

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ  
SALA PENAL  
SECRETARIA

Diagonal 22B No.53-02 oficina 306 C

Correspond. Externa  
2011 JUN 21 3:46 PM  
Consejo Superior

Bogotá D. C., 21 DE JUNIO DE 2011

OFICIO No. 56-3793  
REF: 1100122040002011-01291-00  
M.P. ORLANDO FIERRO PERDOMO

F-15  
Ext 11-

DOCTOR  
JORGE MARIO RIVADENEIRA MORA  
DIRECTOR UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA  
JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
CIUDAD

REFERENCIA 1100122040002011-01291-00  
ACCIONANTE: MARIA ISABEL FERRER RODRIGUEZ

Conforme a lo ordenado por el H. Magistrado Ponente ORLANDO FIERRO PERDOMO, me permito NOTIFICARLE fallo en la acción de tutela de la referencia de fecha 20 de junio de 2011, en la cual se NIEGA el amparo solicitado.

No obstante lo anterior se le REQUIERE, para que en futuros concursos públicos de méritos, anuncie desde el acto de convocatoria que método va emplear para convertir los puntajes obtenidos en la fase eliminatoria a las nuevas escalas de la fase de clasificación, respecto de la prueba de conocimientos y el curso de formación judicial, a fin de eliminar los vacíos normativos y evitar cuestionamientos innecesarios a la legitimidad del proceso.

Anexo copia del fallo en trece (13) folios

Con toda atención;

DEISY VIVIANA GARCIA  
OFICIAL MAYOR

20 JUN. 2011

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado ponente: ORLANDO FIERRO PERDOMO  
Radicación: 110012204000 2011-01291-00  
Accionante: MARÍA ISABEL FERRER RODRÍGUEZ  
Accionado: Sala Administrativa - Consejo Superior de la Judicatura  
Asunto: TUTELA PRIMERA INSTANCIA  
Decisión: NIEGA AMPARO  
Aprobado acta: N° 049  
Ciudad y fecha: Bogotá D. C., veinte (20) de junio de 2011

### 1. OBJETO

Se resuelve la demanda de tutela interpuesta por la doctora MARÍA ISABEL FERRER RODRÍGUEZ, contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad.

### 2. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL

La accionante participa actualmente en el concurso público de méritos para la selección de jueces y magistrados, convocado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura<sup>1</sup>, como aspirante a los cargos de juez penal de adolescentes y juez penal municipal. En la etapa clasificatoria obtuvo un total de 625,57 puntos para el primer cargo y 700,89 para el segundo. Señala que contra dichas calificaciones presentó recurso de reposición, que a la postre le fue negado, pues no está conforme con los puntajes asignados en los factores 'prueba de conocimientos y aptitudes' y 'curso de formación judicial', en los que considera debe ser mayor la valoración calificación obtenida.

Su inconformidad radica en que, respecto de la prueba de conocimientos, al pasar de una escala de 800 a 1000 puntos a una que va de 300 a 500, debería haber una equivalencia exacta, pues ambas escalas tienen un rango igual de 200 puntos. Lo propio ocurre con el curso de formación judicial, pues al pasar de una escala de 800 a 1000 a una que va de 100 a 200, también se obtienen equivalencias exactas en función de las cuales deben establecerse los puntajes de los concursantes, lo que a su juicio constituye un procedimiento más equitativo para los concursantes.

<sup>1</sup> Acuerdo PSAA08-4528 del 4 de febrero de 2008.

Sin embargo, para pasar de unas escalas a otras, la autoridad accionada no aplicó el criterio aritmético, sino "una fórmula de escala y proporcionalidad" que no estaba prevista en el acto de convocatoria del concurso público. Dicha fórmula beneficia a unos concursantes y afecta a otros, lo que vulnera el principio de legalidad y los derechos al debido proceso administrativo y a la igualdad de los concursantes.

En su caso concreto, respecto de la prueba de conocimientos, la siguiente tabla ilustra los puntajes asignados y los que a su parecer le corresponden, según el cargo al que aspira:

| CARGO                   | Puntaje obtenido <sup>2</sup> | Puntaje asignado <sup>3</sup> | Puntaje sugerido <sup>4</sup> |
|-------------------------|-------------------------------|-------------------------------|-------------------------------|
| Juez Penal Adolescentes | 809,22                        | 300                           | 309,22                        |
| Juez Penal Municipal    | 834,59                        | 331,58                        | 334,59                        |

Y respecto del Curso de Formación Judicial, los resultados son los siguientes:

| CARGO                   | Puntaje obtenido | Puntaje asignado <sup>5</sup> | Puntaje sugerido <sup>6</sup> |
|-------------------------|------------------|-------------------------------|-------------------------------|
| Juez Penal Adolescentes | 952,54           | 165,23                        | 176,5                         |
| Juez Penal Municipal    | 952,54           | 168,87                        | 176,5                         |

Por tanto, para determinar los puntajes finales, la accionada no escogió el criterio de valoración más equitativo para los concursantes, sino "un sistema de conversión proporcional a la prueba de conocimientos y a la especialidad", que favorece especialmente a los que obtuvieron una prueba de conocimientos alta, y desfavorece a los que apenas lograron superarla con lo justo.

De otra parte, tampoco fue debidamente valorada su experiencia profesional como abogada litigante, y nada se respondió en el recurso de reposición respecto de este puntal aspecto, "pues si la administración consideraba que no se había cumplido con el requisito de acreditación, por lo menos, debió responder en este sentido".

Considera que esta situación puede afectar irremediamente sus derechos, si el juez de tutela no interviene inmediatamente para corregir el

<sup>2</sup> Es el obtenido por la concursante en la escala 800-1000.

<sup>3</sup> Es el asignado a la concursante, al convertir el puntaje obtenido en la escala 800-1000 a la escala 300-500, según la denominada "escala proporcional".

<sup>4</sup> Es que debe asignarse en criterio de la accionante, aplicando una "escala aritmética" de correspondencia exacta, donde 800=300, 900=400 y 1000=500.

<sup>5</sup> Es el asignado a la concursante, al convertir el puntaje obtenido en la escala 800-1000 a la escala 100-200, según la denominada "escala proporcional".

<sup>6</sup> Es que debe asignarse en criterio de la accionante, aplicando una "escala aritmética" de correspondencia exacta, donde 800=100, 900=150 y 1000=200.

acto lesivo. En efecto, cuando se expida el Registro Nacional de Elegibles, cuya publicación es inminente, los nominadores deberán proceder inmediatamente a realizar los nombramientos respectivos, según lo dispuesto en la Ley 270 de 1996, por lo que la protección de los derechos invocados se hace impostergable.

Solicita la protección de los derechos fundamentales invocados y, como consecuencia de ello, que se ordene a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura aplicar "la operación aritmética", que es más equitativa, al convertir los puntajes asignados en la prueba de conocimientos y el curso de formación judicial, de la escala mayor (800-1000) a la nueva escala de la etapa clasificatoria. Asimismo, pide que la entidad se pronuncie sobre la inconformidad manifestada por la actora respecto del puntaje asignado en el factor experiencia, "sobre el cual no efectuó pronunciamiento alguno".

En el mismo auto en el que se avocó la tutela, se dispuso la vinculación de la autoridad accionada, con el objeto de garantizarle el derecho de defensa que le asiste, y se negó la solicitud de medida provisional impetrada por la accionante. Además, con el fin de salvaguardar los derechos de los terceros interesados en esta acción (los demás concursantes) se requirió a la entidad para que publicara en la página web de la Rama Judicial tanto la demanda como el auto que avoca la presente acción (incluida la decisión de la medida provisional).

Dentro del término concedido, el director de la Unidad de Administración de Carrera Judicial de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura dio respuesta a la demanda, manifestando que la entidad no ha violado ni amenazado ningún derecho fundamental de la actora, por cuanto los procesos selectivos para proveer los cargos de jueces y magistrado se realizan conforme a las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias que regulan la materia, las que deben aplicarse de manera rigurosa y en igualdad de condiciones a todos los concursantes.

Luego de exponer detalladamente cómo se asignan los respectivos puntajes en las etapas eliminatoria y clasificatoria del concurso, respecto de los factores 'prueba de conocimientos y aptitudes' y 'curso de formación judicial', explicó que, al convertir los puntajes, en la etapa clasificatoria se aplica una nueva escala, para cada cargo determinado, en la que se toman como referencia los puntajes máximo y mínimo obtenidos por los que aspiran al mismo cargo. Así, quien obtuvo el puntaje más alto en la prueba de conocimientos (en la escala 800-1000) automáticamente se le asignan 500 puntos (el máximo puntaje) en la etapa clasificatoria, mientras que a quien obtuvo el más bajo se le asignan 300, de manera que, con estas variables de referencia, se aplica una precisa fórmula matemática que permite asignar proporcionalmente los puntajes respectivos a todos los concursantes que alcanzaron la fase clasificatoria. Ello se justifica por una sencilla razón: en la etapa de clasificación, "no sólo se mira la individualidad de cada participante, sino también su relación con los demás que van para el mismo cargo y especialidad".

Dicho método aplicado es el resultado de un estudio técnico de anteriores procesos de selección, donde se encontró que las pruebas de conocimiento aplicadas no tenían mayor incidencia en los resultados del concurso y prevalecían los factores de experiencia y capacitación. Así, la prueba de conocimientos y el curso de formación judicial, que son los factores más objetivos del proceso selectivo, tienen ahora un mayor peso en el resultado final del concurso, con lo que se realzan los principios de igualdad y mérito.

En punto de la experiencia como abogada litigante de la doctora FERRER RODRÍGUEZ, aduce que "no se le tuvo en cuenta por cuanto ni la relacionó en el formulario de inscripción, ni la acreditó en su oportunidad, en la forma definida en la convocatoria 4528 de 2008".

Por lo demás, señaló que en este caso la acción de tutela es improcedente, por cuanto, más allá de meras afirmaciones sin sustento probatorio, la accionante no demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

De esta forma, la accionada reitera que no ha violado ni amenazado derecho fundamental alguno de la accionante, por lo que solicita se deniegue el amparo invocado.

En cumplimiento del requerimiento del despacho, la accionada efectivamente publicó en la página web de la Rama Judicial el auto admisorio y el texto completo de la demanda<sup>7</sup>, desde el 9 de junio de 2011 a las 12M.

En virtud de la publicación de la demanda en la página web de la Rama Judicial, cuatro concursantes que aspiran a diferentes cargos se hicieron partícipes para coadyuvar la demanda presentada por la doctora FERRER RODRÍGUEZ.

Señalan que el Acuerdo de convocatoria adolece de falta de claridad y precisión "respecto del mecanismo o fórmula para convertir los puntos obtenidos en la fase eliminatoria (...) a puntos en clasificación, lo cual otorga al Consejo Superior de la Judicatura un amplio margen de libre apreciación que propende por generar arbitrariedades o subjetividades que vulneran el principio de imparcialidad". De acuerdo con ello, como la convocatoria no tiene reglas claras en cuanto a la fijación de la "nueva escala" en la etapa clasificatoria, respecto de la prueba de conocimientos y el curso de formación judicial, debe aplicarse la fórmula aritmética sugerida por la accionante, en virtud del principio *pro hómine*, por ser un método más respetuoso de las garantías y derechos de los concursantes. Ello teniendo en cuenta que la fórmula acogida por la accionada "hace más gravosa la situación de los concursantes", toda vez que se beneficia a los que obtuvieron mayor puntaje en detrimento de los que tuvieron un puntaje menor.

---

<sup>7</sup> Una vez se entra a la página principal, se sigue la ruta haciendo clic en los siguientes vínculos: **Concursos - Nivel Central - Avisos de interés.**

Para ejemplificar lo anterior, muestran cómo mientras los que obtienen mayor puntaje ganan una buena cantidad de puntos en la conversión, los que clasifican con menor calificación pierden una significativa cantidad de puntos respecto del puntaje que les correspondería si se aplicara un método de equivalencia aritmética, punto a punto.

En suma, la regla propuesta por la accionante se ajusta más a la realidad y constituye una herramienta eficaz para proteger el derecho a la igualdad de todos los concursantes, mientras que la fórmula adoptada por el Consejo resulta desproporcionada, arbitraria y subjetiva, en tanto estira las diferencias reales en beneficio de unos pocos.

#### **4. COMPETENCIA**

De conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, la Sala de Decisión Penal de este Tribunal es competente para conocer de la acción, por cuanto la tutela se interpuso contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que es una autoridad pública autónoma del orden nacional.

Cabe advertir que el despacho del magistrado ponente fue creado mediante el Acuerdo PSAA11-7692 de 2011 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, como medida especial de descongestión del Despacho del Dr. HERMENS DARÍO LARA ACUÑA, magistrado que ordinariamente conforma esta Sala de decisión.

#### **5. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la tutela es un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales que procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de ahí su carácter subsidiario y residual.

En el presente caso, pese a la existencia de otro medio judicial de defensa para controvertir actos administrativos de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala accederá a examinar el fondo del asunto planteado por la accionante, en el entendido de que, de hallarse alguna vulneración de sus derechos fundamentales durante el proceso de selección del concurso público de méritos en el que participa, es razonable pensar que durante el lapso que se tomaría la justicia ordinaria para resolver el asunto de fondo, se consolidarán situaciones jurídicas que podrían afectar irremediablemente los derechos invocados por la doctora MARÍA ISABEL FERRER RODRÍGUEZ.

Establecido lo anterior, observa la Sala que el quid del asunto estriba en determinar si el método empleado por la autoridad accionada, mediante

el cual ajusta los puntajes obtenidos por los concursantes en el examen de conocimientos y el curso de formación judicial, durante la etapa eliminatoria, a las nuevas escalas (300-500 y 100-200, respectivamente) de la etapa clasificatoria, vulnera el derecho fundamental a la igualdad de los concursantes, al otorgar ventajas ilegítimas a unos en detrimento de otros.

Con este propósito, la Sala examinará en primer lugar si la fórmula de conversión de puntajes empleada, en los factores señalados, comporta un trato diferenciador de unos concursantes respecto de otros, como alega la accionante y los terceros interesados. De ser así, la colegiatura aplicará un test de razonabilidad, con el fin de determinar si la distinción persigue un fin constitucionalmente legítimo, que no afecta desproporcionadamente el derecho a la igualdad de quienes participan en el concurso.

En punto de la configuración de un trato desigual en la aplicación de las reglas del concurso, concretamente en lo que atañe a la conversión de los puntajes obtenidos en el examen de conocimientos y en el curso de formación judicial, durante la etapa de selección, a la nueva escala de la fase de clasificación, el director de la Unidad de Administración de Carrera Judicial indica que el proceso todo ha sido respetuoso del derecho a la igualdad, porque se ha ceñido estrictamente a las reglas de la convocatoria, que es la ley del concurso, las que se han aplicado en igualdad de condiciones a **todos** los participantes.

La accionante y los terceros interesados, por su parte, se enfocan específicamente en la conversión de los puntajes asignados a la prueba de conocimientos y al curso de formación judicial, para efectos de la clasificación, y advierten que la fórmula empleada por el Consejo vulnera el derecho a la igualdad de los concursantes, en tanto otorgó una ventaja adicional ("se estiró" dicha ventaja) a los que obtienen los mayores puntajes, en detrimento de los otros que también superaron la prueba, pero con una calificación menor, por lo que dicha metodología la consideran subjetiva y arbitraria.

Como bien lo advierten al unísono ambas partes, el Acuerdo PSAA08-4528, mediante el cual la autoridad accionada convocó el concurso de jueces y magistrados, en su numeral 5.2 establece lo siguiente:

*5.2. Etapa clasificatoria*

*(...)*

*I) Prueba de conocimientos y aptitudes. Hasta 500 puntos*

*A los concursantes que obtengan 800 puntos o más en la prueba de conocimiento y aptitudes, se les aplicará una nueva escala de clasificación entre 300 y 500 puntos (...).*

*II) Curso de Formación Judicial. Hasta 200 puntos*

*A los concursantes que hayan superado satisfactoriamente la Fase II de la etapa de selección - Curso de Formación Judicial, esto es, quienes hayan obtenido entre 800 y 1000 puntos, se les aplicará una escala de calificación entre 100 y 200 puntos"*

Como se puede apreciar a simple vista, el Acuerdo de convocatoria señala claramente que los puntajes obtenidos por los concursantes en los factores 'prueba de conocimientos' y 'curso de formación judicial', durante la etapa de selección o eliminatoria, serán convertidos a una nueva escala, en la etapa de clasificación. Sin embargo, también es claro que no dice cómo se hará esa conversión, aspecto no definido con certeza que, en efecto, genera cierta incertidumbre en los concursantes.

Si bien es cierto, como alega la accionada, la fórmula aplicada para dicha conversión se aplicó en igualdad de condiciones a todos los concursantes, también lo es que ninguno de ellos tenía la certeza de que era ese método, y no otro, el que se iba a aplicar, dada la indeterminación, el vacío normativo, que sobre el particular dejó el Acuerdo de convocatoria del Consejo.

Ahora, como bien lo ilustra la accionante MARÍA ISABEL FERRER RODRÍGUEZ, con sus cuadros comparativos de lo que ella denomina "escala aritmética", y los terceros intervinientes, con sus muy buenos ejemplos de cómo las ventajas realmente obtenidas por los que logran los mayores puntajes "se estiran" en beneficio de unos, es válido afirmar que en la etapa clasificatoria se aplica un tratamiento desigual que beneficia a los que demuestran mejor desempeño, pero únicamente si comparamos sus resultados con los que obtendrían aplicando una fórmula de proporcionalidad directa o regla de tres.

Es así como, por ejemplo, si el concursante que obtiene el máximo puntaje en la prueba de conocimientos, en la escala 0-1000 (donde son eliminados los que no alcancen un puntaje de 800 o más, es decir que aprueban los que tienen un puntaje dentro del rango 800-1000), alcanza verbigracia una excelente calificación de 970 puntos, en la etapa clasificatoria obtiene el máximo puntaje (500), con lo que gana 30 puntos de más, pues su puntaje real debería ser de 470 puntos, por la sencilla razón de que ambas escalas (800-1000 y 300-500) tienen un rango exactamente igual de 200 puntos, lo que permite establecer una correspondencia exacta punto por punto, donde  $800=300$ ,  $801=301$ ,  $802=302$  y así sucesivamente hasta llegar al tope, donde  $1000=500$ .

Ahora bien, nótese que en el caso de la accionante ocurre algo distinto. En la prueba de conocimientos, para el cargo de juez penal de adolescentes, obtuvo un puntaje de 809,22 en la escala 800-1000. Sin embargo, en la escala 300-500 (etapa clasificatoria) le asignaron el puntaje mínimo (300), cuando a su parecer merecía, por lo menos, un puntaje de 309,22, debido al rango equivalente de 200 puntos que tienen ambas escalas. Es decir que, a diferencia de quienes obtuvieron las más altas calificaciones, perdió 9,22 puntos, en lugar de ganar.

En primer lugar, es preciso advertir un error matemático en la apreciación de la actora y de quienes coadyuvan su petición. Si quisiéramos aplicar una fórmula que refleje una proporcionalidad directa y exacta entre dos escalas, no deberíamos tomar una parte de ellas (800-1000 ó 300-500), sino las escalas completas (0-1000 ó 0-500). Sólo de esta manera se obtendría una proporcionalidad directa y exacta entre las dos escalas, que permitiría aplicar una precisa regla de tres simple.



Como se puede apreciar a simple vista, el Acuerdo de convocatoria señala claramente que los puntajes obtenidos por los concursantes en los factores 'prueba de conocimientos' y 'curso de formación judicial', durante la etapa de selección o eliminatoria, serán convertidos a una nueva escala, en la etapa de clasificación. Sin embargo, también es claro que no dice cómo se hará esa conversión, aspecto no definido con certeza que, en efecto, genera cierta incertidumbre en los concursantes.

Si bien es cierto, como alega la accionada, la fórmula aplicada para dicha conversión se aplicó en igualdad de condiciones a todos los concursantes, también lo es que ninguno de ellos tenía la certeza de que era ese método, y no otro, el que se iba a aplicar, dada la indeterminación, el vacío normativo, que sobre el particular dejó el Acuerdo de convocatoria del Consejo.

Ahora, como bien lo ilustra la accionante MARÍA ISABEL FERRER RODRÍGUEZ, con sus cuadros comparativos de lo que ella denomina "escala aritmética", y los terceros intervinientes, con sus muy buenos ejemplos de cómo las ventajas realmente obtenidas por los que logran los mayores puntajes "se estiran" en beneficio de unos, es válido afirmar que en la etapa clasificatoria se aplica un tratamiento desigual que beneficia a los que demuestran mejor desempeño, pero únicamente si comparamos sus resultados con los que obtendrían aplicando una fórmula de proporcionalidad directa o regla de tres.

Es así como, por ejemplo, si el concursante que obtiene el máximo puntaje en la prueba de conocimientos, en la escala 0-1000 (donde son eliminados los que no alcancen un puntaje de 800 o más, es decir que aprueban los que tienen un puntaje dentro del rango 800-1000), alcanza verbigracia una excelente calificación de 970 puntos, en la etapa clasificatoria obtiene el máximo puntaje (500), con lo que gana 30 puntos de más, pues su puntaje real debería ser de 470 puntos, por la sencilla razón de que ambas escalas (800-1000 y 300-500) tienen un rango exactamente igual de 200 puntos, lo que permite establecer una correspondencia exacta punto por punto, donde  $800=300$ ,  $801=301$ ,  $802=302$  y así sucesivamente hasta llegar al tope, donde  $1000=500$ .

Ahora bien, nótese que en el caso de la accionante ocurre algo distinto. En la prueba de conocimientos, para el cargo de juez penal de adolescentes, obtuvo un puntaje de 809,22 en la escala 800-1000. Sin embargo, en la escala 300-500 (etapa clasificatoria) le asignaron el puntaje mínimo (300), cuando a su parecer merecía, por lo menos, un puntaje de 309,22, debido al rango equivalente de 200 puntos que tienen ambas escalas. Es decir que, a diferencia de quienes obtuvieron las más altas calificaciones, perdió 9,22 puntos, en lugar de ganar.

En primer lugar, es preciso advertir un error matemático en la apreciación de la actora y de quienes coadyuvan su petición. Si quisiéramos aplicar una fórmula que refleje una proporcionalidad directa y exacta entre dos escalas, no deberíamos tomar una parte de ellas (800-1000 ó 300-500), sino las escalas completas (0-1000 ó 0-500). Sólo de esta manera se obtendría una proporcionalidad directa y exacta entre las dos escalas, que permitiría aplicar una precisa regla de tres simple.

Así, retomando el ejemplo anterior, quien obtenga 970 puntos en la escala 0-1000, pasaría a tener 485 (no 470) en la escala 0-500. Por su parte, si la doctora FERRER sacó 809,22 en la escala 0-1000, pasaría a tener 404,61 (no 300) en la escala 0-500, es decir que bajo esa lógica merecería un puntaje incluso mayor que el pretendido. Sólo de esta manera podría afirmarse que los puntajes de ambos concursantes fueron convertidos de una escala a otra, exactamente en la misma proporción.

No obstante, aún así se mantiene la lógica del argumento expuesto por la demandante y los terceros, puesto que en todo caso el concursante puntero sería favorecido con 15 puntos adicionales a los que obtendría si se aplicara una fórmula de proporcionalidad directa o regla de tres simple, mientras que a los otros se les restaría.

Pues bien, a juicio de la Sala, en estricto sentido esta situación no representa un tratamiento desigual o discriminatorio respecto de concursantes que obtienen puntajes mayores y menores. En efecto, aunque la regla de conversión aplicada no estaba prevista en la convocatoria, en todo caso se aplicó en igualdad de condiciones a todos los participantes en el concurso, como bien lo señaló la accionada. El factor de desigualdad sólo se aprecia si lo comparamos con un parámetro de conversión completamente distinto, que si bien la accionante y quienes coadyuvan la demanda estiman más equitativo, no fue el que se aplicó en el concurso de jueces y magistrados. En otras palabras, es preciso introducir una regla distinta y ajena a la que aplicó la accionada, para advertir el supuesto factor de desigualdad, pues de otro modo se aprecia que todos están en las mismas condiciones.

Además, la regla aplicada no puede calificarse en manera alguna de subjetiva, caprichosa y arbitraria, como estiman los accionantes, pues obedece a un modelo matemático preciso, avalado por las reglas de la ciencia estadística que han regido procesos similares. En otras palabras, no se trata de un método adaptado a última hora en forma improvisada ni inventado por la accionada, sino de una fórmula probada y científicamente respaldada, como bien se expuso en la contestación de la demanda.

Sin embargo, tal como lo indicó la propia la autoridad accionada, dicha regla que se aplicó en igualdad de condiciones a todos los concursantes tiene un propósito específico y bien determinado que no duda en admitir: se busca favorecer a los concursantes que demuestran un mejor desempeño en la prueba de conocimiento y aptitudes y en el curso de formación judicial. La razón para ello estriba en que estos dos son los factores más objetivos del proceso para demostrar verdadero mérito, luego deben tener un paso mayor en el puntaje final. Además, el estudio y aprendizaje de anteriores experiencias han mostrado cómo estos dos criterios no tenían mayor incidencia en anteriores concursos, donde prevalecían la experiencia y la capacitación adicionales, por lo que fue preciso introducir un criterio de corrección a fin de afianzar la objetividad, la transparencia y la igualdad del proceso, pero en función del mérito demostrado en las pruebas aplicadas (examen y curso).

En suma, la propia accionada reconoce que las reglas de conversión aplicadas buscan favorecer especialmente a quienes se destacan más en las pruebas de conocimiento y aptitudes (examen y curso-concurso), lo que ciertamente les confiere una ventaja adicional. El problema radica en que esta regla no estaba claramente establecida de antemano, en el Acuerdo de convocatoria, lo que hace aún más sensible la percepción de tratamiento desigual que tienen los accionantes<sup>8</sup>.

En aquellos casos donde las autoridades públicas establecen distinciones en función de fines específicos, la jurisprudencia constitucional ha implementado una herramienta de análisis muy útil a fin de determinar la legitimidad de la medida.

En la sentencia C-337 de 1997, la Corte Constitucional explicó con toda claridad cómo debe aplicarse esta herramienta, que ha denominado test de razonabilidad<sup>9</sup>. Veamos:

#### **VIII.5.1 El test de razonabilidad como guía para proteger el principio de igualdad**

Si bien el legislador puede establecer distinciones entre las personas para la consecución de un fin determinado, ellas deben tener una justificación objetiva y razonable.

La alusión a la razonabilidad implica que en la evaluación de la justificación de un trato desigual, el intérprete debe ejercer una labor de ponderación y verificación de los diferentes elementos que entran en juego, para determinar si éstos se adecuan o no a las reglas, principios y valores constitucionales. Para ello cuenta con una guía metodológica, denominada *test de igualdad*, que le permite "separar elementos que usualmente quedarían confundidos en una perspectiva general."<sup>10</sup>

Una versión detallada de los elementos que componen el *test* fue expuesta en la sentencia C-022 de 1996. De acuerdo con la directriz allí trazada, el intérprete debe recorrer diferentes etapas encaminadas a determinar:

1. La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual.
2. La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.
3. La razonabilidad del trato desigual, es decir, la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido.

Como lo señaló la Corte en la providencia citada, *"el orden de estas etapas corresponde a necesidades no sólo lógicas sino también metodológicas: el test del trato desigual pasa por una etapa subsiguiente sólo si dicho trato sorteó con éxito la inmediatamente anterior. El primer paso no reviste mayor dificultad, como quiera que puede llevarse a cabo a partir del sólo examen de los hechos sometidos a la decisión del juez constitucional. El segundo paso, por el contrario, requiere de una confrontación de los hechos con el texto constitucional, para establecer la validez del fin a la luz de los valores, principios y derechos consignados en éste. Si el trato desigual persigue un objetivo, y éste es constitucionalmente válido, el juez constitucional debe proceder al último paso del test, que examina la razonabilidad del trato diferenciado. Este es el punto más complejo de la evaluación, y su*

<sup>8</sup> En este punto la accionante solicitó pruebas adicionales, las que no se practicaron porque se trata de un hecho admitido por la propia autoridad accionada.

<sup>9</sup> Sentencia del 17 de junio de 1997, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia T- 230 de 1994.

*comprensión y aplicación satisfactoria dependen de un análisis (descomposición en partes) de su contenido".*

En lo que respecta con el análisis de la proporcionalidad de la medida adoptada, se deben satisfacer tres requisitos adicionales, a saber:

- a) Los medios escogidos deben ser adecuados para la consecución del fin perseguido.
- b) Los medios empleados deben ser necesarios para la consecución de ese fin y,
- c) Los medios empleados deben guardar proporción con los fines perseguidos, esto es, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionales más importantes.

Con fundamento en los parámetros señalados por la Corte, procede esta Corporación a analizar la razonabilidad de la medida adoptada por la accionada, de introducir en el concurso público de méritos reglas que favorezcan a quienes se destaquen en el examen de conocimientos y en el curso de formación judicial.

### **1. Objetivo perseguido y validez constitucional:**

Como ya se anunció arriba, la medida cuestionada busca afianzar la incidencia de las pruebas de mérito en el resultado final del concurso, de manera tal que el examen de conocimiento y el curso-concurso, que son los factores más idóneos para probar las habilidades necesarias para ser juez o magistrado de la República, tengan un peso mayor que factores como la experiencia y capacitación adicionales, que no siempre están ligados con un mayor conocimiento y capacidad, sino muchas veces con circunstancias fortuitas como buenos contactos y capacidad económica, que no cobijan a todos los concursantes. Así, aunque experiencia y títulos académicos adicionales son factores importantes para determinar el mérito de una persona, en todo caso resultan menos idóneos que las pruebas de habilidad para evaluar el mérito en un momento específico. En efecto, una persona con poca experiencia adicional al requisito mínimo y pocos títulos académicos puede en un momento dado demostrar un mayor conocimiento y capacidad que otra que lo supera en estos dos factores. De otra manera, si se otorgara siempre un peso demasiado alto a estos dos factores, los más jóvenes quedarían siempre en desventaja en el proceso concursal y la Rama Judicial perdería la oportunidad de reclutar en propiedad nuevos talentos.

Tal propósito tiene una innegable legitimidad constitucional, pues el artículo 125 de la Constitución Política estableció el concurso público y el mérito como la regla general en materia de acceso a la función pública. Por lo tanto, si se trata de un concurso público de MÉRITOS, resulta completamente válido y legítimo que sean premiados los concursantes que más se destacan precisamente en los factores más idóneos y objetivos para demostrar mayor mérito.

### **2. Proporcionalidad de la regla de conversión aplicada**

El medio escogido por la accionada para lograr ese fin constitucionalmente legítimo se estima adecuado, porque las diferencias que la accionante y los terceros interesados percibieron en quienes obtuvieron mayores puntajes en la prueba de conocimiento y el curso concurso obedecen precisamente a esa finalidad de premiar el mérito demostrado por quienes más se destacaron en estos factores, luego es evidente que el estímulo sí genera resultados concretos y tiene incidencia directa en el resultado final del concurso, con lo que se cumple el objetivo propuesto, ya señalado por la accionada: darle mayor relevancia a los factores más objetivos del mérito.

El medio empleado también resulta necesario para conseguir el objetivo propuesto. En efecto, si los factores de conversión obedecieran a un método de proporcionalidad directa o regla de tres, o a la inadecuada "escala aritmética" que propone la accionante, los factores más objetivos como el examen de conocimiento y el curso de formación judicial perderían peso frente a la experiencia adicional, la capacitación adicional y la entrevista, lo que desvirtúa el fin propuesto y vuelve las cosas al estado anterior, como estaban en los concursos anteriores.

En últimas, el medio empleado, en tanto estímulo adicional para los concursantes que sobresalen en las pruebas de mérito, guarda proporción con ese específico fin, sin sacrificar otros principios y valores superiores constitucionales de idéntica importancia. Hay un trato preferente, si se quiere, para quienes obtienen puntajes sobresalientes en las pruebas de mérito. Sin embargo, ello no comporta una violación del derecho a la igualdad de los demás concursantes, por la sencilla razón de que, sin importar el método que se aplique, de una u otra forma ellos serán los primeros en la prueba de conocimientos y en el curso de formación judicial.

Ahora bien, es posible que si se cambia la regla de conversión, el resultado final (la lista de elegibles) pueda tener algunas variaciones. La accionada admite que si se aplicara una regla de tres y se cambiaran así los puntajes de todos los concursantes, la doctora FERRER RODRÍGUEZ superaría a dos concursantes que están mejor ubicadas, pero sería a su vez superada por otro que está detrás de ella, es decir que avanzaría solo un puesto. Con todo, aplicar esa regla, aunque estrictamente pueda considerarse más equitativa, se repite, volvería las cosas al estado en que estaban en los anteriores concursos adelantados por el Consejo, donde factores tan desiguales como experiencia y capacitación adicionales prevalecían.

Además, anular el factor de conversión aplicado sacrificaría inútilmente el proceso mismo de selección, pues obligaría a readecuar los puntajes de TODOS los concursantes, lo cual implicaría retrasar excesivamente los nombramientos de quienes han esperado pacientemente para conseguir un cargo en propiedad, en detrimento de los derechos de todos los concursantes, incluida la propia accionante.

En ese orden de ideas, si bien las reglas aplicadas por la accionada para pasar calificaciones de la etapa eliminatoria a la clasificatoria otorgan un trato preferencial a quienes obtienen los mayores puntajes en las pruebas de conocimientos y en el curso de formación judicial, dicha distinción es

adecuada y proporcional para conseguir un fin constitucionalmente legítimo, como es otorgar un mayor estímulo al mérito y darle mayor relevancia a los factores más objetivos del proceso concursal.

De otra parte, en relación con la acreditación de la experiencia como abogada litigante, en la resolución mediante el cual se resolvió el recurso de reposición impetrado por la accionante, el administrador del concurso le indicó claramente a la actora que sólo tuvo en cuenta la experiencia que logró acreditar dentro de los términos establecidos<sup>11</sup>. El hecho de que no le haya indicado que su experiencia como litigante debía acreditarla debidamente no justifica amparar el derecho de petición, pues es lógico que la explicación de que sólo se valoró la experiencia que ella demostró lleva implícita la afirmación negativa contraria: que lo que no acreditó no fue objeto de valoración.

En consecuencia, fuerzan las anteriores razones concluir que el amparo solicitado por la accionante no está llamado a prosperar, por lo que la acción de tutela deberá ser negada.

Sin embargo, como quiera que la razonable inquietud que tuvieron la accionante y los coadyuvantes de la demanda de tutela obedece a que la tan mencionada regla de conversión nunca estuvo clara desde el principio, es decir desde el Acuerdo de convocatoria No. 4528 de 2008, es preciso requerir a la accionada para que en futuros concursos públicos de méritos anuncie con anticipación, desde el acto mismo de convocatoria, qué método va a emplear para convertir los puntajes obtenidos en la fase eliminatoria o de selección a las nuevas escalas de la fase de clasificación, respecto de los dos factores que representan mayor puntaje en el resultado final del proceso: prueba de conocimientos y curso de formación judicial. Ordénese, además, la publicación de esta providencia en la página web de la Rama Judicial.

Finalmente, como respuesta a la petición presentada por la accionante mediante comunicación del 14 de junio de 2011, se le informará que no se estimó necesario practicar la prueba solicitada por ella, para resolver esta tutela, más cuando el hecho que pretendió probar (trato diferencial) fue aceptado por la accionada.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley,

## 6. RESUELVE:

**PRIMERO:** NEGAR el amparo constitucional invocado por la accionante MARÍA ISABEL FERRER RODRÍGUEZ, contra la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por las razones expuestas en precedencia.

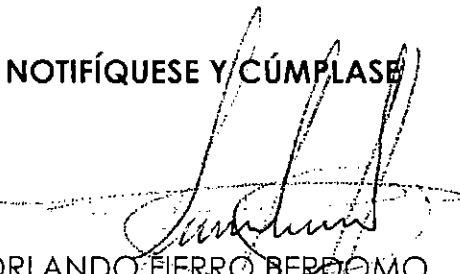
<sup>11</sup> Véase el aparte pertinente de la Resolución PSAR11-290 de 2011 a folios 48-49.

**SEGUNDO: Requerir** a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para que en futuros concursos públicos de méritos anuncie desde el acto de convocatoria qué método va a emplear para convertir los puntajes obtenidos en la fase eliminatoria a las nuevas escalas de la fase de clasificación, respecto de la prueba de conocimientos y el curso de formación judicial, a fin de eliminar los vacíos normativos y evitar cuestionamientos innecesarios a la legitimidad del proceso.

**TERCERO: Comuníquese** esta decisión a los intervinientes por los medios más expeditos, **publíquese en la página web de la Rama Judicial** para enterar a todos los interesados e **infórmese** a la doctora FERRER RODRÍGUEZ por qué no se practicó la prueba que solicitó, según lo señalado en el párrafo final de la parte motiva.

**CUARTO:** Contra esta sentencia procede la impugnación ante la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, que se podrá interponer en los 3 días siguientes a su notificación. De no ser impugnada la sentencia, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



ORLANDO FIERRO BERDOMO  
Magistrado

FERNANDO ADOLFO PAREJA REINEMER  
Magistrado  
(En uso de permiso)



ALBERTO POVEDA PERDOMO  
Magistrado