

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 066

Panamá, 25 de enero de 2021

Proceso Contencioso  
Administrativo  
de Nulidad.

Concepto de la Procuraduría  
de la Administración.

El **Licenciado José Francisco Campos**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declaren nulas, por ilegales, el penúltimo párrafo del artículo 15; la frase “así como las accidentales”, contenida en el primer párrafo del artículo 17; la frase “o accidental”, contenida en el primer párrafo del artículo 18 y en el primer párrafo del artículo 22; el segundo párrafo del artículo 158; la frase “dentro del período que establezca del Consejo de Administración de la Carrera Judicial”, contenida en el numeral 1 del artículo 159; la frase “y suspenderá la declaratoria de vacante del cargo”, contenida en el numeral 2 del artículo 159; la frase “a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 2015”, contenida en el numeral 3 del artículo 159; y la frase “dentro del período establecido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial”, contenida en el numeral 4 del artículo 159, todos del Reglamento de Carrera Judicial, aprobado por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial mediante el Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018.

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.**

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

## I. Antecedentes.

Mediante el Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, emitido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial del Órgano Judicial, publicado en la Gaceta Oficial 28683-B de 26 de diciembre de 2018, se acordó, entre otras cosas, lo siguiente:

**“Artículo 15. Tipos de vacantes.** Las vacantes pueden ser absolutas, temporales, incidentales y accidentales.

Las vacantes absolutas se verificarán por muerte; excusa presentada antes de la toma de posesión; vencimiento del plazo para acusar el recibo de la comunicación del nombramiento por la persona seleccionada sin que conste causa justificada; falta de comparecencia al acto de toma de posesión sin causa justificada; ausencia de requisitos para ocupar el cargo comprobada por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial y pérdida de la condición de integrante de la Carrera Judicial.

Las vacantes temporales se generarán por vacaciones, licencias, declaración de servicios especiales o suspensión cautelar o sancionatoria de funciones de la persona titular del cargo.

Las vacantes incidentales sobrevienen a razón del impedimento declarado judicialmente.

Finalmente, las vacantes accidentales serán las acontecidas por cualquier motivo distinto a los anteriores.

Las vacantes accidentales de los cargos de Carrera Judicial serán ocupadas a través de los mismos procedimientos utilizados para llenar las vacantes absolutas.

Excepcionalmente, la vacante accidental que se produzca por solicitud expresa de quien mantiene estabilidad en ella, lograda por los derechos otorgados a la entrada en vigencia de la Ley de Carrera Judicial, serán sometidas directamente al concurso abierto.”

**“Artículo 17. Método de determinación de las reglas de ingreso.** Para llenar las vacantes absolutas, así como las accidentales, dentro de la estructura de cargos existentes o que se creen en el futuro, se aplicarán, de forma alterna y secuencial, las reglas del traslado o ascenso y concurso abierto. Para esta determinación se utilizarán herramientas informáticas, a fin que se genere de forma aleatoria la

aplicación de las reglas, atendiendo los cargos que corresponden a la especialidad.”

“**Artículo 18. Traslado.** Para los fines del presente Reglamento el traslado será el derecho de quienes hayan ingresado a la Carrera Judicial de ocupar, de manera voluntaria, posiciones de la misma jerarquía y jurisdicción que ostentan, en distinto lugar del país y que se encuentre vacante de forma absoluta o accidental.

Se entenderá por distinto lugar del país, cualquier municipio, circuito o distrito judicial diferente a aquel en que el funcionario de Carrera Judicial se encuentra en ejercicio de sus funciones.”

“**Artículo 22. Ascenso.** Para los fines del presente reglamento se entenderá por ascenso el derecho, de quienes hayan ingresado a la Carrera Judicial, para ocupar de manera definitiva otro cargo de categoría superior que se encuentre vacante de forma absoluta o accidental.”

“**Artículo 158. Estabilidad.** Para los fines del presente Reglamento, se entenderá por estabilidad el derecho de los servidores judiciales que, a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, hayan ocupado por más de cuatro años puestos de la Carrera Judicial, una vez superada dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios. Para tener derecho a la estabilidad que reconoce el presente artículo, es necesario que el servidor judicial, a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 2015, haya ocupado durante más de cuatro años el mismo puesto perteneciente a la Carrera Judicial. Sumado a lo anterior, el servidor judicial debe haber superado dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios. El reconocimiento del presente derecho estará a cargo del Consejo de Administración de la Carrera Judicial, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el presente Reglamento.”

“**Artículo 159. Procedimiento para el reconocimiento de la estabilidad.** Para el reconocimiento de la estabilidad se seguirá el procedimiento siguiente: 1. El servidor judicial deberá formalizar su interés a través del formulario respectivo y acompañar la solicitud con la certificación de cargos desempeñados emitida por la Secretaría Técnica de Recursos Humanos, dentro del período que establezca el Consejo de Administración de la Carrera Judicial. 2. El Consejo de Administración de la Carrera Judicial verificará que el servidor judicial cumple con el requisito previo de años de servicio en el puesto al que aspira obtener este derecho y suspenderá la declaratoria de vacante del cargo, ordenando el trámite de la evaluación del

desempeño. 3. Una vez realizadas las dos evaluaciones de desempeño y si las mismas se superan con resultados satisfactorios, el Consejo de Administración de la Carrera Judicial emitirá una nueva resolución donde reconoce la estabilidad del servidor judicial en el cargo que ocupaba a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 2015. 4. De no hacerse la comunicación por parte del servidor judicial aspirante dentro del período establecido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial y el cargo sea incluido en la lista de vacantes para ser llenadas por las reglas previstas en la Ley 53 de 2015, se considerará que al servidor judicial se le ha vencido la oportunidad de acreditarse como funcionario con estabilidad.”

El 2 de marzo de 2020, el **Licenciado José Campos**, interpuso una demanda contencioso administrativa de nulidad, la cual sustentó, entre otras consideraciones, en lo siguiente:

“**CUARTO:** Sin embargo, la Ley 53 de 2015, establece un procedimiento claro y distinto para llenar las vacantes accidentales, por lo que, lo establecido en el Reglamento de Carrera Judicial, constituye un vicio de ilegalidad manifiesto, al incorporar a través de esa vía contenidos que, por su esencia o implicancia, debieron ser parte de la Ley que reglamenta. Si la Ley es clara, no es dable que se produzca una interpretación distinta a su tenor, sin el riesgo de quebrantar el principio de jerarquía normativa. Si fuera ambigua, oscura o contradictoria, entonces, sería tarea exclusiva de la Sala Tercera establecer la correcta interpretación de la misma.” (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

El 15 de diciembre de 2020, y en consideración a la demanda presentada, el **Consejo de Administración de la Carrera Judicial** presentó su informe de conducta, en donde señaló, entre otras cosas, que:

“Sin embargo, al referirse a la vacante accidental se limita señalar que son las acontecidas por cualquier motivo distinto al que produce las vacantes absolutas, temporales o incidentales, por lo que, en opinión del Consejo de Administración de la Carrera Judicial, debe incluirse entre estas las de aquellos cargos de carrera que están siendo ocupados por personas que no han superado un concurso de carrera de acuerdo con lo señalado en el Código Judicial o en la Ley de Carrera Judicial y que se hayan originado por supuestos diferentes a los de las vacantes absolutas. (Ejemplo: vacantes nuevas y las de los cargos que sean creados en el futuro.)

Para declarar, comunicar y llenar las vacantes absolutas, la ley contempla un procedimiento que posteriormente es desarrollado en el Reglamento de Carrera Judicial. Las vacantes temporales y las incidentales se suplen transitoriamente mientras dure la ausencia de su titular. **Sin embargo, la Ley de Carrera Judicial, no establece los supuestos en los que se producen las vacantes accidentales ni el procedimiento para llenarlas.** (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 144 del expediente judicial):

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

El actor alega como infringidas, a través de la emisión del acto objeto de reparo, las siguientes normas:

**A. Los artículos 89, 91, 95 y 304 de la Ley 53 de 27 de agosto de 2015,** los cuales se refieren a la declaración y clases de vacantes y a los procedimientos para llenarlas y derechos de estabilidad (Cfr. foja 8 – 12 del expediente judicial).

**B. Los artículos 35 y 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000,** los cuales se refieren a la jerarquía de las normas y a que ningún acto podrá emitirse en infracción a una norma jurídica vigente (Cfr. fojas 13 – 14 del expediente judicial).

## **III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.**

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se sustenta la pretensión del actor, este Despacho es de la consideración que le asiste la razón al recurrente; criterio que basamos en las razones de hecho y de Derecho que exponemos a continuación, no sin antes hacer una breve referencia a las siguientes consideraciones:

Mediante la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, que Regula la Carrera Judicial, la misma contempló entre sus objetivos, establecer los procedimientos de ingreso, traslado y acceso de aspirantes en las vacantes que se produzcan mediante la demostración de su aptitud, de conformidad con las funciones que les correspondan desarrollar y las habilidades y destrezas que deban exhibir en el desempeño, previa acreditación de sus antecedentes y méritos.

En ese sentido, el Capítulo IV de la Ley en mención, denominado *Declaración de Vacantes y Procedimientos para llenarlas*, establece el procedimiento a implementar a fin de llevar a cabo esa misión, indicándose en ese sentido lo siguiente:

**“Capítulo IV  
Declaración de Vacantes y Procedimientos para  
llenarlas**

**Artículo 89. Declaración y clases de vacantes.** Los cargos del Órgano Judicial quedan vacantes por muerte, excusa presentada antes de la toma de posesión, vencimiento del plazo para acusar el recibo de la comunicación del nombramiento por la persona seleccionada sin que conste causa justificada, falta de comparecencia al acto de toma de posesión sin causa justificada, ausencia de requisitos para ocupar el cargo comprobada por el consejo de administración de la carrera correspondiente y pérdida de la condición de integrante de la Carrera Judicial.

Acreditados los supuestos que generan la vacante, la unidad nominadora procederá a declararla y comunicarla dentro de los cinco días hábiles siguientes al consejo de administración respectivo, para que esta se ocupe, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley.

La vacante descrita en el primer párrafo **es absoluta**. Es vacante **temporal** la que se genera por vacaciones, licencia, declaración de servicios especiales o suspensión cautelar o sancionatoria de funciones de la persona titular del cargo; **es incidental** la que ocurre por impedimento declarado judicialmente y **accidental la acontecida por cualquier motivo distinto a los anteriores.** (El resaltado es nuestro).

**“Sección I.a  
Procedimientos para llenar las Vacantes**

**Artículo 91. Procedimiento para llenar las vacantes de magistrados, jueces y defensores públicos.** Mientras se surte el concurso para el caso de vacante absoluta y cuando la vacante no sea absoluta, se llenará con el primer suplente del magistrado o juzgado correspondiente y, en caso de ausencia o excusa de este, por el segundo.

Cuando se excusen el primer y segundo suplentes, se escogerá por sorteo del banco de suplentes integrado por todos los primeros y segundos suplentes y, en su defecto, por los servidores judiciales que cumplan con los

requisitos para ocupar el cargo. Igual procedimiento se seguirá para llenar las vacantes que se presenten para el caso de los defensores públicos.

Salvo que exista enfermedad grave comprobada o licencia de gravidez, los servidores judiciales deberán permanecer en sus puestos hasta que sean reemplazados por quien deba sucederles.

**Cuando la vacante sea absoluta**, se procederá a llenarla a través de los procedimientos de traslado, ascenso o concurso abierto, según las reglas que para cada carrera se establezcan.”

#### **“Sección 4. a Ingreso y Promoción de Magistrados y Jueces**

**Artículo 102. Selección de magistrados y jueces.**  
Para llenar las vacantes que se produzcan en los cargos de magistrados y jueces de todas las jurisdicciones existentes o que se creen en el futuro, se aplicarán, de forma alterna y secuencial, las siguientes reglas:

**Regla 1. Procedimiento de traslado o ascenso.**  
Cuando se presente la primera vacante en el ámbito nacional, se llenará mediante el procedimiento de traslado entre los magistrados o jueces de la misma categoría que estuvieran interesados y, en su defecto, ascenderá el servidor judicial que ocupe el primer lugar en la posición inmediatamente inferior en el escalafón judicial, siempre que reúna los requisitos exigidos por la ley para desempeñar el cargo superior. Los magistrados y jueces podrán hacer uso del derecho de traslado solo por una vez en cada categoría.

**Regla 2. Concurso abierto.** Cuando se presente la segunda vacante para la misma clase de puesto, esta se someterá a concurso abierto en el que podrán participar servidores judiciales, así como aspirantes externos, siempre que reúnan los requisitos que fije la ley y desarrolle el reglamento, los cuales incluyen la superación de exámenes, pruebas y cursos que permitan determinar si se poseen las competencias genéricas, específicas y técnicas para el desempeño del cargo.

Cuando en la primera vacante no comparezca aspirante para el concurso por traslado y no existan funcionarios para la categoría inmediatamente inferior, se aplicará la regla 2.”

Por otro lado, el 26 de diciembre de 2018, se publica en la Gaceta Oficial número 28,683-B el **Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, Que aprueba el Reglamento de Carrera Judicial.**

A través de dicho documento, *se reglamentó*, entre otros, los procesos de ingreso a la Carrera Judicial; las pautas y mecanismos para la concesión de licencias por parte del Consejo de Administración de la Carrera Judicial; el periodo de prueba que determinará si se adquiere la titularidad del cargo de Carrera Judicial; el máximo tiempo compensatorio acumulable; el Programa Flexible de Beneficios e Incentivos, para premiar el buen desempeño de los magistrados y jueces que ocupan los primeros puestos del escalafón judicial; las normas que determinen la información que habrá de figurar en el registro central de información de personal y las medidas que hayan de establecerse para garantizar su confiabilidad; el estándar de competencias de los integrantes de la Carrera Judicial y requisitos para el cambio del nombre de los puestos del personal subalterno de tribunales y juzgados.

Su ámbito de aplicación fue definido por su artículo 3, el cual indicó, que sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 97 de la ley 53 de 2015, las disposiciones contenidas en dicho Reglamento, son de observancia general y obligatoria, para quienes integren u opten por formar parte de la Carrera Judicial y de todos aquellos encargados de la ejecución de cada uno de los procedimientos y disposiciones establecidas, para tales fines.

Entrando al fondo de la causa que nos ocupa, el Capítulo IV, titulado **Procesos de Ingreso a la Carrera Judicial**, estableció lo siguiente:

**“Capítulo IV  
Procesos de Ingreso a la Carrera Judicial  
Sección 1ª  
Declaratoria de Vacante**

**Artículo 15. Tipos de vacantes.** Las vacantes pueden ser **absolutas, temporales, incidentales y accidentales.**

**Las vacantes absolutas** se verificarán por muerte; excusa presentada antes de la toma de posesión; vencimiento del plazo para acusar el recibo de la comunicación del nombramiento por la persona seleccionada sin que conste causa justificada; falta de comparecencia al acto de toma de posesión sin causa justificada; ausencia de requisitos para ocupar el cargo comprobada por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial y pérdida de la condición de integrante de la Carrera Judicial.

**Las vacantes temporales** se generarán por vacaciones, licencias, declaración de servicios especiales o suspensión cautelar o sancionatoria de funciones de la persona titular del cargo.

**Las vacantes incidentales** sobrevienen a razón del impedimento declarado judicialmente. **Finalmente, las vacantes accidentales serán las acontecidas por cualquier motivo distinto a los anteriores.**

**Las vacantes accidentales de los cargos de Carrera Judicial serán ocupadas a través de los mismos procedimientos utilizados para llenar las vacantes absolutas.**

**Excepcionalmente,** la vacante accidental que se produzca por solicitud expresa de quien mantiene estabilidad en ella, lograda por los derechos otorgados a la entrada en vigencia de la Ley de Carrera Judicial, serán sometidas directamente al concurso abierto.”

**“Artículo 16. Declaratoria de vacante.** Acreditados los supuestos que generan la vacante, la unidad nominadora procederá a declararla y comunicarla mediante el formulario respectivo y dentro de los cinco días hábiles siguientes al Consejo de Administración de la Carrera Judicial, para que esta sea ocupada, de acuerdo con lo establecido en la Ley que regula la Carrera Judicial.

Esta información se hará constar en el inventario de **vacantes absolutas y accidentales** que, para tales efectos, lleve el Consejo y que hará entrega en el primer día hábil del mes de octubre de cada año a la Secretaría Técnica de Recursos Humanos, con la indicación de cuáles se llenarán por el procedimiento de traslado o ascenso y concurso abierto.”

**“Artículo 17. Método de determinación de las reglas de ingreso. Para llenar las vacantes absolutas, así como las accidentales,** dentro de la estructura de cargos

existentes o que se creen en el futuro, se aplicarán, de forma alterna y secuencial, las reglas del traslado o ascenso y concurso abierto. Para esta determinación se utilizarán herramientas informáticas, a fin que se genere de forma aleatoria la aplicación de las reglas, atendiendo los cargos que corresponden a la especialidad.”

#### “Sección 2a Traslado

**Artículo 18. Traslado.** Para los fines del presente Reglamento el traslado será el derecho de quienes hayan ingresado a la Carrera Judicial de ocupar, de manera voluntaria, posiciones de la misma jerarquía y jurisdicción que ostentan, en distinto lugar del país y que se encuentre vacante de forma absoluta o accidental. Se entenderá por distinto lugar del país, cualquier municipio, circuito o distrito judicial diferente a aquel en que el funcionario de Carrera Judicial se encuentra en ejercicio de sus funciones.”

#### “Sección 3 a Ascenso

**Artículo 22. Ascenso.** Para los fines del presente reglamento se entenderá por ascenso el derecho, de quienes hayan ingresado a la Carrera Judicial, para ocupar de manera definitiva otro cargo de categoría superior que se encuentre vacante **de forma absoluta o accidental.**”

“**Artículo 158. Estabilidad.** Para los fines del presente Reglamento, se entenderá por estabilidad el derecho de los servidores judiciales que, a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, **hayan ocupado por más de cuatro años puestos de la Carrera Judicial**, una vez superada dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios. Para tener derecho a la estabilidad que reconoce el presente artículo, es necesario que el servidor judicial, a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 2015, **haya ocupado durante más de cuatro años el mismo puesto perteneciente a la Carrera Judicial.** Sumado a lo anterior, el servidor judicial debe haber superado dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios. El reconocimiento del presente derecho estará a cargo del Consejo de Administración de la Carrera Judicial, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el presente Reglamento.”

“**Artículo 159.** Procedimiento para el reconocimiento de la estabilidad. Para el reconocimiento de la estabilidad se seguirá el procedimiento siguiente:

1. El servidor judicial deberá formalizar su interés a través del formulario respectivo y acompañar la solicitud con la certificación de cargos desempeñados emitida por la Secretaría Técnica de Recursos Humanos, dentro del período que establezca el Consejo de Administración de la Carrera Judicial.

2. El Consejo de Administración de la Carrera Judicial verificará que el servidor judicial cumple con el requisito previo de años de servicio en el puesto al que aspira obtener este derecho y suspenderá la declaratoria de vacante del cargo, ordenando el trámite de la evaluación del desempeño.

3. Una vez realizadas las dos evaluaciones de desempeño y si las mismas se superan con resultados satisfactorios, el Consejo de Administración de la Carrera Judicial emitirá una nueva resolución donde reconoce la estabilidad del servidor judicial en el cargo que ocupaba a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 2015.

4. De no hacerse la comunicación por parte del servidor judicial aspirante dentro del período establecido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial y el cargo sea incluido en la lista de vacantes para ser llenadas por las reglas previstas en la Ley 53 de 2015, se considerará que al servidor judicial se le ha vencido la oportunidad de acreditarse como funcionario con estabilidad." (El resaltado es nuestro).

De las consideraciones externadas hasta este punto, podemos observar que el fondo de la controversia gira en torno a la facultad reglamentaria atribuida, en este caso, al **Consejo de Administración de la Carrera Judicial**.

Lo anterior encuentra su sustento en que, de acuerdo al actor, a través de las disposiciones demandadas, el Consejo entró a regular situaciones que en su momento no fueron contempladas en la ley, veamos:

**"SEXTO:** Por tanto, cuando el reglamento incorpora la posibilidad de someter las vacantes accidentales a los procedimientos de selección por traslados y ascensos, se aleja de los criterios o parámetros que aparecen consignados de manera clara en la Ley 53 de 2015, violentando la Ley en su tenor literal y en su espíritu, este último dirigido a lograr finalmente el interés ciudadano de que los funcionarios interinos del Órgano Judicial junto con cualquier otro profesional del derecho, pudieran participar de concursos abiertos para su ingreso a la carrera judicial, en igualdad de condiciones." (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Así las cosas, de la lectura de las disposiciones transcritas, observamos que la controversia se genera, básicamente, en atención a lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 53 de 27 de agosto de 2015; y por otro lado, por lo reglamentado en el artículo 15 del Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018.

En ese sentido, consideramos que lo más conveniente, a fin de determinar si en efecto hubo exceso en la norma reglamentaria, es realizar una comparación entre una y otra disposición, confrontando su contenido, y en ese sentido, su alcance, veamos:

Ley 53 de 27 de agosto de 2015	Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018
<p data-bbox="263 973 857 1061"><b>Artículo 89. Declaración y clases de vacantes.</b></p> <p data-bbox="263 1196 857 1760">Los cargos del Órgano Judicial quedan vacantes por muerte, excusa presentada antes de la toma de posesión, vencimiento del plazo para acusar el recibo de la comunicación del nombramiento por la persona seleccionada sin que conste causa justificada, falta de comparecencia al acto de toma de posesión sin causa justificada, ausencia de requisitos para ocupar el cargo comprobada por el consejo de administración de la carrera correspondiente y pérdida de la condición de integrante de la Carrera Judicial.</p> <p data-bbox="263 1814 857 1841">...</p> <p data-bbox="263 1868 857 1948">La vacante descrita en el primer párrafo es absoluta.</p> <p data-bbox="263 2016 857 2217">Es vacante <b>temporal</b> la que se genera por vacaciones, licencia, declaración de servicios especiales o suspensión cautelar o sancionatoria de funciones de la persona titular del cargo;</p>	<p data-bbox="863 973 1446 1088"><b>Artículo 15. Tipos de vacantes.</b> Las vacantes pueden ser absolutas, temporales, incidentales y accidentales.</p> <p data-bbox="863 1196 1446 1720">Las vacantes absolutas se verificarán por muerte; excusa presentada antes de la toma de posesión; vencimiento del plazo para acusar el recibo de la comunicación del nombramiento por la persona seleccionada sin que conste causa justificada; falta de comparecencia al acto de toma de posesión sin causa justificada; ausencia de requisitos para ocupar el cargo comprobada por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial y pérdida de la condición de integrante de la Carrera Judicial.</p> <p data-bbox="863 1975 1446 2177"><b>Las vacantes temporales se generarán por vacaciones, licencias, declaración de servicios especiales o suspensión cautelar o sancionatoria de funciones de la persona titular del cargo.</b></p>

<p>es incidental la que ocurre por impedimento declarado judicialmente</p> <p>y accidental la acontecida por cualquier motivo distinto a los anteriores.” (El resaltado es nuestro).</p>	<p>Las vacantes incidentales sobrevienen a razón del impedimento declarado judicialmente.</p> <p>Finalmente, las vacantes accidentales serán las acontecidas por cualquier motivo distinto a los anteriores.</p>
--	--

A través de este primer ejercicio observamos que ambas normas mantienen una redacción similar, en lo que respecta a la definición de las vacantes *absolutas, temporales, incidentales y accidentales*; siendo estas últimas descritas por ambas disposiciones, como aquellas acontecidas por cualquier motivo distinto a las anteriores.

Tomando en cuenta lo anterior, podemos indicar, que existe concordancia entre el contenido de la disposición legal y la reglamentaria.

Aclarado lo anterior, corresponde ahora referirnos a la forma en que serán llenadas las vacantes; para lo cual, consideramos útil la utilización de la modalidad arriba aplicada, veamos:

<u>Lev 53 de 27 de agosto de 2015</u>	<u>Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018</u>
<p>Artículo 91. Procedimiento para llenar las vacantes de magistrados, jueces y defensores públicos.</p> <p>Mientras se surte el concurso para el caso de vacante absoluta y cuando la vacante no sea absoluta, se llenará con el primer suplente del magistrado o juzgado correspondiente y, en caso de ausencia o excusa de este, por el segundo.</p> <p>Cuando se excusen el primer y segundo suplentes, se escogerá por sorteo del</p>	<p>Artículo 15. Tipos de vacantes. Las vacantes pueden ser absolutas, temporales, incidentales y accidentales.</p> <p>...</p> <p><u>Las vacantes accidentales de los cargos de Carrera Judicial serán ocupadas a través de los mismos procedimientos utilizados para llenar las vacantes absolutas.</u></p> <p>Excepcionalmente, la vacante accidental que se produzca por solicitud expresa de quien mantiene estabilidad</p>

<p>banco de suplentes integrado por todos los primeros y segundos suplentes y, en su defecto, por los servidores judiciales que cumplan con los requisitos para ocupar el cargo. Igual procedimiento se seguirá para llenar las vacantes que se presenten para el caso de los defensores públicos.</p> <p>Salvo que exista enfermedad grave comprobada o licencia de gravidez, los servidores judiciales deberán permanecer en sus puestos hasta que sean reemplazados por quien deba sucederles.</p> <p><b>Cuando la vacante sea absoluta,</b> se procederá a llenarla a través de los procedimientos de traslado, ascenso o concurso abierto, según las reglas que para cada carrera se establezcan.”</p>	<p>en ella, lograda por los derechos otorgados a la entrada en vigencia de la Ley de Carrera Judicial, serán sometidas directamente al concurso abierto.</p>
---	--

De lo arriba indicado, se desprenden dos procesos, a saber:

En el primero de los casos, a saber, cuando surge la necesidad de llenar una vacante de manera inmediata, y **sin hacer distinción sobre el tipo de vacante**, la norma dispone que:

- Se llenará con el primer suplente del magistrado o juzgado correspondiente; y, en caso de ausencia o excusa de este, por el segundo.
- Cuando se excusen el primer y segundo suplentes, se escogerá por sorteo del banco de suplentes integrado por todos los primeros y segundos suplentes y, en su defecto, por los servidores judiciales que cumplan con los requisitos para ocupar el cargo. Igual procedimiento se seguirá para llenar las vacantes que se presenten para el caso de los defensores públicos.

A fin de lograr lo anterior, la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, dispuso lo siguiente:

**“Artículo 91.**

...  
**Cuando la vacante sea absoluta,** se procederá a llenarla a través de los procedimientos de traslado,

ascenso o concurso abierto, según las reglas que para cada carrera se establezcan.”

Como se observa, cuando estemos ante el escenario de ocupación, ya no de manera provisional, sino de manera permanente, de una vacante absoluta, la norma dispone que ello se realizará a través de los procedimientos de traslado, ascenso o concurso abierto, según las reglas que para cada carrera se establezcan; definiéndose de manera clara, el procedimiento a seguir en el caso las vacantes absolutas.

En contraste con lo arriba indicado, y refiriéndonos ahora al proceso de ocupar de las vacantes accidentales; observamos que la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, no reguló ese tema.

En ese orden de ideas, la entidad demandada, al referirse a esa situación, indicó lo siguiente:

“Las vacantes temporales y las incidentales se suplen transitoriamente mientras dure la ausencia del titular. **Sin embargo, la Ley de Carrera Judicial, no establece los supuestos en los que se producen las vacantes accidentales ni el procedimiento para llenarlas.**” (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 144 del expediente judicial).

Lo anterior es importante tenerlo de presente; puesto que, como se observa, existe concordancia en el hecho que la Ley de Carrera Judicial no reguló lo relativo a la forma en que serían ocupadas las vacantes accidentales.

Ahora bien, corresponde ahora establecer, si de conformidad a la potestad reglamentaria que le confirió la Ley al Consejo de Administración de la Carrera Judicial, el mismo podía entrar a regular temas, que en su momento no fueron desarrollados por la Ley 53 de 27 de agosto de 2015.

Así tenemos, que el artículo 5 de la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, refiriéndose a la facultad reglamentaria, estableció lo siguiente:

**“Artículo 5. Reglamentación de las carreras del Órgano Judicial.** Los consejos de administración ejercerán la función reglamentaria respecto de las carreras públicas dentro del Órgano Judicial.”

Refiriéndose a la potestad reglamentaria, la Sala Tercera, mediante la Sentencia de 6 de febrero de 2019, indicó lo siguiente:

“Siendo así las cosas, pasaremos a analizar lo que la doctrina nos manifiesta en materia del Reglamento y el ejercicio de la potestad reglamentaria, que posee la Administración Pública.

Inicialmente debemos manifestar que el jurista español Eduardo García Enterría nos ofrece una definición sencilla a la locución Reglamento, señalando que se refiere ‘a toda norma escrita dictada por la Administración’. Sin embargo, el mismo autor nos establece una distinción muy clara de dicha norma escrita con la Ley, en los siguientes términos:

‘El Reglamento tiene de común con la Ley el ser una norma escrita, pero difiere en todo lo demás. De esta nota común pocos caracteres genéricos pueden derivarse. **Lo propio del Reglamento**, lo que le separa definitivamente de la Ley, **es que es una norma secundaria, subalterna, inferior y complementaria de la Ley**, obra de la Administración. Como todos los productos administrativos, el Reglamento es una norma necesitada de justificación, caso por caso, condicionada, con posibilidades limitadas y tasadas, libremente justiciable por el Juez (y aún, como hemos de ver, enjuiciable también por los destinatarios). **Su sumisión a la Ley es absoluta**, en varios sentidos: no se produce más que en los ámbitos que la Ley le deja, no puede intentar dejar sin efecto los preceptos legales o contradecirlos, **no puede suplir a la Ley allí donde ésta es necesaria para producir un determinado efecto o regular un cierto contenido.**’ (GARCIA ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Editorial Temis, S. A. Reimpresión, febrero 2011. Páginas 191-192) (Lo resaltado es de la Sala).

...

En ese sentido se refiere el autor Cosculluela en los siguientes términos, ‘los reglamentos tienen siempre valor subordinado no sólo a la Constitución, sino también a las leyes y normas con valor de ley (que han sido delegadas o son convalidadas por el Parlamento), debiendo recordar que ésta es precisamente la consecuencia que impone en el sistema de fuentes el ‘imperio de la Ley’ que consagra el Estado de Derecho.’ (COSCULLUELA MONTANER, Luis.

Manual de Derecho Administrativo, Parte General, Vigésimo Primera Edición. Año 2010. Página 109)

Asimismo, la doctrina ha señalado que el ejercicio de la potestad reglamentaria está sometida jurídicamente a límites que no deben ser violados, los cuales derivan, de una parte, del principio constitucional de reserva de ley y, de otra, de la propia naturaleza de los reglamentos administrativos en cuanto a disposiciones subordinadas a la ley. (Sainz de Bujanda, F. Lecciones de Derecho Financiero. 8ª edición. 1990. Pág. 24).

..." (El resaltado es nuestro).

De conformidad a lo indicado, el reglamento *no puede suplir a la Ley allí donde ella necesaria para producir un determinado efecto, o para regular un cierto contenido*; motivo por el cual, llenar vacíos legales a través de normas reglamentarias resulta jurídicamente improcedente.

En ese contexto, y siendo que a través de los artículos 15, 17, 18 y 22 del Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, se desarrollan situaciones que no fueron reguladas por la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, somos de la consideración que le asiste la razón al demandante en lo que respecta a su causa de pedir.

Por otro lado, observamos que ocurre algo similar cuando confrontamos el artículo 158 del Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, con la Ley 53 de 2015, veamos:

<u>Ley 53 de 27 de agosto de 2015</u>	<u>Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018</u>
<p><b>Artículo 304. Conservación de derechos y estabilidad.</b> Quienes hayan sido elegidos de conformidad con las normas de Carrera Judicial establecidas en el Código Judicial pasarán a los nuevos sistemas de carrera conservando sus derechos adquiridos. <b>Gozarán de estabilidad quienes hayan ocupado por más de cuatro años puestos de las carreras públicas del Órgano Judicial, una vez superadas dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios.</b> A los servidores judiciales que estén desempeñando cargos permanentes de acuerdo con la Ley 29 de 1984, modificada por la Ley 19 de 1991, se</p>	<p><b>Artículo 158. Estabilidad.</b> Para los fines del presente Reglamento, se entenderá por estabilidad el derecho de los servidores judiciales que, a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, hayan ocupado por más de cuatro años puestos de la Carrera Judicial, una vez superada dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios.</p> <p><u>Para tener derecho a la estabilidad que reconoce el presente artículo, es necesario que el servidor judicial, a la entrada en vigencia de la Ley 53 de</u></p>

les garantiza la estabilidad y continuidad en el servicio para los efectos de vacaciones, licencias, sobresueldos, ascensos, jubilaciones y cualesquiera otros derechos existentes. Los concursos pendientes de resolver, a la entrada en vigencia de la presente Ley, continuarán su curso con base en el procedimiento legal con el cual se iniciaron, con el fin de elegir definitivamente al aspirante que debe ocupar el cargo.

2015, haya ocupado durante más de cuatro años el mismo puesto perteneciente a la Carrera Judicial. Sumado a lo anterior, el servidor judicial debe haber superado dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios. El reconocimiento del presente derecho estará a cargo del Consejo de Administración de la Carrera Judicial, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto en el presente Reglamento.

Como se observa, en el acto reglamentario se condiciona para la obtención de la estabilidad, que el ejercicio del cargo por más de cuatro años, haya sido en el mismo puesto, condición que no se encuentra presente en el artículo 304 de la Ley 53 de 28 de agosto de 2015.

En cuanto al artículo 159 del Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, vemos que se mantiene la misma tendencia hasta ahora advertida, en el sentido de incluir condiciones o requisitos que en su momento no fueron contemplados en la Ley 53 de 27 de agosto de 2015, veamos:

<u>Ley 53 de 27 de agosto de 2015</u>	<u>Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018</u>
<p><b>Artículo 304. Conservación de derechos y estabilidad.</b> Quienes hayan sido elegidos de conformidad con las normas de Carrera Judicial establecidas en el Código Judicial pasarán a los nuevos sistemas de carrera conservando sus derechos adquiridos. <b>Gozarán de estabilidad quienes hayan ocupado por más de cuatro años puestos de las carreras públicas del Órgano Judicial, una vez superadas dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios.</b> A los servidores judiciales que estén desempeñando cargos permanentes de acuerdo con la Ley 29 de 1984, modificada por la Ley 19 de 1991, se les garantiza la estabilidad y continuidad en el servicio para los efectos de vacaciones, licencias, sobresueldos, ascensos, jubilaciones y cualesquiera</p>	<p><b>Artículo 159.</b> Procedimiento para el reconocimiento de la estabilidad. Para el reconocimiento de la estabilidad se seguirá el procedimiento siguiente:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. El servidor judicial deberá formalizar su interés a través del formulario respectivo y acompañar la solicitud con la certificación de cargos desempeñados emitida por la Secretaría Técnica de Recursos Humanos, <b>dentro del período que establezca el Consejo de Administración de la Carrera Judicial.</b></li> <li>2. El Consejo de Administración de la Carrera Judicial verificará que el servidor judicial cumple con el requisito previo de años de servicio en el puesto al que aspira obtener este derecho y <b>suspenderá la</b></li> </ol>

<p>otros derechos existentes. Los concursos pendientes de resolver, a la entrada en vigencia de la presente Ley, continuarán su curso con base en el procedimiento legal con el cual se iniciaron, con el fin de elegir definitivamente al aspirante que debe ocupar el cargo.</p>	<p><b>declaratoria de vacante del cargo, ordenando el trámite de la evaluación del desempeño.</b></p> <p>3. Una vez realizadas las dos evaluaciones de desempeño y si las mismas se superan con resultados satisfactorios, el Consejo de Administración de la Carrera Judicial emitirá una nueva resolución donde reconoce la estabilidad del servidor judicial en el cargo que ocupaba a la entrada en vigencia de la Ley 53 de 2015.</p> <p>4. De no hacerse la comunicación por parte del servidor judicial aspirante <b>dentro del período establecido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial</b> y el cargo sea incluido en la lista de vacantes para ser llenadas por las reglas previstas en la Ley 53 de 2015, se considerará que al servidor judicial se le ha vencido la oportunidad de acreditarse como funcionario con estabilidad.</p>
--	--

Como se observa, el artículo 159 del Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, incluye una serie de condicionantes para acceder a la estabilidad en el cargo, que no se encuentran en la Ley 53 de 27 de agosto de 2015; la cual, como hemos venido indicando, solo indica lo siguiente:

**“Gozarán de estabilidad quienes hayan ocupado por más de cuatro años puestos de las carreras públicas del Órgano Judicial, una vez superadas dos evaluaciones del desempeño con resultados satisfactorios.”** (El resaltado es nuestro).

Y por otro lado, que:

**“A los servidores judiciales que estén desempeñando cargos permanentes de acuerdo con la Ley 29 de 1984, modificada por la Ley 19 de 1991, se les garantiza la estabilidad y continuidad en el servicio para los efectos de vacaciones, licencias, sobresueldos, ascensos, jubilaciones y cualesquiera otros derechos existentes.”** (El resaltado es nuestro).

Como se observa, se le ha atribuido al Consejo de Administración de la Carrera Judicial, la facultad de suspender un acto emanado de la propia autoridad

nominadora, tal y como lo sería el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, cualquiera de sus Salas, Jueces o Autoridad Administrativa correspondiente; facultad que se encuentra en una evidente contraposición en cuanto a lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley, el dispone que:

**“Artículo 89. Declaración y clases de vacantes.** Los cargos del Órgano Judicial quedan vacantes por muerte, excusa presentada antes de la toma de posesión, vencimiento del plazo para acusar el recibo de la comunicación del nombramiento por la persona seleccionada sin que conste causa justificada, falta de comparecencia al acto de toma de posesión sin causa justificada, ausencia de requisitos para ocupar el cargo comprobada por el consejo de administración de la carrera correspondiente y pérdida de la condición de integrante de la Carrera Judicial.

**Acreditados los supuestos que generan la vacante, la unidad nominadora procederá a declararla y comunicarla dentro de los cinco días hábiles siguientes al consejo de administración respectivo, para que esta se ocupe, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley.**

La vacante descrita en el primer párrafo es absoluta. Es vacante temporal la que se genera por vacaciones, licencia, declaración de servicios especiales o suspensión cautelar o sancionatoria de funciones de la persona titular del cargo; es incidental la que ocurre por impedimento declarado judicialmente y accidental la acontecida por cualquier motivo distinto a los anteriores.” (El resaltado es nuestro).

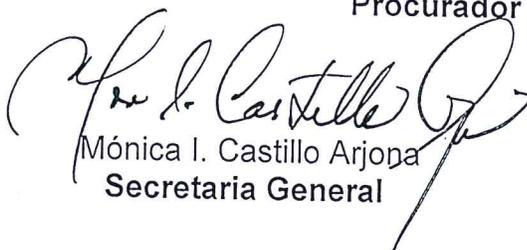
Así las cosas, y luego de haber realizado en análisis que antecede, observamos que en efecto se han configurado las vulneraciones a Ley 53 de 27 de agosto de 2015, a las que alusión el actor hace mención en su libelo de demanda; motivo por el cual, somos de la consideración que se debe acceder a la declaratoria de nulidad, por ilegalidad, del penúltimo párrafo del artículo 15: la frase “así como las accidentales”, contenida en el primer párrafo del artículo 17; la frase “o accidental”, contenida en el primer párrafo del artículo 18 y en el primer párrafo del artículo 22; el segundo párrafo del artículo 158; la frase “dentro del período que establezca del Consejo de Administración de la Carrera Judicial”,

contenida en el numeral 1 del artículo 159; la frase "y suspenderá la declaratoria de vacante del cargo", contenida en el numeral 2 del artículo 159 y la frase "dentro del período establecido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial", contenida en el numeral 4 del artículo 159, todos del Reglamento de Carrera Judicial, aprobado por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial mediante el Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **SON ILEGALES las disposiciones previstas en el penúltimo párrafo del artículo 15: la frase "así como las accidentales", contenida en el primer párrafo del artículo 17; la frase "o accidental", contenida en el primer párrafo del artículo 18 y en el primer párrafo del artículo 22; el segundo párrafo del artículo 158; la frase "dentro del período que establezca del Consejo de Administración de la Carrera Judicial", contenida en el numeral 1 del artículo 159; la frase "y suspenderá la declaratoria de vacante del cargo", contenida en el numeral 2 del artículo 159 y la frase "dentro del período establecido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial", contenida en el numeral 4 del artículo 159, todos del Reglamento de Carrera Judicial, aprobado por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial mediante el Acuerdo 01 de 14 de diciembre de 2018, emitido por el Consejo de Administración de la Carrera Judicial del Órgano Judicial.**

Del Señor Magistrado Presidente,

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

Expediente 197282020