



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS # 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP1750-2022

Radicación #120596

Acta 21

Bogotá, D. C., ocho (8) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala respecto de la impugnación presentada por KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO contra la sentencia proferida el 6 de octubre de 2021 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual negó el amparo de sus derechos fundamentales, vulnerados por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar y la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.

Al trámite fueron vinculados la Universidad Nacional de Colombia y los aspirantes a ocupar el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador de los Juzgados Municipales dentro del concurso de méritos para conformar el registro de elegibles para proveer los cargos de empleados de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos Judiciales de Cartagena, Bolívar y San Andrés, Isla.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Mediante Acuerdo CSJBOA17-609 de 2017, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar dio apertura al concurso de méritos para conformar el registro seccional de elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, de los Distritos Judiciales de Cartagena, Bolívar y San Andrés, Isla. Dentro de los términos establecidos, KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO realizó la inscripción para el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador de Juzgado Municipal.

Destacó la accionante que, a través de la Resolución CSJBOR19-266 del 17 de mayo de 2019, esa autoridad publicó los resultados de las pruebas de conocimiento, competencias, aptitudes y habilidades, en la que se advierte que *aprobó* con un puntaje de 837,10.

Sin embargó, denunció que, por medio del Acto Administrativo CSJBOR21-568 del 20 de mayo de 2021, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar la excluyó del

concurso de méritos por incumplir los requisitos mínimos de experiencia. Como sustento de ello, explicó que las certificaciones laborales aportadas transgredieron los presupuestos previstos en los numerales 3.5.1 y «3.6.2» del Acuerdo CSJBOA17-609 de 2017, consistentes en que las funciones descritas no se relacionaban con el cargo.

En desacuerdo con dicha determinación, la parte actora interpuso los recursos de reposición y apelación. El Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, mediante la Resolución CSJBOR21-801 del 6 de julio de 2021, no repuso su decisión. Preciso que aunque las funciones referidas en las constancias laborales allegadas se relacionan con el cargo al que aspiraba, *«la certificación otorgada por el abogado Jorge David Arrieta González, no expresa la dirección del certificante, es decir, no se cumple con el numeral 3.5.6 del acuerdo de la convocatoria»*.

La Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, a través del Acto Administrativo CJR21-0265 del 17 de agosto siguiente, le impartió confirmación. Ratificó que no podía ser tenida en cuenta la certificación laboral suscrita por el profesional del derecho Jorge David Arrieta González, en razón a que carecía de uno de los elementos para su validez.

A juicio de KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO, las autoridades accionadas transgredieron la garantía de *non reformatio in pejus*, porque al resolver los recursos interpuestos contra el acto administrativo censurado le

atribuyeron el incumplimiento del presupuesto establecido en el numeral 3.5.6 del Acuerdo CSJBOA17-609 de 2017, relacionado con la dirección del empleador. Destacó que ese requisito además de no afectar la validez de la información laboral contenida en la certificación, configura un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial.

Sumado a ello, criticó que omitieran las accionadas reglamentar, tal y como lo habían realizado en otras convocatorias¹, el cruce de información con el formato diligenciado en la plataforma kactus que respaldaba la documentación adjunta y el Registro Nacional de Abogados, conforme lo señala la Ley Antitrámites.

En tal virtud, acudió ante la jurisdicción constitucional en procura del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, *«buena fe, acceso a cargos públicos y confianza legítima»*. Pretende que se dejen sin efectos las Resoluciones CSJBOR21-568, CSJBOR21-801 y CJR21-0265 del 20 de mayo, 6 de julio y 17 de agosto de 2021, respectivamente.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 29 de septiembre de 2021, la Sala de Casación Laboral admitió la tutela y corrió el traslado correspondiente a los sujetos pasivos de la acción, así como

¹ Resoluciones CJR17-4 de 2017, CJR17-5 de 2017, CJR17-3 de 2017, CJR17-316 de 2017, CJRES16-959 de 2016, CJRES16-960 de 2016, CJRES16-557 de 2016 y CJRES16-968 de 2016.

a los vinculados.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar y la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura relataron y defendieron la legalidad de sus decisiones, de las cuales allegaron copia. Además, señalaron que la tutela incumplió el requisito de subsidiariedad.

Por su parte, la Dirección del Proyecto Contrato 164 de 2016 de la Universidad Nacional de Colombia solicitó su desvinculación del trámite dada su falta de legitimación en la causa por pasiva. Expuso que no ha vulnerado ninguna garantía fundamental de la accionante.

La Sala de Casación Laboral de esta Corporación negó por improcedente el amparo solicitado. Indicó que la demanda no satisfizo el requisito de subsidiariedad. Tampoco se comprobó la existencia de un perjuicio irremediable.

Sin sustentación, KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO impugnó el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Esta Sala es competente para resolver la segunda instancia, de conformidad con el artículo 1º del Acuerdo número 001 del 15 de marzo de 2002 emitido por la Sala Plena

de la Corte Suprema de Justicia, en armonía con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Mediante el ejercicio de la presente acción constitucional KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO cuestionó las Resoluciones CSJBOR21-568, CSJBOR21-801 y CJR21-0265 del 20 de mayo, 6 de julio y 17 de agosto de 2021, respectivamente, por medio de las cuales se dispuso su exclusión del concurso de méritos para conformar el registro seccional de elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, de los Distritos Judiciales de Cartagena, Bolívar y San Andrés, Isla.

Sea lo primero advertir que se satisface el requisito de inmediatez, pues la última determinación controvertida fue expedida el 17 de agosto de 2021 y la demanda constitucional se radicó al mes siguiente.

En segundo lugar, encuentra la Sala que los actos administrativos cuestionados son susceptibles de controversia a través del «*medio de control*» de nulidad y restablecimiento del derecho, cuya caducidad es de 4 meses. Incluso, como se sabe, el funcionario judicial puede decretar desde el auto admisorio la medida provisional de suspensión de sus efectos (Artículos 138, 164-2 y 230-3 de la Ley 1437 de 2011).

Ahora bien, en la sentencia CC SU-691 de 2017, la Corte Constitucional estableció que la existencia del aludido

medio de defensa no significa la improcedencia automática y absoluta de la acción de tutela como mecanismo de protección subsidiario de los derechos fundamentales. En contraste, los jueces de tutela deben realizar un juicio de idoneidad en abstracto y de eficacia en concreto de esos mecanismos y, en ese sentido, están obligados a considerar el contenido de la pretensión y las condiciones de los sujetos involucrados.

Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia constitucional ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no siempre son eficaces para resolver el problema jurídico planteado. Ello, debido a que generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito, a eventualidades tales como que la lista de elegibles en la que ocuparon un buen puesto pierda vigencia de manera pronta, se termine el período del cargo para el cual concursaron o se ocupe la vacante para la cual se estaba aspirando.

Escenarios en los cuales la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica que no comprende el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar. Además, significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico. (CC T-610 de 2017)

En el presente asunto, advierte la Sala que la acción de tutela es el único medio idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico propuesto ante una evidente transgresión a los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a cargos públicos. Básicamente, porque las autoridades accionadas excedieron el ámbito de su competencia funcional pronunciándose en los recursos interpuestos sobre cuestiones que no fueron sometidas a su conocimiento y, además, se consideraron como razón suficiente. Asimismo, debido a que motivaron insuficientemente las determinaciones a través de las cuales dispusieron mantener la exclusión del concurso de méritos de la accionante.

Razones por las cuales la espera de una decisión judicial en el marco de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, implicaría que no se daría prevalencia al principio de mérito, eje fundamental del Estado colombiano, en tanto que seguramente la decisión podría ser tomada cuando pierda vigencia la lista de elegibles o cuando otro concursante se haya posesionado en el cargo al cual aspiraba.

Sin duda, no es desacertado afirmar que la pretensión de la acción de tutela se puede satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares. Sin embargo, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública. Escenario, por tanto, que trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto constitucional

que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que proteja los derechos fundamentales.

En efecto, las autoridades accionadas desconocieron que la elección de servidores públicos a través de concurso de méritos es una actuación administrativa. Por consiguiente, si bien es cierto las reglas que se establezcan en la respectiva convocatoria son de obligatorio cumplimiento, también lo es que la rigen los principios de legalidad, publicidad, moralidad administrativa y transparencia y, en lo pertinente, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En ese orden de ideas, cuando un aspirante a un cargo en la Rama Judicial interpone un recurso en agotamiento de la vía gubernativa (reposición o apelación), se limita el poder decisorio de la administración. Por consiguiente, no debe fallarse más allá ni por fuera de lo solicitado. Hacerlo, desconocería el derecho constitucional al debido proceso y a la prohibición de la *no reformatio in pejus*.

Mírese que la Resolución CSJBOR21-568 del 20 de mayo de 2021, mediante la cual el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar excluyó a KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO del concurso de méritos, se sustentó en que incumplía los requisitos mínimos de experiencia. Puntualmente, porque las certificaciones laborales aportadas transgredían los presupuestos previstos en los numerales 3.5.1 y «3.6.2» del reglamento de la convocatoria, atinentes a que las funciones descritas no se relacionaban con el cargo.

Razón por la cual, la accionante presentó los recursos de reposición y apelación, dirigidos a desvirtuar dicha conclusión.

Al resolver el recurso de reposición interpuesto frente a la anterior decisión, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar pese a que señaló que *«verificadas las certificaciones de experiencia allegadas por la recurrente, evidencia la seccional que las mismas tienen funciones relacionadas con el cargo de aspiración, por lo que sobre este punto le asiste razón a la recurrente»*, agregó que la certificación expedida por el abogado Jorge David Arrieta González no tenía su dirección, incumpliendo el numeral 3.5.6 del Acuerdo CSJBOA17-609 de 2017.

Determinación a la que, como se pudo evidenciar, la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, a través del Acto Administrativo CJR21-0265 del 17 de agosto siguiente, le impartió confirmación.

Es evidente, por tanto, que si la pretensión de la accionante al interponer los medios de impugnación contra su exclusión del concurso se concretaba en demostrar que las funciones referidas en las certificaciones laborales aportadas se relacionaban con el cargo al cual aspiraba, ello les impedía a las autoridades accionadas pronunciarse sobre la dirección en una de las constancias examinadas y, además, considerar su ausencia como razón suficiente para

mantener la decisión de exclusión.

En ese orden de ideas, es manifiesto que la intervención del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar y la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura sobre el particular representa ostensible extralimitación en su competencia.

Frente a la presentación de los certificados para acreditar la experiencia relacionada o profesional en entidades públicas o privadas, el reglamento del concurso dispuso que debían indicar el cargo desempeñado, las funciones (salvo que la ley las establezca), y las fechas de ingreso y de retiro del mismo (día, mes y año). A la par, en caso de constancias que fueran expedidas por personas naturales, aquellas debían llevar firma y antefirma legibles, número de cédula o nit del empleador contratante, dirección y teléfono (Núm. 3.5.1. y 3.5.6 del Acuerdo CSJBOA17-609 de 2017).

Sumado a ello, resaltó el acuerdo que todos los aspirantes debían diligenciar la información correspondiente y digitalizar los documentos necesarios para acreditar el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos. Además, que podían ser excluidos, en cualquier etapa, en caso de no cumplirlos o cuando se detectara fraude o error evidente en el proceso de selección.

En ese mismo sentido, también la Corte Constitucional ha establecido que es posible excluir del concurso de méritos

a una persona, aun cuando hubiese ocupado el primer lugar en la prueba de conocimientos. Sin embargo, precisando que ello podía acaecer cuando se verificara la ocurrencia de una situación objetiva de tal magnitud que afectara de manera grave la idoneidad del aspirante al cargo. (CC T-059 de 2019)

Aunque la dirección del empleador en una certificación laboral expedida por personas naturales puede ser una exigencia en un concurso de méritos a fin de verificar la veracidad de la información que contiene, tal y como se prevé en el numeral 3.5.6 del reglamento de la convocatoria en mención, su ausencia no puede convertirse en el único argumento para excluir a una persona de un proceso de selección.

Resulta indispensable, por ende, una motivación suficiente que advierta que la omisión de ese formalismo afecta la idoneidad del concursante. Ello, constituiría un despropósito lógico y jurídico, máxime cuando, como en este caso, se incluyen en la certificación laboral los restantes datos requeridos en la convocatoria que podrían subsanar esa omisión y cumplir el propósito de corroboración. Entre otros, dos números de celulares, y el nombre completo, cédula de ciudadanía y tarjeta profesional del abogado contratante, quien tiene los datos de contacto actualizados en el Registro Nacional de Abogados.

De ninguna manera puede convertirse la ausencia de dirección en un certificado laboral, por sí solo, en una razón fundamental para denegarle a una persona que ha superado

la etapa de selección el acceso a un cargo público, desconocería no sólo su contenido, sino el hecho de que fue aportada dentro de los términos previstos en el reglamento de la convocatoria.

Para la Sala, es claro, que aunque los sujetos pasivos de la acción tienen la competencia para excluir a un aspirante del concurso en cualquier etapa del proceso, se extralimitaron al resolver los recursos contra esa decisión con fundamento en un formalismo que no fue sometido a su conocimiento por quien actuó como apelante única y, además, considerarlo como razón suficiente. Y, en todo caso, su posterior alusión se advierte deficiente para sustentar una determinación de tal importancia, porque la falta de ese requisito no implica, en modo alguno, la inidoneidad de la parte actora para ejercer el cargo al que estaba aspirando.

Ante el panorama visto, la decisión de primera instancia será revocada y, en su lugar, se ampararán los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a cargos públicos de KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO.

En consecuencia, se dejará sin efectos las Resoluciones CSJBOR21-801 y CJR21-0265 del 6 de julio y 17 de agosto de 2021, respectivamente, y todas las actuaciones administrativas que se hayan surtido desde ese momento. Asimismo, se ordenará al Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este pronunciamiento, emita

un nuevo acto administrativo teniendo en cuenta las consideraciones aquí contenidas.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas # 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

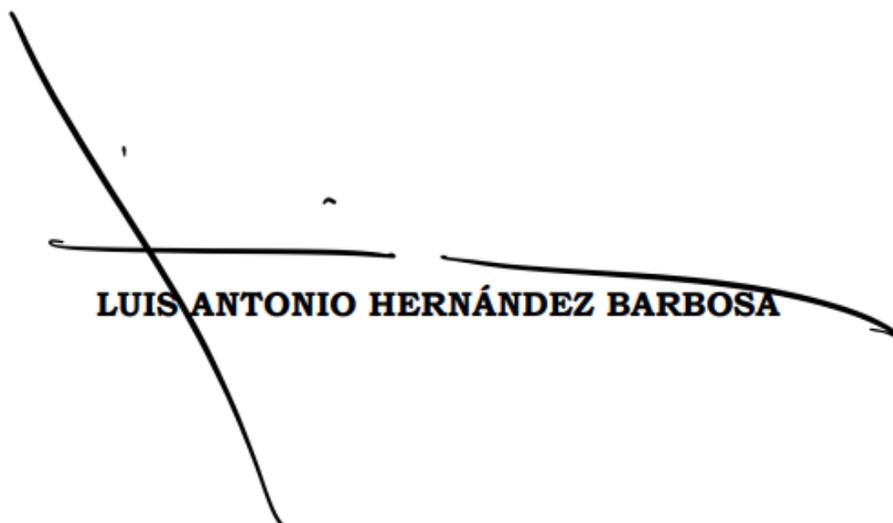
1. REVOCAR la decisión del 6 de octubre de 2021, mediante la cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó la acción de tutela instaurada por KEYLA DE JESÚS DE AGUAS SERRANO.

2. AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a cargos públicos. En consecuencia, **DEJAR SIN EFECTOS** las Resoluciones CSJBOR21-801 y CJR21-0265 del 6 de julio y 17 de agosto de 2021, respectivamente, y todas las actuaciones administrativas que se hayan surtido desde ese momento para, en su lugar, **ORDENAR** al Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este pronunciamiento, emita un nuevo acto administrativo teniendo en cuenta las consideraciones aquí contenidas.

3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA


FABIO OSPITIA GARZÓN


HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal@2022