, pues si bien, los primeros no son titulares de las prerrogativas propias del sistema de méritos, cuentan con una protección respecto de las razones de su desvinculación, que consiste en la posibilidad de no ser removidos del empleo; mientras que los segundos refiere al derecho subjetivo del aspirante a acceder al empleo público por haber superado el concurso público de méritos, que es a la vez el mecanismo preferente y general para el acceso a los empleos del Estado.

2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- **La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos. Reiteración de jurisprudencia.**

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

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

De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la

acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos.

En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-315 de 1998, se señaló:

"La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional."

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

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

Términos que han sido decantados en diferentes oportunidades, como en la Sentencia SU-913 de 2009, donde la Corte Constitucional concluyó que si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o Contencioso Administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata.

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

- **Sistema para la provisión de cargos vacantes de carrera judicial: traslados y listas de elegibles. Reiteración de jurisprudencia.**

El artículo 132 de la Ley 270 de 1996, establece las formas de provisión de los cargos de la Rama Judicial, las cuales son:

1. En propiedad
2. En provisionalidad
3. En encargo.

A su vez, dicho precepto, establece que los cargos vacantes de forma definitiva pueden ser ocupados en propiedad, por aquellas personas que hayan superado todas las etapas del proceso de selección si el cargo es de carrera, o se trate de traslados.

Para tener un mayor entendimiento sobre las formas de provisión de cargos de la carrera judicial, se abordará, en primer lugar, el sistema de traslados de funcionarios de carrera cuando estos son los que lo solicitan, en segundo término, se tratará la organización de concursos de méritos y la elaboración de la lista de elegibles. Lo anterior, con el fin de estudiar qué ocurre en los eventos en que los dos sistemas anteriores concurren para proveer una misma plaza.

- **Concurso de méritos y elaboración de listas de elegibles.**

El artículo 156 de la Ley 270 de 1996, establece que la carrera judicial debe basarse en el carácter profesional de funcionarios y empleados, en la eficacia de su gestión, en la garantía de igualdad, en las posibilidades de

acceso a la función para todos los ciudadanos aptos al efecto y en la consideración del mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia y la promoción en el servicio.

De aquellos principios se erige el concurso de méritos, definido como el procedimiento mediante el cual, a través de la evaluación de conocimientos, destrezas, aptitud, experiencia, idoneidad moral y condiciones de personalidad de los aspirantes a ocupar cargos en la carrera judicial, se determina su inclusión en el registro de elegibles y se fija su ubicación en el mismo.¹

Acto seguido, se procederá a conformar, con quienes hayan superado las etapas anteriores, el correspondiente registro de elegibles para cargos de funcionarios y empleados² de carrera de la Rama Judicial. Dicha inscripción en el registro se hará en orden descendente, de conformidad con los puntajes que para cada etapa del proceso de selección determine el reglamento. La inscripción individual en el registro tendrá una vigencia de cuatro años y durante los meses de enero y febrero de cada año, cualquier interesado podrá actualizar su inscripción con los datos que estime necesarios y con éstos se reclasificará el registro, si a ello hubiere lugar.³

Cada vez que se presente una vacante de un cargo, la Ley 270 de 1996 hace distinción entre si es de un funcionario de carrera o un empleado, para establecer el procedimiento que se debe seguir. En el caso en que la vacante sea de un cargo de un funcionario, la entidad nominadora comunicará la disponibilidad de la plaza, a más tardar dentro de los tres días siguientes, a la correspondiente Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional de la Judicatura, según el caso. Recibida la lista de candidatos, procederá al nombramiento dentro de los diez días siguientes. Tratándose de empleados, el nominador, a más tardar dentro de los tres días siguientes, solicitará a la Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional que corresponda, el envío de la lista de elegibles que se integrará con quienes ocupen los primeros cinco lugares en el correspondiente registro de elegibles, previa verificación de su disponibilidad. La Sala remitirá la lista dentro de los tres (3) días siguientes y el nombramiento se hará a más tardar dentro de los diez (10) días siguientes.⁴

En todo caso, así el ente nominador tenga la última palabra sobre la escogencia de quien debe ocupar el cargo, éste debe seguir el criterio del mérito, es decir que el nombramiento del funcionario o empleado, debe

¹ Artículo 164 de la Ley 270 de 1996.

² Artículo 125 de la Ley 270 de 1996, hace la distinción entre funcionario y empleado. Al respecto dispone: "Tienen la calidad de funcionarios los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales. Son empleados las demás personas que ocupen cargos en las Corporaciones y Despachos Judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial."

³ Artículo 165 de la Ley 270 de 1996.

⁴ Artículo 167 de la Ley 270 de 1996.

corresponder con el que haya ocupado el primer lugar dentro de la lista de elegibles.

a) Traslado de funcionarios de carrera en los casos en que ellos mismos lo solicitan

El artículo 134 de la Ley 270 de 1996⁵, modificado por el artículo 1° de la Ley 771 de 2002, señaló que: "se produce traslado cuando se provee un cargo con un funcionario o empleado que ocupa en propiedad otro de funciones afines, de la misma categoría y para el cual se exijan los mismos requisitos, aunque tengan distinta sede territorial. Nunca podrá haber traslados entre las dos Salas de los Consejos Seccionales de la Judicatura."

Así mismo, el mencionado artículo, estableció las hipótesis de traslado, las cuales son:

"1. Cuando el interesado lo solicite por razones de salud o seguridad debidamente comprobadas, que le hagan imposible continuar en el cargo o por estas mismas razones se encuentre afectado o afectada su cónyuge, compañera o compañero permanente, descendiente o ascendiente en primer grado de consanguinidad o único civil, siempre que ello no implique condiciones menos favorables para el funcionario y medie su consentimiento expreso.

2. Cuando lo soliciten por escrito en forma recíproca funcionarios o empleados de diferentes sedes territoriales, en cuyo caso sólo procederá previa autorización de la Sala Administrativa de los Consejos Superior o Seccional de la Judicatura.

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

3. Cuando lo solicite un servidor público de carrera para un cargo que se encuentre vacante en forma definitiva, evento en el cual deberá resolverse la petición antes de abrir la sede territorial para la escogencia de los concursantes.

4. Cuando el interesado lo solicite y la petición esté soportada en un hecho que por razones del servicio la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura califique como aceptable."(Subrayado fuera de texto)

En observancia de lo expuesto se puede concluir que los funcionarios de

⁵ Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

carrera pueden solicitar su traslado a un cargo vacante de igual categoría, dentro de los 5 días hábiles de cada mes, teniendo en cuenta las publicaciones de plazas definitivas en la página web de la Rama Judicial, dicha petición debe resolverse por la entidad competente antes de la conformación de la lista de elegibles, para que, posteriormente, de ser favorable el concepto de traslado, el ente nominador⁶, siguiendo el principio del mérito, decida cómo proveer el cargo.

- **Tensión entre el derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada, frente al derecho que tiene del servidor que aspira a ser nombrado en propiedad por concurso de méritos.**

La Constitución Política reconoce a favor de la mujer embarazada una especial protección, al establecer que *"durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada"* (art. 43), lo cual significa la creación y garantía de un amparo enfocado a preservar esa condición biológica singular, junto a la vida y demás derechos de quien está por nacer⁷.

Debe destacarse que sobre el fuero especial de maternidad y su consagración a nivel internacional, la Corte Constitucional en sentencia número T-095 de febrero 7 de 2008, con ponencia del Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto, expuso lo siguiente:

"... distintos instrumentos internacionales de protección de derechos humanos a la luz de los cuales ha de fijarse el sentido y alcance de los derechos constitucionales fundamentales – como lo ordena el artículo 93 superior⁸ – reconocen la condición

⁶ Ley 270 de 1996, Artículo 131: *"Las autoridades nominadoras de la Rama Judicial, son:*

1. *Para los cargos de las Corporaciones: Las respectivas Corporaciones en pleno.*
2. *Para los cargos adscritos a las presidencias y vicepresidencias: La respectiva Corporación o Sala.*
3. *Para los cargos de las Salas: La respectiva Sala.*
4. *Para los cargos del despacho de los Magistrados: El respectivo Magistrado.*
5. *Para los cargos de Magistrados de los Tribunales: La Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, según el caso.*
6. *Para los cargos de Magistrados de los Consejos Seccionales: La Sala respectiva del Consejo Superior de la Judicatura.*
7. *Para los cargos de Jueces de la República: El respectivo Tribunal.*
8. *Para los cargos de los Juzgados: El respectivo Juez.*
9. *Para los cargos de Director de Unidad y Jefe de División del Consejo Superior de la Judicatura: La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.*
10. *Para los cargos de los Consejos Seccionales de la Judicatura: La correspondiente Sala del respectivo Consejo Seccional; y,*
11. *Para los cargos de las Unidades del Consejo Superior de la Judicatura: Los respectivos Directores de Unidad."*

⁷ Corte Constitucional sentencia Número T- 894 de 2011.

⁸ *"El artículo 93 señala 'Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. // 'Los derechos y deberes consagrados en esta*

especial de la maternidad y le otorgan un amplio margen de protección a las mujeres en estado de gravidez del mismo modo que a la población recién nacida. Ese es el caso, por ejemplo, de lo establecido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹. Una de las consecuencias de esta protección con fundamento en los tratados internacionales ha sido que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exige con regularidad a los Estados miembros aportar información acerca de grupos de mujeres que no disfruten de esta protección.

Adicionalmente, la protección a la maternidad ha sido fijada en el Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 'Protocolo de San Salvador'¹⁰. Con fundamento en dicho Protocolo, la licencia otorgada a la mujer antes y luego del parto se entiende como una de las prestaciones incluida en el derecho constitucional fundamental a la seguridad social¹¹. Así las cosas, la protección prevista en el artículo 43 constitucional y la normatividad vigente se ven complementadas y reforzadas por la disposición contenida en el mencionado Protocolo extendiendo la protección derivada de la licencia de maternidad tanto al tiempo antes del parto como al lapso que transcurre con posterioridad al mismo.

En este lugar vale la pena resaltar cómo la protección ofrecida a la mujer en estado de embarazo antes y después del parto se encamina también a proteger los derechos de la niñez. En la Convención Internacional sobre los Derechos del [de la] Niño (a) se ordena a los Estados Partes adoptar medidas adecuadas para garantizar la atención sanitaria prenatal y posnatal en beneficio de las madres gestantes."

Con fundamento en la anterior cita jurisprudencial, es posible concluir que la protección de la mujer en embarazo implica una estabilidad laboral reforzada, que a su vez conlleva "la prohibición de ser despedida por razón del mismo"¹². Dicha conclusión encuentra su génesis en nuestro ordenamiento constitucional, en los artículos 13 y 42 Superiores.

Ahora bien, resulta acertado destacar que la jurisprudencia¹³ constitucional ha establecido frente a las funcionarias nombradas en provisionalidad que desempeñan un cargo de carrera administrativa, lo siguiente:

Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia'."

⁹ "Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, aprobada el 16 de diciembre de 1966."

¹⁰ "Aprobada en Colombia por Ley 319 de 1996."

¹¹ "Ver artículo 9 del Protocolo de San Salvador."

¹² T-872 de septiembre 9 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹³ Corte constitucional sentencia T-894 de 2011.

“no deben confundirse los empleos de libre nombramiento y remoción, con los que han sido designados en provisionalidad. Para esta Corte la situación de uno y otro es diferente, debido a que para el primero, existe una estabilidad laboral “precaria”, en cuanto a que la desvinculación depende de la decisión discrecional del nominador, **mientras que en el segundo, por tratarse una estabilidad laboral intermedia¹⁴, es necesario para su retiro una razón que lo justifique¹⁵, pues si bien no son titulares de las prerrogativas propias del sistema de méritos, cuentan con una protección respecto de las razones de su desvinculación, que consiste en la posibilidad de no ser removidos del empleo “sino por causas disciplinarias, baja calificación en las funciones, razones expresas atinentes al servicio, o por designación por concurso de quien ganó la plaza, conforme a la regla constitucional general relativa con la provisión de los empleos de carrera (Art. 125 C.P)”.**¹⁶” (Negrillas Fuera de Texto).

Bajo este orden de ideas, debe dejarse de presente que la anterior regla jurisprudencial también resulta aplicable para las trabajadoras de la Rama judicial, sobre lo anterior, la Corte Constitucional en la sentencia en cita, expuso lo siguiente:

“Frente al tema de **la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo** que prestan sus servicios en la **Rama Judicial**, cabe indicar que, para la aplicación de la referida protección, la jurisprudencia constitucional no ha efectuado ninguna diferenciación en cuanto al tipo de nombramiento. En consecuencia, no existe argumento constitucional válido para restringir ese derecho a las servidoras que se encuentren ejerciendo funciones en un cargo en provisionalidad.

Esta corporación en sentencia T-885 de octubre 2 de 2003, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, para el caso de una funcionaria judicial que había sido desvinculada de su cargo como consecuencia de la supresión de varios empleos, estimó que la protección de la mujer embarazada para no ser despedida de su

¹⁴ Al respecto, esta corporación aseveró en sentencia T-963 de noviembre 26 de 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto: “En últimas, los trabajadores que ocupan cargos en provisionalidad gozan de un fuero de estabilidad intermedia, de acuerdo con el cual a más de las causales enunciadas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 sería aplicable la que autorice el retiro de quien ocupa un cargo en provisionalidad cuando el reemplazo se debe al nombramiento en propiedad de quien hubiese superado el concurso dispuesto para el efecto, justamente porque el mérito orienta el ingreso a la carrera administrativa y el concurso se erige en el mecanismo apropiado para materializar ese mandato. Ello requiere, además, la debida motivación del acto en el que se dispone la desvinculación con base en alguna de las causales referidas.”

¹⁵ T-001 de enero 16 de 2009, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁶ T-007 de enero 17 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

trabajo, debe ser igualmente aplicable para las funcionarias de la rama judicial; así, en aquella oportunidad, para solucionar el planteamiento de qué sucede cuando se trata de una servidora pública, cuyo cargo corresponde a uno de carrera y está siendo desempeñado en provisionalidad por una empleada en estado de embarazo, resolvió que se trata de un principio constitucional, y que por tanto, no es posible privarla de esa garantía.

Posteriormente, en sentencia T-245 de marzo 30 de 2007, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, se analizó la situación de una servidora judicial que se encontraba en ejercicio de funciones en provisionalidad, mientras que el funcionario titular se encontraba disfrutando de una licencia no remunerada, siendo desvinculada a pesar de su estado de embarazo, luego de la reincorporación del titular al cargo.

En esa ocasión se explicó que cuando se encuentren en conflicto los derechos a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada y la del funcionario nombrado en propiedad, el juez constitucional "está llamado a decidir el sentido de las controversias que se le planteen consultando, en primer lugar, el principio de interpretación armónica del texto constitucional, según el cual debe preferirse aquella solución que brinde la más amplia protección de los derechos en conflicto, lo cual supone, a su vez, la existencia de la más alta forma de armonía entre éstos... Este principio de interpretación impone al juez de tutela el deber de proteger, dentro del mayor margen posible, los dos derechos que se contraponen. **En tal sentido, dado que ambas posiciones son amparadas por el ordenamiento constitucional, el juez debe acoger la solución que mejor las armonice y, así, evitar decisiones que impliquen el desconocimiento absoluto de alguno de los dos derechos**".

Por ende, en esa providencia se ordenó a la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, (i) cancelar el valor correspondiente a los salarios dejados de percibir por la demandante durante los meses que no trabajó, desde su retiro "hasta cuando el parto se produjo y tres meses más", y (ii) pagar los aportes a la EPS a la cual estaba afiliada la peticionaria, desde el momento de su retiro hasta que el menor cumpliera un año de edad, con el fin de que tanto la madre como el niño pudieran tener acceso al Plan Obligatorio de Salud..."

Consecuente con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 070 de 13 de febrero de 2013, señaló:

"Cuando se trata de una trabajadora que ocupaba en provisionalidad un cargo de carrera y el cargo sale a concurso o es suprimido, se aplicarán las siguientes reglas: (i) Si el cargo sale a concurso, el último cargo a proveerse por quienes lo hayan ganado, deberá ser el de la mujer embarazada. Lo anterior, teniendo en cuenta que el cargo a ser proveído y la plaza en la que se desempeñará quien ganó el concurso, debe ser el mismo para el que aplicó. **Cuando deba surtir el cargo de la mujer embarazada o lactante por quién ganó el concurso de méritos, se deberá pagar a la mujer embarazada la protección consistente en el pago de prestaciones que garanticen la licencia de maternidad;** (ii) si hubo supresión del cargo o liquidación de la entidad, se le debe garantizar a la trabajadora en provisionalidad, la permanencia en el cargo hasta que se configure la licencia de maternidad o de ser ello imposible, el pago de salarios y prestaciones, hasta que la trabajadora adquiera el derecho a gozar de la licencia (Resalta la Sala).

Por su parte, la Sección Quinta del Honorable Consejo de Estado¹⁷, se ha pronunciado sobre el particular en el sentido de efectuar un juicio de ponderación, dada la colisión de derechos susceptibles de amparo:

"En este orden de ideas, se advierten dos situaciones, por una parte el derecho que ostenta el señor Moncada Jaimes de posesionarse en el cargo para el cual fue nombrado en propiedad, en virtud de haber superado en forma exitosa todas las etapas del concurso y que aceptó el cargo para el cual fue nombrado y, por la otra, la estabilidad laboral reforzada de la actora quien se encuentra en estado de embarazo, posiciones susceptibles de amparo, por lo que deberá realizarse un ejercicio de ponderación entre los derechos fundamentales involucrados."

De conformidad con la sentencia en cita, se llegó a la conclusión de que la desvinculación de la mujer en estado de embarazo resulta legítima, en razón de la provisión del cargo con la persona que superó el concurso de méritos, cuyos derechos tampoco pueden ser desconocidos:

"Por consiguiente, no hay lugar a la reubicación y al pago de los salarios dejados de percibir, toda vez que las causas de desvinculación de la accionante no obedecen a su estado y, por ende, son legítimas, esto es, la provisión del cargo se dio por concurso de méritos, y en la medida que la misma tenía conocimiento de que la posición que ocupaba en el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cúcuta, como

¹⁷ Consejo de Estado. Sección Quinta. Sentencia del 1º de septiembre de 2016. Radicación: 54001-23-33-000-2016-00289-01. Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate.

secretaria, era transitoria, y que por lo tanto, la permanencia de la mismo estaba supeditada a un límite de tiempo, el cual en el caso objeto de estudio, será cuando el señor Moncada Jaimes se posesione en el cargo de Secretario Nominado ocupado por la actora, en tanto los derechos de nombrado tampoco pueden ser conculcados." (Destacado por la Sala)

Sin embargo, en el referido pronunciamiento no se pasó por alto que la mujer en estado de embarazo merece la especial protección del Estado, la cual se puede lograr sin afectar los derechos de quien superó el concurso de méritos, razón por la que se optó por reconocer una medida especial de protección:

"No obstante lo anterior, resulta evidente que la situación en la que se encuentra merece la especial protección del Estado, la cual sin lugar a dudas se logra, sin afectar los derechos del tercero nombrado en propiedad, disponiendo que tan pronto se haga efectiva su posesión, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Seccional Norte de Santander adelante las gestiones pertinentes para reconocer a la peticionaria, de manera retroactiva e ininterrumpida, los aportes al sistema de salud correspondientes al periodo de gestación posterior a la terminación de su vínculo laboral y hasta tres meses después del parto, con el fin de que se le garantice a futuro el reconocimiento y disfrute efectivo del derecho a la licencia de maternidad que le asiste y de los servicios de salud que requiera ella y su nasciturus, como lo ha indicado esta Sección en oportunidades anteriores. Lo anterior permite concluir que dicho fuero debe aplicarse desde que se le comunicó al empleador el estado de embarazo y hasta la finalización de la licencia de maternidad, es decir tres meses después del parto, sin que esto implique que sus efectos puedan extenderse luego de finalizada esta condición, de conformidad con la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU-070 del 13 de febrero de 2013."

Sentencia que se replicó por la misma Sección Quinta el 1º de junio de 2017, cuando al estudiar un caso de similares contornos al acá acaecido señaló:

"La Sala no comparte la decisión que en el mencionado sentido adoptó el despacho demandado, en la medida en que la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo, pasa a ser relativa cuando el cargo que ocupa en provisionalidad debe proveerse con la persona que superó un concurso de méritos, lo que en consecuencia implica que el derecho de la mujer gestante cede ante el derecho de quien debe ocupar el cargo en propiedad.

Dada la circunstancia descrita, en el pronunciamiento bajo análisis se llegó a la conclusión de que la desvinculación de la mujer en estado de embarazo resulta legítima, en razón de la provisión del cargo con la persona que superó el concurso de méritos, cuyos derechos tampoco pueden ser desconocidos:

"Por consiguiente, no hay lugar a la reubicación y al pago de los salarios dejados de percibir, toda vez que las causas de desvinculación de la accionante no obedecen a su estado y, por ende, son legítimas, esto es, la provisión del cargo se dio por concurso de méritos, y en la medida que la misma tenía conocimiento de que la posición que ocupaba en el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cúcuta, como secretaria, era transitoria, y que por lo tanto, la permanencia de la misma estaba supeditada a un límite de tiempo, el cual en el caso objeto de estudio, será cuando el señor Moncada Jaimés se posesione en el cargo de Secretario Nominado ocupado por la actora, en tanto los derechos de nombrado tampoco pueden ser conculcados." (Destacado por la Sala)

De otro lado, se ha establecido en la sentencia STP1168-2017, lo siguiente:

"las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme". Igualmente se ha fijado de manera pacífica que las bases del concurso se convierten en reglas particulares que obligan tanto a los participantes como a la entidad convocante, motivo por el cual deben ser respetadas y resultan inmodificables. De lo contrario, esto es, cambiarlas, conduciría a la ruptura del principio de la buena fe y atentaría contra la igualdad, la moralidad, la eficacia y la imparcialidad: principios que ineludiblemente rigen la actividad administrativa".

CASO CONCRETO:

Con base en la información consignada en el apartado de precedentes, sumada a las pruebas obrantes en el expediente, la Sala concluye los siguientes supuestos fácticos:

El señor Oscar Sebastián Rojas Flórez, luego de haber superado el concurso de méritos convocado mediante Acuerdo CSJBA13-327, con un puntaje de 538.60, quedando en segundo lugar después de Ruth Ester Wilches Ruiz, quien obtuvo un puntaje de 642.10, en ejercicio del derecho de opción

optaron por los Juzgados Primero y Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, como únicos postulantes de dichas plazas para el cargo de Oficial Mayor.

Luego de remitir las listas por parte del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare, tanto el Juzgado Primero como el Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, informaron que respecto de los cargos de Oficial Mayor que se encuentran nombrados en provisionalidad, tienen fuero de estabilidad reforzada por fuero maternal, disponiendo la espera de los aspirantes al término de la licencia de maternidad, adicionalmente se remitió concepto favorable a la Juez Segunda de dicho Circuito, respecto de la solicitud de traslado por servidor de carrera del señor Luis Humberto Leguizamón López, en su condición de Oficial Mayor del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Duitama.

Se tiene entonces, que tal como se ha venido señalando a lo largo de la línea jurisprudencial citada, que la estabilidad laboral de la mujer gestante que ocupa un cargo en provisionalidad, debe ceder ante el mejor derecho en cabeza de quien superó el concurso de méritos para ser nombrado en propiedad; así las cosas, es claro que en tratándose de decisiones tomadas en el trámite de un concurso de méritos, es menester previamente agotar los mecanismos dispuestos por el legislador, en casos excepcionales como el presente, en que aquellos no resultan idóneos y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, procede el amparo constitucional fundado en causas objetivas, generales y legítimas, pues de lo contrario se prolongaría la vulneración de su derecho fundamental del acceso al empleo público, pues luego del juicio de ponderación efectivamente frente a la tensión suscitada entre el derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada, frente al derecho que tiene del servidor que aspira a ser nombrado en propiedad por concurso de méritos, cuyos derechos son constitucionalmente amparados.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala considera que no es de recibo que los Juzgados Primero y Segundo Civil del Circuito de Sogamoso hayan postergado los nombramientos correspondientes a la carrera judicial, toda vez que se debe proveer el cargo con la señora RUTH ESTER WILCHES RUIZ, por haber superado el concurso de méritos y encontrarse encabezando la lista de elegibles, y con el señor OSCAR SEBASTIÁN ROJAS FLOREZ, quien se encuentra en segunda posición de la lista para el mismo cargo, como únicos postulantes para cada uno de los despachos judiciales referidos.

En consecuencia, se dispondrá el amparo del derecho fundamental al debido proceso del actor y la coadyuvante en la presente acción constitucional, para lo cual se ordenará a los titulares de los Juzgados Primero Civil y Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, en su condición de nominadores respectivamente, para que dentro de los dos días siguientes a la notificación de este proveído, resuelvan lo concerniente a la provisión del

cargo de Oficial Mayor o Sustanciador nominado de cada uno de los Despachos.

Para el cargo de Oficial Mayor del Juzgado Primero Civil del Circuito Judicial de Sogamoso se deberá resolver lo concerniente al nombramiento en el cargo correspondiente a la lista de elegibles de conformidad con el Acuerdo CSJBOYA-655 de 18 de mayo de 2017. Hecho el nombramiento, deberá comunicarlo a quien resulte favorecido con éste, para que manifieste si lo acepta o no, ello bajo los parámetros previstos en la Ley 270 de 1996.

Para el cargo de Oficial Mayor del Juzgado Segundo Civil del Circuito Judicial de Sogamoso, se deberá resolver lo concerniente a la provisión del cargo correspondiente a la lista de elegibles de conformidad con el Acuerdo CSJBOYA-655 de 18 de mayo de 2017, para lo cual deberá escoger entre la señora Ruth Ester Wilches Ruiz, quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, y entre el señor Luis Humberto Leguizamón López, quien cuenta con concepto favorable de traslado emitido por la autoridad competente. Para el efecto, deberá cotejar las hojas de vida de los aspirantes y bajo criterios objetivos guiados por el mérito de los mismos, nombrar al más idóneo para el cargo. Hecho el nombramiento, deberá comunicarlo a quien resulte favorecido con este, para que manifieste si lo acepta o no, ello bajo los parámetros previstos en la Ley 270 de 1996 y proseguir con el derecho correspondiente del siguiente en la lista.

Adicionalmente, en atención a la especial protección que el Estado debe brindar a la mujer en estado de embarazo, es procedente adoptar las medidas de protección del caso, con el fin de garantizar de manera plena sus derechos y los del que está por nacer, razón por la cual, respecto de las señoras Claudia Rocío Aguirre Bohórquez, en su calidad de Oficial Mayor, con nombramiento en provisionalidad del Juzgado 1º Civil del Circuito de Sogamoso y de Yenny Astrid Chaparro Porras en su calidad de Oficial Mayor, con nombramiento en provisionalidad del Juzgado 2º Civil del Circuito de Sogamoso, para lo cual, se adoptará la medida especial de protección para estos casos, razón por la que se ordenará a la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá que, por conducto de la dependencia que corresponda, una vez producida su desvinculación del cargo, les garantice el goce de las medidas sustitutivas de protección a la maternidad, atendiendo los criterios establecidos en la Ley 1822 de 2017, modificatoria de los artículos 236 y 239 del C.S.T., y los de la jurisprudencia vigente respecto del derecho a la licencia de maternidad.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 4 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: AMPÁRESE el derecho fundamental al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos de Oscar Sebastián Rojas Flórez y la coadyuvante Ruth Ester Wilches Ruiz.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDÉNESE** al titular del Juzgado Primero Civil del Circuito de Sogamoso, en su condición de nominador, que dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de este proveído, resuelva lo concerniente a la provisión del cargo de Oficial Mayor y/o Sustanciador nominado de ese despacho, correspondiente a la lista de elegibles de conformidad con el Acuerdo CSJBOYA-655 de 18 de mayo de 2017

Hecho el nombramiento, deberá comunicarlo a quien resulte favorecido con este, para que manifieste si lo acepta o no, ello bajo los parámetros previstos en la Ley 270 de 1996. Así mismo, deberá remitir las comunicaciones que corresponden ante las autoridades competentes.

TERCERO: ORDÉNESE a la titular del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, en su condición de nominador, que dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de este proveído, resuelva lo concerniente a la provisión del cargo de Oficial Mayor y/o Sustanciador nominado de ese despacho, para lo cual deberá escoger entre la señora Ruth Ester Wilches Ruiz, quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, y entre el señor Luis Humberto Leguizamón López, quien cuenta con concepto favorable de traslado emitido por la autoridad competente.

Para el efecto, deberá cotejar las hojas de vida de los aspirantes y bajo criterios objetivos guiados por el mérito de los mismos, nombrar al más idóneo para el cargo.

Hecho el nombramiento, deberá comunicarlo a quien resulte favorecido con este, para que manifieste si lo acepta o no, ello bajo los parámetros previstos en la Ley 270 de 1996. Así mismo y deberá remitir las comunicaciones que corresponden ante las autoridades competentes.

CUARTO: ORDÉNESE la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Boyacá y Casanare que, por conducto de la dependencia que corresponda, una vez producida la desvinculación del cargo, le garantice a las señoras Yenny Astrid Chaparro Porras y Claudia Rocío

Aguirre Bohórquez quienes se encuentran nombradas en provisionalidad en el cargo de Oficial Mayor de los Juzgados Primero y Segundo Civil de Sogamoso ,el goce de las medidas sustitutivas de protección, dado su estado actual de embarazo, de acuerdo con lo establecido en la Ley 1822 de 2017, modificatoria de los artículos 236 y 239 del C.S.T., y los de la jurisprudencia vigente respecto del derecho a la licencia de maternidad.

QUINTO: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dejando las anotaciones y constancias de rigor.

El Proyecto de Decisión fue estudiado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado



FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado