

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE
ANTIOQUIA

SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, veinticinco (25) de abril de dos mil dieciséis (2016)

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.
INSTANCIA: PRIMERA.

SENTENCIA No. SPO - 095

TEMA: ACCIÓN DE TUTELA/ Procedencia de la acción de tutela en relación con los concursos públicos de mérito. Debido Proceso en los concursos de mérito.
CONCEDE TUTELA

ANTECEDENTES.

El señor **RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS**, solicitó de este Tribunal la tutela de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, legalidad, dignidad, trabajo, petición, igualdad y otros; que considera vulnerados por el **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**.

Pide a esta Corporación que se pronuncie sobre las siguientes:

PRETENSIONES.

Que se ordene a la DIRECTORA DE LA UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA JUDICIAL del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA y a la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, proceder a sumar al resultado de la prueba de conocimientos presentada por la accionante, el puntaje total

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

correspondiente a las preguntas que fueron eliminadas para el cargo de juez civil del circuito, resultado que deberá ser publicado junto con el de la prueba psicotécnica.

Que el encargado de la elaboración del examen diga cuál fue el contenido de las preguntas que fueron eliminadas de la prueba de conocimientos presentado para juez civil municipal, cuáles de ellas fueron contestadas correctamente y en qué puntaje debe acrecer el puntaje obtenido en la recalificación.

Como Fundamento fáctico de su solicitud expuso los hechos que se resumen a continuación:

HECHOS

Narra el accionante que se inscribió a la Convocatoria No. 22 de la Rama Judicial para proveer cargos de funcionarios judiciales, para el cargo de juez civil municipal y presentó la prueba de conocimientos, obteniendo un puntaje de 732.93, no aprobatorio del examen y quedando excluida del concurso.

Que se enteró de que unas preguntas fueron retiradas unilateralmente por los dirigentes del concurso, luego de presentado el examen; conculcando el principio de confianza legítima y lacerando sus derechos fundamentales; con el argumento de que no presentaron buenos índices de desempeño, o por ausencia de posibilidad de respuesta, mala redacción o ambigüedad, entre otras; con el objeto de tener una medición más confiable y válida, según se expresó en la resolución No. CJRES 15-252, que resolvió genéricamente la reposición de la resolución CJRES 15-20. Que muy seguramente, de haberse tenido en cuenta las preguntas que fueron excluidas, otro hubiera sido el resultado de la prueba de la accionante.

Asegura que se encuentra en similares circunstancias de hecho y de derecho a las analizadas en la sentencia del 9 de diciembre de 2015, en la providencia de febrero 16 de 2016 dictadas por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, dentro de los radicados 2015-337 y 05001-22-05-

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

000-2015-00819-01; así como en otras providencias dictadas por otros Tribunales, que han concedido la tutela de derechos fundamentales a los concursantes en relación con el mismo concurso de méritos.

TRÁMITE DEL PROCESO Y POSICIÓN DE LAS ACCIONADAS.

La demanda de la referencia se presentó en la oficina de reparto el 13 de abril de 2016; se recibió por reparto en el Tribunal y en el Despacho del Ponente el 15 de abril de 2016; se admitió el 18 de abril de 2016 y se dispuso la notificación a la Entidades demandadas. Igualmente se ordenó su publicación en la página Web de la Rama Judicial (Folio 33 del expediente).

POSICIÓN DE LA ACCIONADA.

El Consejo Superior de la Judicatura, dio respuesta a la acción de tutela en los términos que a continuación se resumen: (folios 21 y siguientes)

Opuso como defensa, carencia de objeto aduciendo para ello el fallo INTER COMUNIS proferido por el Tribunal Superior de Medellín que protegió los derechos de todos los afectados con la misma situación.

Manifestó que ante la existencia de otro mecanismo judicial eficaz y expedito es improcedente la acción de tutela en contra de concursos de méritos; asegurando que las presuntas irregularidades alegadas, deben ser argumentadas ante la jurisdicción Contenciosa administrativa, a través de los medios de control establecidos para ello. Expresó que no se demostró siquiera sumariamente el perjuicio irremediable y seguidamente se refirió al sistema de calificación del concurso correspondiente a la convocatoria No. 22 y a los procedimientos seguidos en ello, incluyendo una exposición sobre la estructura, elaboración y eliminación de ítems en la prueba psicotécnica.

Señaló que la Universidad de Pamplona construyó y validó el banco de preguntas que conformaron las pruebas escritas aplicadas y que los ítems de

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

componente común y específico constituyen apenas un marco de referencia sobre aspectos que pueden ser evaluados, lo que no obsta para que la prueba pueda versar sobre temas no incluidos en la guía. Agregó que de acuerdo con el perfil requerido para ser funcionario judicial es necesario que el profesional tenga conocimiento sobre todas las ramas del derecho e indicó que en la Resolución se comunicó de manera detallada la técnica psicométrica para obtener una medición más confiable y válida de los resultados de las pruebas. Expuso la información suministrada por la Universidad de Pamplona en relación con la elaboración de las pruebas, la validación y exclusión de preguntas y la metodología para la calificación y, el valor asignado a cada pregunta en la prueba de conocimientos.

Aludió a la modificación que se hizo al puntaje obtenido en la prueba de conocimientos al Dr. Carlos Enrique Pinzón Muñoz, afirmando que se realizó en acatamiento a la orden del juez de tutela, "quien sin ningún soporte técnico dispuso la modificación, como quedó plasmado en la Resolución CJRES -16-39 del 22 de febrero de 2016." Pero que cada caso particular debe examinarse separadamente y no puede pretenderse que esta acción deba ser fallada en los mismos términos sin soporte legal alguno. y en relacion con el fallo del

Concluyó que no hay trasgresión a los derechos fundamentales del actor y que es improcedente la acción de tutela.

La Universidad de Pamplona, dio respuesta en los términos que se resumen a continuación: (folios 73 y siguientes)

Se opuso a las pretensiones del actor, para lo cual argumentó improcedencia de la acción de tutela, aduciendo que existe otro mecanismo de defensa; que el accionante puede ejercer las acciones ante la Jurisdicción contencioso administrativa y que no demostró siquiera sumariamente el perjuicio irremediable.

Se refirió a la convocatoria realizada mediante el Acuerdo PSAA13-9939 del 25 de junio de 2013, significando que fue suscrito contrato como operador logístico de los concursos de la rama judicial y a su vez contrató a la

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

empresa ALPHA GESTIÓN para la elaboración, aplicación y calificación de las pruebas dentro de la convocatoria 22 y que cumplió con el objeto del contrato a cabalidad sin que sea su compromiso resolver recursos ni modificar puntajes y demás acciones que no estén dentro del objeto contractual. Trajo a colación decisiones de los diferentes Tribunales mediante las cuales han negado las pretensiones de acciones con similares fundamentos fácticos y jurídicos.

Se presentaron coadyuvancias a la parte demandada, por parte de los señores MARIA JOSÉ CASADO BRAJÍN, CARLOS ANDRÉS PÉREZ ALARCÓN CARLOS EDUARDO ARIAS CORREA, ÁLVARO EDUARDO ORDOÑEZ GUZMÁN, ENVER IVAN ÁLVAREZ ROJAS, LAURA FREIDEL BETANCOURT, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS, MÓNICA JIMENA REYES MARTINEZ, ANDRES MEDINA PINEDA, YASMIN DEL ROSARIO CASTILLA BADEL, KAREN ELIZABETH JURADO PAREDES, DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO, LEYDY DIANA HOLGUIN Y DIANA PATRICIA URUEÑA SANABRIA quienes señalan haber aprobado el examen de conocimientos de la convocatoria 22 y en términos generales se oponen a la prosperidad de las pretensiones argumentando entre otros, improcedencia de la acción de tutela por considerar que la accionante debió acudir a acciones contenciosas para el reclamo de sus pretensiones, legalidad del trámite impartido por la Unidad de Carrera del Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad de Pamplona al concurso de méritos de dicha convocatoria. En este punto, señalaron que las preguntas excluidas de la prueba lo fueron para todos los concursantes y que de calificarlas para uno solo de los concursantes, se estaría quebrantando el derecho de igualdad. Trajeron a colación una decisión de la Corte Constitucional, SU-617 de 2013, asegurando que según ella, para la Alta Corporación la exclusión de preguntas posterior a la presentación de la prueba, no afectaba los derechos fundamentales de los concursantes. Afirmaron además que no se cumplió con el requisito de inmediatez por cuanto la Resolución No. CJRES15-252 del 24 de septiembre de 2015 fue notificada mediante fijación de aviso durante los días el 29 a 5 de octubre de 2015.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

Igualmente aludieron a decisiones de los Tribunales, negativas de tutelas relacionadas con la convocatoria 22, con similares fundamentos fácticos y jurídicos a los aquí expuestos y solicitaron tener como prueba un documento de Alpha Getión S.A.S, suscrito por el señor Diego León Reyes, División Técnica y el Contrato suscrito entre esta entidad y el Consejo Superior de la Judicatura para la elaboración del examen.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que así se autoriza.

También señala la norma aludida, y lo reitera el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el ejercicio de la acción de tutela no es absoluto, pues está limitado por unas características para su procedencia, en especial la relacionada con la inmediatez y la no existencia de otros medios judiciales de defensa.

La Procedibilidad de la Acción de Tutela en relación con los Concursos de Méritos.

Frente al tema el Consejo de Estado ha considerado:

"Con relación a la procedencia de la acción de tutela para garantizar derechos fundamentales, frente a las actuaciones surtidas en desarrollo de los concursos de méritos, esta Sala se ha manifestado en varias oportunidades, pronunciamientos recogidos en la sentencia de 28 de julio de 2011¹:

""(i) La procedibilidad de la acción de tutela en materia de concurso de méritos
(...) los concursos de méritos para la provisión de empleos en general, y en especial en el sector público, comportan una de las instituciones

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 28 de julio de 2011. Exp. N° 52001-23-31-000-2011-00276-01.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

significativas de nuestro Estado Social de Derecho, en razón a que son la herramienta más transparente para obtener un empleo en condiciones dignas.

De ahí que se consideró que en el marco de un concurso de méritos está en juego el derecho de acceso al trabajo, y por ello tal Institución –el concurso de méritos–, debe ser vista con rigor constitucional por el funcionario judicial encargado de velar por la aplicación de la norma suprema, en el caso concreto el Juez de tutela.

Adicionalmente, en la aludida providencia la Sala dejó claro que: (a) las controversias que sobre la protección de derechos fundamentales se susciten dentro de un concurso de méritos por el corto plazo del mismo exigen soluciones prontas, eficientes y eficaces, que en la mayoría de los casos únicamente se logran a través de la jurisdicción constitucional por vía de tutela, y que (b) si bien habría de seguirse la regla general de improcedencia del amparo decantada por la Corte Constitucional, también era cierto que debían sentarse excepciones más allá de la existencia o inminencia de un perjuicio irremediable, motivo por el cual, bajo criterios abiertos, estableció como parámetros a seguir que el amparo es improcedente: 1) contra el acto de convocatoria y contra la lista de elegibles, sobre este último salvo que: 1.1) por cuestiones particulares del caso, como podría ser el acercamiento del actor a la edad de retiro forzoso o la edad máxima para desempeñar el cargo, resulte ilusorio el ejercicio de la acción ordinaria y 1.2) el lugar ocupado por el demandante en dicha lista esté por fuera del rango de cargos a proveer; y 2) contra los actos distintos a los antes mencionados, que no impliquen la eliminación o exclusión del proceso².

De lo anterior se concluye claramente que la acción de tutela es procedente en el trámite de un concurso público de méritos, atendiendo a las circunstancias específicas del caso, para verificar la presunta vulneración de un derecho fundamental del aspirante al ser excluido del concurso teniendo en cuenta que el mismo se desarrolla dentro de unos términos perentorios y que el hecho de esperar el trámite de un proceso

² Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 6 de mayo de 2010. Exp. N° 25000231500020100023801. Acción de tutela. Actor: Milton Gonzalo Beltrán Acosta. C/. Comisión Nacional del Servicio Civil.

“(…)

- a) En el concurso de méritos puede considerarse que existen dos actos que encierran el mismo, esto es el de convocatoria y el que conforma la lista de elegibles con el cual finalizan las etapas del proceso; en principio el amparo que pretenda enjuiciar estos, debe ser improcedente; en cuanto al primero porque ostenta naturaleza general, expresa las condiciones o reglas de juego que lo abarcan, el cual por sí sólo no afecta una situación particular y concreta; en cuanto al segundo porque si bien es particular, dado que cobija un número determinable de individuos, para su enjuiciamiento existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho donde puede incluso solicitarse la suspensión provisional, salvo que: i) por cuestiones particulares del caso, como podría ser el acercamiento del actor a la edad de retiro o la edad máxima para desempeñar el cargo, resulte ilusorio el ejercicio de la acción ordinaria y ii) el lugar ocupado por el demandante en dicha lista esté por fuera del rango de cargos a proveer, lo cual quiere decir que si se encuentra dentro de dicho ámbito y pretende discutir el mejoramiento de su posición, la acción devendrá improcedente.
- b) Dentro del trámite del concurso propiamente dicho, existen etapas, fases o pruebas, algunas de ellas tienen carácter eliminatorio y otras clasificatorio, en consecuencia, el amparo será improcedente en relación con aquellos actos que para el demandante no impliquen la eliminación o exclusión del proceso, esto por cuanto al continuar en el mismo y pretender un mejoramiento de su posición tal asunto podrá ser discutido una vez configurada la lista de elegibles atendiendo a las reglas antes mencionadas.”.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

haría nugatorios sus derechos pudiendo causar así un perjuicio irremediable.

Fundamento Constitucional de los Concursos de Méritos. Los concursos públicos de méritos tienen fundamento en el artículo 125 Constitucional, que dispone “Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. Con ellos precisamente se pretende que el acceso al empleo público corresponda a criterios objetivos, de imparcialidad y mérito según las capacidades, la preparación y las aptitudes de los aspirantes, con el fin de escoger a quien mejor pueda desempeñarse.

De la lectura del precepto constitucional también se desprende la necesidad de seguir con los lineamientos que la Ley fije para acreditar los méritos y calidades de los aspirantes esto con el fin de asegurar derechos fundamentales tales como el debido proceso y la igualdad además del cumplimiento de los deberes que han de caracterizar la actuación administrativa. Por lo anterior, es fundamental que al realizarse un concurso se respeten a cabalidad las reglas establecidas en la convocatoria puesto que, a través de ello, también se garantiza el principio constitucional de buena fe³.

El Debido Proceso en Materia de Concurso Público de Méritos.

El Consejo de Estado, en relación con el derecho al debido proceso en concurso de méritos ha dicho:

³ Ver: CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B. *Consejero* ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de enero de dos mil doce (2012). Radicación número: 25000-23-15-000-2011-02497-01(AC). Actor: JAIME ENRIQUE HERRERA PERILLA. Demandado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTRO.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

*"El concurso de méritos ha sido considerado el instrumento más idóneo y eficaz, para determinar las aptitudes de los aspirantes a un cargo⁴. Además de los principios que lo inspiran, entre ellos, el mérito, la igualdad en el ingreso, la publicidad y la transparencia, la ejecución de sus reglas debe someterse al estricto cumplimiento del **debido proceso**⁵ y respetar todas y cada una de las garantías que rodean el proceso de selección.*

*El resultado de la participación en el concurso de méritos es la **lista de elegibles**, en la que de manera ordenada se indican las personas que alcanzaron los mejores resultados en las diferentes pruebas realizadas, para acceder a los respectivos cargos. La jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional, como de esta Corporación ha sostenido que la provisión de cargos para la carrera administrativa, debe tener en cuenta el orden establecido en el correspondiente registro de elegibles, so pena de afectar diversos derechos fundamentales.*

Ahora bien, es posible que en el marco de un concurso de méritos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, la Administración lesione ciertas garantías y se aparte del debido proceso administrativo, en razón a que, por ejemplo, no efectúa las publicaciones que ordena la ley, no tiene en cuenta el estricto orden de méritos, los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos no gozan de confiabilidad y validez, o no aplica las normas de carrera administrativa, para una situación jurídica concreta.

De este modo, frente a la vulneración del debido proceso administrativo, entendido como "la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley"⁶, debe el juez de tutela ordenar las medidas que sean pertinentes para reestablecer el derecho conculcado."⁷

EL Caso Concreto

El accionante se inscribió en la convocatoria 22 para la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial, -para el cargo de JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO-realizada mediante Acuerdo No. PSAA13-9939 del 25 de junio de 2013 y en virtud de ello, presentó el examen de conocimientos obteniendo un puntaje de 717,57; con lo cual no aprobó puesto que según las reglas del

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-1110 de 2003.

⁵ Estipula el artículo 29 de la Constitución Política: El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

⁶ Véase, entre otras, las sentencias T-467 de 1995, T-238 de 1996 y T-982 de 2004.

⁷ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia de 17 de febrero de 2011. M.P. Dra. María Elizabeth García. González. Ref: 2010-03113-01.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

concurso para aprobar debía obtenerse una calificación igual o superior a 800 puntos.

La Unidad de Administración de Carrera Judicial del consejo Superior de la Judicatura, entre otros argumentos, que de conformidad con la información suministrada por la Universidad de Pamplona, una vez aplicadas las pruebas se estableció que algunos ítems no presentaron buenos indicadores de desempeño (respondidos por menos del 10% de los aspirantes que abordaron la misma prueba o con bajos índices de discriminación) debido a varias razones como ausencia de posibilidad de respuesta, mala redacción o ambigüedad, entre otras; por lo anterior y en virtud a que la técnica psicométrica recomienda excluirlos de la calificación con el objeto de tener una medición más confiable y válida.

Ahora, el Acuerdo No. PSAA13-9939 del 25 de junio de 2013 mediante el cual la entidad convocó al concurso de méritos señalado, en el artículo 3º numeral 5º dispuso sobre las Pruebas de Conocimientos y Psicotécnica contenida en la Fase I de la Etapa de Selección del Concurso:

"5. ETAPAS DEL CONCURSO El concurso de méritos comprende dos (2) etapas: de Selección y Clasificación.

5.1 Etapa de Selección Comprende la Fase I - Prueba de Conocimientos y Psicotécnica, y la Fase II - Curso de Formación Judicial, las cuales ostentan carácter eliminatorio. (Artículos 164 - 4 y 168 LEAJ).

Fase I. - Prueba de conocimientos y psicotécnica.

Los concursantes admitidos al concurso serán citados en la forma indicada en el numeral 6.1 de la presente convocatoria a presentar la (i) prueba de conocimientos y (ii) la prueba psicotécnica. La prueba de conocimientos se encuentra constituida por dos componentes uno general y otro específico relacionado con la especialidad seleccionada.

Para el proceso de calificación se construirán escalas estándar que oscilarán entre 1 y 1.000 puntos. Para aprobar la prueba de conocimientos se requerirá obtener un mínimo de 800 puntos. Sólo a quienes obtengan un puntaje igual o superior, se le calificará la prueba psicotécnica, y sólo quienes aprueben la prueba de conocimientos, podrán continuar en la Fase II del concurso, esto es, el Curso de Formación Judicial.

Posteriormente, los concursantes que obtengan 800 puntos o más en la prueba de conocimientos, se les aplicará una nueva escala de calificación entre 300 y 500 puntos; de tal suerte que quien(es) obtenga (n) la máxima nota en la prueba se le (s) asignarán 500 puntos y a quien (es) registren la (s) nota (s) más baja (s) se le asignarán 300 puntos, distribuyendo proporcionalmente los demás puntajes obtenidos por los demás aspirantes.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

*El diseño, administración y aplicación de las pruebas, serán los determinados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.
(...)"*

De acuerdo con las reglas establecidas mediante el acto de convocatoria, no era una potestad de la entidad cambiar unilateralmente las condiciones de evaluación y calificación, son pena de incurrir en violación al derecho fundamental al debido proceso administrativo y a la confianza legítima. Vale agregar al margen, que el contrato suscrito entre el Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad de Pamplona no tiene la virtualidad legal, de modificar las reglas establecidas en la convocatoria.

Situación que se torna aún más gravosa si se tiene en cuenta, que la modificación de las reglas no se dio a conocer a la accionante, puesto que no fue informada en la resolución de calificación de la prueba, es decir que la administración no solo cambió unilateralmente las reglas de juego, sino que lo hizo a espaldas de los concursantes, actitud que es flagrantemente violatoria del debido proceso administrativo y los demás derechos invocados.

Cabe anotar que sobre el tema ya se pronunciaron el Tribunal Superior de Medellín y el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, y este último con ponencia del Doctor JHON ERICK CHAVES BRAVO; dentro del expediente No. 76-001-23-33-005-2016-00285-00, realizó el siguiente análisis que se comparte plenamente por esta Sala de Decisión, que lo acogió en sentencia de fecha 30 de marzo donde definió en primera instancia una acción de tutela con similares supuestos que los aquí presentados. Se cita in extenso:

"Nótese pues que de esta forma fueron claramente establecidas las reglas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para el desempeño de las pruebas de conocimiento y psicotécnica del concurso de méritos aducido, sin haber estipulado en modo alguno la posibilidad de excluir, adicionar o modificar de manera unilateral las condiciones de evaluación de las mismas, razón por la cual considera esta Sala que evidentemente en el presente asunto las entidades accionadas han menoscabado los derechos fundamentales de la accionante, acogándose a unas reglas y condiciones previamente pactadas, y las cuales en el transcurso del concurso de méritos fueron modificadas de manera unilateral por la administración, máxime que la misma fue ejecutada al momento de la calificación de la prueba y

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

puesta en su conocimiento al momento de resolver los recursos de reposición interpuestos contra el acto administrativo que emitió los resultados de las pruebas, no habiéndose dado la oportunidad de pronunciarse de dicha decisión a los aspirantes, violentado de manera flagrante el derecho constitucional al debido proceso.

Debe recordarse que como lo ha dicho la Máxima Autoridad Constitucional, la convocatoria es la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración como a las entidades contratadas para la realización del concurso, y a los participantes, conforme a ello, las reglas establecidas deben ser acatadas en su integridad por todas las partes, pues su desconocimiento conlleva a la transgresión de principios fundamentales pilares del Estado Social de Derecho, como el mérito, la legalidad, la igualdad, el debido proceso y de contera el acceso a cargos públicos que en términos de Jhon Rawls es un bien básico primario que por demás escaso.

Ahora, las entidades accionadas Unidad de Administración de Carrera Judicial- Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad de Pamplona, previamente informan sobre la confiabilidad en la elaboración de las preguntas, y su debida corrección, por otro lado, sobre la información de que las preguntas son estructuradas y de respuesta única, sin embargo, al momento de calificarlas dan cuenta de errores ortográficos, de ambigüedad o de múltiple respuesta, en el diseño y elaboración de ciertas preguntas, decidiendo por esto, al momento de calificar la prueba excluirlas, cuando los aspirantes ya habían presentado la prueba, modificando el número de las mismas a evaluar y la forma como fueron convocadas.

Las accionadas pretenden justificar la protección del derecho de igualdad y debido proceso argumentando que por virtud del bajo desempeño de los aspirantes en la resolución de ciertas preguntas, excluyen las mismas para la generalidad de los mismos, argumento que no comparte el Tribunal con fundamento en que no todos los aspirantes de la generalidad de los que presentaron la prueba, pudieron haber tenido la posibilidad de acertar de la misma manera las preguntas excluidas, esto conllevaría a concluir que no sería el mismo el nivel o intensidad del perjuicio de cada aspirante ya que depende del nivel de acierto en las preguntas excluidas, esto es se haya acertado todas, una, dos o ninguna, concluyéndose que algunos sino todos los aspirantes soportarían una carga que no están obligados a sobrellevar, cuando las mismas entidades reconocen que se detectaron inconsistencias en la etapa de diseño de las preguntas.

Si bien es cierto, como lo aduce la Unidad de Carrera lo solicitado por la accionante no es un derecho subjetivo, sino una simple expectativa, es más cierto que de conformidad con la ratio decidendi de la sentencia de Unificación 339 de 2011 este tipo de irregularidades deben restablecerse en los concursos de méritos y no necesariamente el recurso judicial ordinario es el más idóneo.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

De igual forma, no puede la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura excusarse con el privilegio de una reserva de la que gozan las pruebas aplicadas en los concursos para proveer cargos de carrera judicial, establecida en el artículo 164 de la Ley 70 de 1996, pues dicha confidencialidad es predicable respecto de los documentos o soportes técnicos de las pruebas, pero no de la información y frente a la autoridad judicial, por ende el aspirante tiene derecho a informarse respecto de las preguntas excluidas, cuántas efectivamente acertó.

Para la Sala, con el actuar desproporcionado de las entidades accionadas se están viendo afectados los derechos fundamentales de la accionante que en legítimo ejercicio de los mismos, se acogieron a unas reglas preestablecidas por la administración, confiados en que la autoridad se acogería a las mismas disposiciones a las que ellos mismos se comprometieron a respetar, vulnerando la transparencia de la actividad administrativa, la buena fe y la confianza legítima.

Lo anterior, con fundamento en que el aspirante se inscribió y presentó su prueba de conocimientos bajo unas reglas de juego, efectivamente presentó un cuestionario con un número de preguntas preestablecido por los accionados, sin embargo, se las evalúa excluyéndose de dicho cuestionario un número de preguntas que potencialmente habría podido acertar. En este sentido, considera la Sala que la problemática no surge del accionante sino del actuar de las accionadas, como tampoco es un problema de diseño de la fórmula de evaluación de la prueba, sino de la modificación de las variables a tener en cuenta en la fórmula calificatoria, como sería preguntas presentadas y acertadas, que potencialmente amenazaron los derechos fundamentales del accionante y que el Juez debe ordenar restablecer o al menos verificar, y cuya exclusión general a todos los participantes, no salvaguarda la igualdad de los mismos en la medida de que cada caso particular del aspirante es individual, esto es la variable denominada número de preguntas acertadas.”

Cabe anotar en relación con el argumento de la accionada según la cual, existe carencia de objeto debido al fallo INTER COMUNIS proferido por el Tribunal Superior de Medellín; que en este momento no existe suficiente claridad jurisprudencial acerca de la potestad que tiene un juez de instancia para establecer efectos inter comunis a las acciones de tutela; por lo cual esta Agencia judicial tiene el deber de protección de los derechos fundamentales al accionante.

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

Considera entonces la Sala que los anteriores argumentos son más que suficientes para acceder a la tutela solicitada; ordenando a la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, certifique a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, cuál fue el contenido de las preguntas que fueron eliminadas de la prueba de conocimientos presentada por la accionante, y cuáles de ellas, en el evento de ser así, fueron contestadas de manera correcta por la accionante.

Igualmente, se ordenará a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, recalificar la prueba presentada por el accionante incluyendo dichas preguntas y notificarle la calificación definitiva.

Impedimento

El Doctor JOHN JAIRO ALZATE LOPEZ manifestó impedimento para conocer del presente asunto, con base en la causal que se consagra en el numeral 1º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal *-Ley 906 de 2004-*, ya que de acuerdo al artículo 39 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos de acción de tutela se han de tener en cuenta las causales de impedimento del mencionado estatuto.

aduce que hizo parte del concurso convocado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para la conformación del registro de elegibles de jueces y magistrados, que cuestiona el accionante en este trámite.

En efecto, el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, establece las causales de impedimento y específicamente se lee en el numeral 1º:

"1. Que el funcionario judicial, su cónyuge o compañero o compañera permanente, o algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, tenga interés en la actuación procesal".

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

Conforme lo anterior y encontrándose configurada la causal anotada toda vez que el Doctor JHON JAIRO ALZATE LÓPEZ tiene un interés directo en el planteamiento; se declarará fundado el impedimento manifestado.

Conforme lo anterior y encontrándose configurada la causal anotada; la Sala aceptará el impedimento presentado por el Doctor JHON JAIRO ALZATE LÓPEZ a fin de que el principio de imparcialidad que debe orientar la administración de justicia no se vea afectado, sin que dicha situación por sí sola signifique que la Sala sea alterada en su conformación, salvo que por divergencia de criterios no pueda obtenerse la mayoría decisoria de los restantes Magistrados que la conforman.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA - SALA PRIMERA DE ORALIDAD** - administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A.

PRIMERO.- SE DECLARA FUNDADO el impedimento manifestado por el Dr. **JOHN JAIRO ALZATE LÓPEZ** para conocer del presente asunto.

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, y a la confianza legítima el señor **RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- ORDENAR a la **UNIVERSIDAD DE PAMPLONA** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, certifique a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, cuál fue el contenido de las preguntas que fueron eliminadas de la prueba de conocimientos presentada por la accionante, y cuáles de ellas, en el evento de ser así, fueron contestadas de manera correcta por el señor RAÚL ANDRES RIVERA RÍOS.

CUARTO.- ORDENAR a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, recalificar la prueba presentada por el

ACCIÓN: TUTELA.
DTE: RAUL ANDRÉS RIVERA RÍOS
DDO: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-SALA
ADMINISTRATIVA -UNIDAD DE ADMINISTRACION DE
CARRERA JUDICIAL
RDO: 05-001-23-33-000-2016-0959-00.

accionante incluyendo dichas preguntas y notificarle el resultado de la calificación definitiva.

QUINTO: NOTIFÍQUESE en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y publíquese en la página Web de la Rama Judicial.

SEXTO: ENVÍESE a la Honorable Corte Constitucional si no fuere impugnada ésta decisión (artículo 31 ibidem).

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE.

Esta providencia se estudió y aprobó en Sala de la fecha, como consta en el **ACTA Nro. 075**

LOS MAGISTRADOS,

JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

ALVARO CRUZ RIAÑO