



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP16957-2022

Tutela de 1ª instancia No. 127224

Acta No. 266

Bogotá D.C., quince (15) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

VISTOS

Se resuelve la acción de tutela instaurada por **LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ** contra el Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Administración de Carrera Judicial- y la Universidad Nacional de Colombia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, acceso a cargos públicos y publicidad de las actuaciones administrativas.

A la acción fueron vinculados los demás aspirantes a la Convocatoria No. 27 para la provisión de cargos de Jueces y Magistrados.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. El Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad Nacional de Colombia, suscribieron el contrato No. 096 del 2 de agosto de 2018 con el objeto de *“realizar el diseño, estructuración, impresión y aplicación de pruebas psicotécnicas, de conocimientos, competencias, y/o aptitudes para los cargos de funcionarios.”*

2. Por Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, el Consejo Superior de la Judicatura convocó a concurso de méritos para la provisión de los cargos de funcionarios de la Rama Judicial.

3. LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ participó en la convocatoria y se inscribió para el cargo de Juez Administrativo.

4. Dentro del trámite de la convocatoria, el 24 de julio de 2022 fueron aplicadas las pruebas de conocimientos, cuyos resultados se publicaron a través de la resolución No. CJR22-0351 del 1 de septiembre de 2022, en la que la aspirante obtuvo un puntaje de 792,51.

5. Refiere la accionante que, el pasado 21 de septiembre, presentó recurso de reposición contra la aludida resolución, a la vez que solicitó la exhibición de las pruebas

escritas, cuyo instructivo fue publicado el 14 de octubre de 2022, el que en forma expresa prohíbe,

“emplear algún procedimiento manual o tecnológico para la copia, captura, transferencia o descarga de información confidencial y de reserva del concurso. En este sentido NO se permite la reproducción parcial o total de las preguntas, así como la copia o alteración del material del examen. En caso de incurrir en este tipo de conductas, el aspirante será excluido del proceso de selección de acuerdo con lo establecido en las normas del concurso, sin perjuicio del inicio de las acciones penales y disciplinarias correspondientes.”

6. Considera la accionante que el protocolo de exhibición, concretamente, la disposición antes transcrita no atiende las garantías mínimas sentadas por la jurisprudencia para garantizar el derecho de defensa a los aspirantes, en la medida que, a su parecer, no es posible refutar debidamente algunas preguntas que presenten irregularidades o inconsistencias, sin hacer al menos una reproducción parcial de las mismas.

Reconoce que si bien, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 164 de la Ley 270 de 1996, las pruebas que se aplican en los concursos de méritos gozan de reserva legal, la misma no le puede ser oponible al aspirante, pues ello le impediría obtener los elementos necesarios para efectuar posteriores reclamaciones y acciones.

Sustenta su planteamiento en el fallo de tutela proferido por el Consejo de Estado el 25 de septiembre de 2019, al interior de la actuación con radicado No.

11001031500020190131001, donde se establecieron las reglas que deben seguirse en las jornadas de exhibición.

7. Con fundamento en lo anterior, pretende el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene a las autoridades accionadas, como medida previa y como pretensión definitiva, que profieran otro instructivo o acto administrativo que disponga eliminar de las condiciones de la exhibición de las pruebas escritas de la Convocatoria No. 27, la prohibición de reproducir -de forma mecánica o tecnológica- y de manera parcial o completa, el contenido de las preguntas del examen de conocimientos y aptitudes que tuvo lugar el pasado 24 de julio.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

Por auto del 28 de octubre de 2022 la Sala avocó conocimiento de la acción, negó la medida provisional invocada y ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y demás vinculados. Se recibieron los siguientes informes:

1. La **Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura** consideró que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, ni de los demás aspirantes a la Convocatoria No. 27.

Puso de presente que el fallo de tutela del 25 de septiembre de 2019 proferido por la Subsección C de la

Sección Tercera del Consejo Superior de la Judicatura, cuya aplicación solicitó LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ, fue objeto de aclaración por la aludida Corporación en auto del 13 de diciembre de 2019, en el sentido de indicar que *“los criterios para adelantar, dentro de los parámetros señalados por el juez de tutela y dentro de un marco razonable, corresponde fijarlos a la Unidad de Administración de Carrera”*.

Aseguró que en cumplimiento de dicha orden, garantizó a cada aspirante la exhibición del examen, para lo cual procedió a su citación al lugar donde se presentaron las pruebas y por el mismo término otorgado para la presentación de la misma, esto es, cuatro horas y media.

Se opuso a la prosperidad de la acción de tutela frente a la entrega o reproducción del material del examen, en tanto precisó que se trata de información relacionada con la estructuración, construcción, soporte técnico y contenido de las pruebas practicadas, los cuales están cobijados por la reserva legal de que trata el parágrafo 2 del artículo 164 de la Ley 270 de 1996.

También puso de presente que la Corte Constitucional, en la sentencia SU067 de 2022, aclaró que la información que integra el proceso de méritos ostenta carácter reservado por disposición legal.

Y que en fallo STC14432-2022, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en un caso de similares

contornos, declaró la carencia actual de objeto por hecho superado en consideración a que con claridad, en el instructivo de la exhibición de las pruebas escritas, se indicó que las mismas son reservadas pero se permite que cada aspirante acceda a ellas por una única vez para el trámite del recurso de reposición, sin que se permita la reproducción total o parcial de preguntas, así como la copia o alteración del material del examen.

2. La **Universidad Nacional de Colombia** solicitó negar por improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ, porque i) no acreditó la configuración de un perjuicio irremediable y, ii) durante el trámite del concurso no han sido desconocidos sus derechos fundamentales, porque, entre otras razones, se encuentra incluida en el listado de aspirantes convocados para la exhibición de las pruebas en el lugar donde aplicó la misma, esto es, la ciudad de Manizales, hecho con el que se atiende la orden proferida en el aludido fallo de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con el artículo 1°, numeral 8°, del Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, al dirigirse contra el Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Administración de Carrera Judicial-.

Problema jurídico

Establecer si la acción de tutela procede para cuestionar las decisiones adoptadas en el marco de la Convocatoria No. 27 para la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial, concretamente, el Instructivo para la Exhibición de Pruebas Escritas aplicadas el 24 de julio de 2022, publicada por el Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad Nacional de Colombia, por no responder a las garantías mínimas de defensa de los aspirantes, al restringir la posibilidad de reproducir en forma mecánica o digital las preguntas del examen.

Análisis del caso

1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares (artículos 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591 de 1991).

Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal, que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa que permita la protección del derecho fundamental, o cuando existiendo carece de eficacia para su protección. Y, excepcionalmente, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

2. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la limitante de la subsidiariedad se estructura cuando, (i) existe un proceso judicial en curso, (ii) los medios de defensa judicial que el procedimiento ofrece al accionante no se han agotado, y (iii) la acción es utilizada para sustituir al funcionario judicial en la función jurisdiccional que le es propia, o para revivir etapas procesales donde no se utilizaron los mecanismos de impugnación disponibles (C.C.S.T-103 de 2014, T-373 de 2015 y T-630 de 2015, entre muchas otras).

En línea con el precedente constitucional, esta Sala de decisión, en doctrina consolidada, ha reiterado que la solicitud de tutela no es procedente para resolver pretensiones frente a las cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos fundamentales, porque ello desconoce la independencia y la autonomía de las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, y porque esta intervención desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de amparo, como mecanismo residual de protección de los derechos superiores.

3. Como se anticipó, LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ promueve la acción de tutela con el propósito de que se ordene al Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Administración de Carrera Judicial- y a la Unidad Nacional de Colombia proferir un nuevo instructivo para la exhibición de las pruebas aplicadas el pasado 24 de julio en el marco de la Convocatoria No. 27 para la provisión de cargos de

funcionarios de la Rama Judicial, en el que se permita a sus aspirantes la reproducción mecánica o digital y total o parcial del cuestionario, por considerar que la prohibición que en tal sentido consagrada el numeral 8° del aludido protocolo, impide la elaboración de argumentos sólidos para controvertir o cuestionar las preguntas objeto de la evaluación.

3.1. Frente a esa pretensión debe indicarse que, aunque por regla general la Corte Constitucional¹ tiene sentado que la acción de tutela es improcedente para cuestionar las decisiones proferidas en el marco de los concursos públicos de méritos, en consideración a que, por reflejar la voluntad de la administración, pueden ser atacados a través de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

3.2. Sin embargo, razón les asiste a las autoridades convocadas al presente trámite al alegar la improcedencia de la acción de tutela, pues ninguna vulneración se advierte a los derechos fundamentales de LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ, ni a los de los demás aspirantes a la Convocatoria referida.

3.3. En efecto, la Universidad Nacional de Colombia, entidad contratada para la elaboración del diseño, estructuración, impresión y aplicación de pruebas psicotécnicas, de conocimientos, competencias, y/o aptitudes para los cargos de funcionarios, elaboró el

¹ Ver por ejemplo sentencia T-180 de 2015.

instructivo para la exhibición de las pruebas aplicadas en el marco de la Convocatoria No. 27, donde son objeto de reproche por la accionante las siguientes disposiciones:

“Absténgase de emplear algún procedimiento manual o tecnológico para la copia, captura, transferencia o descarga de información confidencial y de reserva del concurso. En este sentido NO se permite la reproducción parcial o total de las preguntas, así como la copia o alteración del material de examen. En caso de incurrir en este tipo de conductas, el aspirante será excluido del proceso de selección de acuerdo con lo establecido en las normas del concurso, sin perjuicio del inicio de las acciones penales y disciplinarias correspondientes”

Y,

Recuerde que no está permitida la transcripción o registro literal, total o parcial de las preguntas o de información confidencial y reservada. En caso de evidenciar este hecho, el jefe de salón retirará la hoja donde se registró la pregunta transcrita y le suministrará una nueva hoja en blanco para que usted haga sus anotaciones. Por ningún motivo se le volverá a facilitar el material de examen. Por razones de seguridad y en aras de garantizar la reserva y confidencialidad de la prueba, el delegado se quedará con la hoja de anotaciones que contiene la información no autorizada.

3.4. Pues bien, al margen de lo razonables o no que para la Sala puedan resultar las aludidas restricciones, lo cierto del caso es que las mismas obedecen a lo dispuesto en el párrafo segundo el artículo 164 de la Ley 270 de 1996, conforme al cual, *“las pruebas que se apliquen en los concursos para proveer cargos de carrera judicial, así como toda la documentación que constituya el soporte técnico de aquellas tienen carácter reservado”*.

De tal suerte que permitir la **reproducción**, bien sea mecánica o digital del examen de conocimientos, puede en

un momento dado desnaturalizar el carácter reservado con que la Ley Estatutaria de Administración de Justicia dotó a las pruebas aplicadas en los concursos de méritos para la provisión de cargos de la Rama Judicial.

Y aunque razón le asista a la accionante al indicar que, conforme lo ha reseñado la jurisprudencia Constitucional, *«la reserva no le puede ser oponible al directamente implicado, pues de ser así se le impediría obtener los elementos necesarios para efectuar las reclamaciones o adelantar las acciones judiciales que considere pertinentes»*,² la cartilla por esta vía cuestionada no priva a sus aspirantes de conocer el contenido del examen de conocimientos, ni de la hoja de respuestas, al cabo de lo cual se garantiza su derecho a refutar las preguntas.

De la lectura del instructivo se advierte precisamente que, al momento de la exhibición, a cada aspirante le es entregado el cuadernillo de prueba que presentó, la hoja de sus respuestas, la tabla de las respuestas que la Universidad consideró correctas y una hoja en blanco donde se le permite realizar las anotaciones respectivas para la elaboración de la defensa que a bien tengan.

3.5. En consecuencia, al advertir que la aludida restricción no se torna arbitraria o desproporcional y que no priva al aspirante de conocer el contenido de la prueba de conocimientos, la Sala se abstendrá de conceder el amparo invocado, menos cuando al juez constitucional le está vedado inmiscuirse en la autonomía de que gozan las autoridades

² SU067 de 2022.

que administran los concursos de méritos al momento de fijar las reglas del mismo, las cuales son de obligatorio cumplimiento y a las que LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ voluntariamente se sometió al momento de su inscripción, (Art. 3° Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018).

4. Finalmente, encuentra la Sala que el instructivo para la exhibición de las pruebas de aptitudes y conocimientos aplicadas el pasado 24 de julio al interior de la Convocatoria No. 27, responde al fallo de tutela proferido por el Consejo de Estado el 25 de septiembre de 2019, donde se dispuso lo siguiente:

*“SEGUNDO. ORDENAR a la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y a la Universidad Nacional de Colombia, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, inicie los trámites pertinentes para la fijación de una nueva fecha en la que se exhiban los cuadernillos de preguntas y respuestas relacionados con la convocatoria 27, a los accionantes en cada una de las acciones de tutela acumuladas, en la **que se les otorgue un término superior a los 90 minutos para su revisión y se les permita el acceso real ya sea por reproducción o con la toma de notas, a la información que requieren.***

*TERCERO. ORDENAR a La Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, gestione las medidas que considere necesarias y pertinentes para que las personas que participaron en el concurso de méritos en el marco de la convocatoria 27, tengan acceso a los cuadernillos de preguntas y las respuestas a partir de las consideraciones de esta providencia que permita la efectiva protección de sus derechos fundamentales al acceso a la información y al debido proceso. **En este sentido, la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura adoptará las medidas necesarias para que, aquellas personas que no pueden acudir al sitio definido por la Unidad Administrativa de le Carrera Judicial, se les garantice la posibilidad de acceder a la información de sus pruebas, bien sea con fórmulas como la***

constitución de apoderado bajo las medidas de seguridad que considere necesarias, el envío telemático, o incluso, cuando sea necesario, el envío físico, o con los medios que resulten eficaces.

Asimismo, la Unidad Administrativa de Carrera Judicial deberá definir el mecanismo de consulta teniendo en cuenta que no existe reserva para los concursantes en relación con sus propias respuestas ni, en general, de los cuadernillos de preguntas de pruebas ya practicadas. **De modo que la entidad deberá ponderar la razonabilidad del tiempo otorgado teniendo en cuenta los medios por los cuales las personas acuden a informarse sobre las preguntas y respuestas de su prueba, y, si es el caso, la forma como se puede registrar digitalmente la información sin desconocer la protección de los derechos a la intimidad de terceros y la seguridad del concurso. En todo caso, las personas que pretendan registrar la información consultada por medio escrito -no digital-, deberán contar, mínimo, con el mismo tiempo que fue conferido para la realización de las pruebas.”** (énfasis de la Sala).

Se debe aclarar que el precitado fallo fue emitido con ocasión del instructivo para la exhibición de las pruebas de conocimiento que al interior de la misma convocatoria fueron aplicadas el 2 de diciembre de 2018, frente al cual el reproche central radicaba en que la exposición del examen únicamente se estableció en la ciudad de Bogotá.

Obsérvese que, de conformidad con los lineamientos trazados por la Alta Corporación en el aludido fallo de tutela, en esta oportunidad la Universidad Nacional elaboró un nuevo instructivo, en el que i) dispuso que la exhibición se realizara en el lugar donde cada aspirante presentó el examen y, ii) amplió el término de revisión de 90 minutos a cuatro horas y media.

Debe la Sala precisar que, en el aludido fallo, no se ordenó a las autoridades demandadas permitir a los

aspirantes la reproducción de las preguntas. De hecho, al momento de resolver las solicitudes de aclaración que en tal sentido elevaron tanto la Unidad de Carrera Judicial, como la Universidad Nacional, en auto del 13 de diciembre de 2019 el Consejo de Estado señaló que, al proferir el fallo de tutela *“respetó la autonomía de la entidad para que evaluara las distintas formas de cumplir con el fallo, y a modo indicativo, mencionó algunas formas posibles, por haber sido estas las que en el proceso de exhibición solicitaron las personas concursantes (...) Ahora, la Sala solamente fue enfática, y así lo consignó en la parte resolutive, en que cualquiera que fuera la medida adoptada debía garantizar que las personas beneficiarias de la providencia tuvieran acceso a los cuadernillos de preguntas y a las respuestas. Para tal efecto, la providencia se refirió principalmente al hecho de que la prueba se había practicado en el territorio nacional, y que para muchas personas no era posible trasladarse a un sitio preciso, como era, exclusivamente, la ciudad de Bogotá. Así, dijo esta Sala, la Unidad de Administración de Carrera Judicial podía contemplar la posibilidad de que la información fuera expuesta en los mismos lugares en donde cada persona había presentado la prueba. Esto, porque esa medida guardaba entera correspondencia con la metodología usada para practicar el examen, por tanto, resultaría una fórmula proporcional y garantista, exhibir la documentación en las mismas condiciones y, al menos, en el mismo tiempo que tuvieron para practicar las pruebas.*

Y puntualmente, frente a la reproducción de las preguntas, indicó que:

Por tanto, la providencia fijó un criterio de razonabilidad para que la Unidad de Carrera Judicial ponderara la forma de consultar los documentos de la prueba, de manera que, la vía que adoptara para cumplir con la orden de amparo, estaba directamente relacionada con la eficacia en términos de tiempo para la consulta. Evidentemente, en caso

de que opte por la entrega definitiva de la documentación a cada persona, ello haría irrelevante este condicionamiento temporal, pero, si la entidad establece que el mecanismo de exhibición ha de concretarse con la consulta presencial en los lugares donde se presentaron las pruebas, debe tener en cuenta un criterio de razonabilidad para que la consulta resulte eficaz, en el sentido de que el tiempo conferido para ello sea, como mínimo, el mismo que el otorgado para presentar los exámenes.

Luego, sobre el derecho a la reserva y a la intimidad, la misma orden permitió a la Unidad de Carrera Judicial que, como entidad encargada de administrar la convocatoria, defina "la forma como se puede registrar digitalmente la información sin desconocer la protección de los derechos a la intimidad de terceros y la seguridad del concurso". Aspectos que, lejos de que el juez de tutela los hubiera definido en abstracto, los dejó a criterio y ponderación de la entidad especializada y encargada de la administración de la información y responsable de garantizar los derechos fundamentales en los términos del fallo.

De conformidad con lo anterior, mal puede pensarse que el Consejo de Estado hubiese ordenado a las demandadas permitir a los aspirantes la reproducción digital de las preguntas, autoridades que, frente a las alternativas ofrecidas por la Corporación para garantizar la adecuada revisión de las pruebas, optaron por ampliar el tiempo de la verificación.

6. Al no evidenciarse entonces, que con el instructivo cuestionado se desconozcan los derechos de acceso a la información y defensa invocados por LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ, se negará el amparo de los mismos.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. NEGAR el amparo de los derechos fundamentales invocados por LINA MARÍA JARAMILLO PÉREZ.

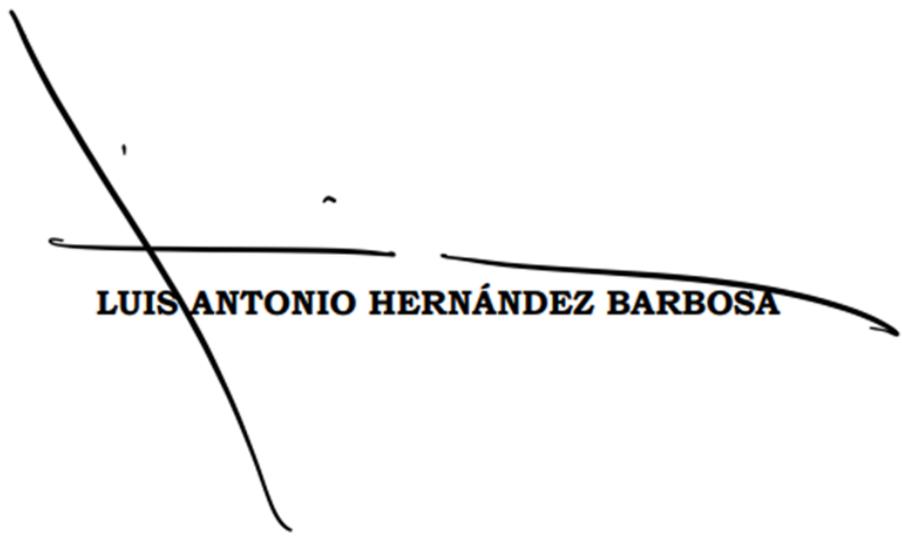
2. NOTIFICAR este proveído, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. De no ser impugnada esta sentencia, **envíese** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase



FABIO OSPITIA GARZÓN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria