

HONORABLES MAGISTRADOS

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SINCELEO (REPARTO)

E. S. D.

Asunto: Acción de Tutela

Accionante: Daniel Eduardo Romero Vitola

Entidades Accionadas: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA ADMINISTRATIVA, UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA JUDICIAL y UNIVERSIDAD DE PAMPLONA.

DANIEL EDUARDO ROMERO VITOLA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 92.642.584 expedida en Sincelejo, actuando en nombre propio y mediante el presente escrito, me permito formular demanda en ejercicio de la **ACCIÓN DE TUTELA** en contra del **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA ADMINISTRATIVA, UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA JUDICIAL** representada legalmente por su director y/o quien haga sus veces, y contra **LA UNIVERSIDAD DE PAMPLONA** representada legalmente por su rector y/o quien haga sus veces, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, por vulneración de los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO, TRABAJO, IGUALDAD, DEBIDO PROCESO Y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**, vulnerados por los accionados.

PLANTEAMIENTO GENERAL:

NOTA IMPORTANTE: si bien la presente acción de tutela va encaminada contra los mismos accionados (sujeto pasivo) del proceso de tutela que derivó en la sentencia de tutela acumulada¹ proferida el día 12 de abril de 2016 por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, no le son aplicables los efectos jurídicos del auto de 25 de mayo de 2016, proferido por la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia (Radicación No. 66265), por medio del cual se ordenó acumular esta tutela bajo el conocimiento del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en razón a que, tanto el objeto (petición de protección de derechos fundamentales) como la causa (acción y omisión vulneradora de los derechos) de ambas tutelas, no son los mismos.

En presente asunto se pretende la protección de los derechos fundamentales invocados y que en consecuencia, se ordene la exclusión de **UNA SOLA DE LAS PREGUNTAS**² de la prueba aplicada el día 7 de diciembre de 2014 regulada por la convocatoria N° 22, la cual está plenamente identificada, y corresponde a una de las preguntas del componente de núcleo común, cuya exclusión o eliminación sólo se dio respecto de los exámenes de un único grupo³ (grupo 4), mientras que para el resto de los grupos o especialidades, de manera injustificada, no se excluyó.⁴

Por ende, y para amparar los derechos vulnerados, se requiere de la exclusión y de una nueva evaluación de mi examen de manera inmediata, sin desconocer que, al tratarse de una sola pregunta, esta acción tendría incidencia positiva en la aprobación de mi prueba, bajo el entendido de que mi puntaje fue superior a 780 puntos, y bastaría con ello para sobrepasar el mínimo exigido de 800 puntos.

¹ Rad. Interno 0078-2016 – 0087-2016.

² Y su correspondiente recalificación.

³ Juez Penal del Circuito; Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad; Juez Penal del Circuito Especializado; y Juez Penal Municipal.

⁴ Por otro lado, los hechos homogéneos referidos por la Corte Suprema en su auto son los siguientes: "Refiere que la accionada decidió unilateralmente retirar siete (7) preguntas de la prueba de conocimientos, lo cual fue adverso a su aspiración, y de la que no fue notificado sino solo hasta que fue resuelto el recurso de reposición, sin motivación al respecto; como también reprocha que los documentos solicitados no son de reserva, por lo que no entiende por qué a la fecha no se le ha hecho entrega de los mismos. Además, alegó que existe una clara anomalía en la aplicación de la fórmula estadística o matemática para calificar dicha prueba, en tanto ya la misma no se utilizaba sobre el total de 100 sino 93 preguntas, después de retirar las 7, lo que hace que dicha fórmula sea errónea, ameritando modificaciones al respecto."

Reafirmando lo dicho, tenemos que, con esta acción, se controvierte aquella actuación omisiva de las entidades accionadas, consistente en haber dejado por fuera de la exclusión general, una de las preguntas del núcleo común, actuación que no obstante ser previa al acto administrado de 12 de febrero de 2015 (resolución No. CJRES15-15-20), nunca hizo parte de este, y era imposible de controvertir dado que nunca se reguló, nunca se publicó, siempre se mantuvo oculta y sólo se dio a conocer solo hasta pasados 7 meses de haberse resuelto el recurso de reposición (18 de abril de 2016, nunca antes), momento en el que como demostraremos más adelante, dicha información salió a la luz pública de manera accidental.

En consideración a lo anterior, solicito tener presente que no existe homogeneidad entre esta acción de tutela y la antes citada.

MEDIDA PROVISIONAL

Con fundamento en el art. 7 del Decreto 2591 de 1991, me permito solicitar como medida provisional, que se sirva oficiarse de manera inmediata a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para que se abstenga de dar cumplimiento a las demás etapas del concurso público de méritos derivada de la convocatoria N° 22 y del acuerdo PSAA13-9939 de 2013, hasta tanto no culmine el trámite de la presente tutela, toda vez que éste será determinante para demostrar la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

PETICIÓN

PRIMERO: TUTELAR mis derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad y acceso a cargos públicos, vulnerados por las entidades accionadas.

SEGUNDO: que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a las entidades accionadas, según el grado de sus competencias, que:

- Dentro de un término prudencial, **se retire o elimine de mi examen, la pregunta o ítem N° 4 del componente común**, contenida en la prueba aplicada el día 7 de diciembre de 2014, a su vez derivada de la convocatoria N° 22 y del Acuerdo PSAA13-9939 de 2013.
- Luego de haber cumplido con la anterior orden, **recalifiquen la prueba de conocimientos** hecha por mí, con calificación actual de **787,65** puntos.
- Se me notifique la correspondiente decisión, y en el evento que alcance el puntaje establecido en el concurso, se me incluya en las siguientes etapas del mismo.

HECHOS

PRIMERO: Me inscribí y participé en la convocatoria contenida en el Acuerdo No. PSAA 13-9939 del 25 de junio de 2013, emanado del H. Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, para el cargo de **Juez Administrativo del Circuito**.

SEGUNDO: En cuanto a la responsabilidad de reglamentar el concurso en todas sus etapas, el parágrafo primero del artículo 164 de la Ley 270 de 1996 habilita a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para determinar todos los aspectos concernientes a la reglamentación general, contenido y procedimientos de cada una de las etapas (selección y clasificación) que conforman un concurso de méritos.

En cuanto a la forma de calificación de la prueba de conocimientos, el acuerdo No. PSAA 13-9939 de 25 de junio de 2013⁵, solo disponía lo siguiente:

*"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."*⁶

⁵ Descargar en: <http://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co/web/Acto%20Administrativo/Default.aspx?ID=11911>

⁶ Página 8 numeral 5.1 "Etapa de Selección".

Y adicionalmente establecía que:

“El diseño, administración y aplicación de las pruebas, serán los determinados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.”⁷

En razón a lo anterior, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura expidió el instructivo de la prueba de conocimiento, en el cual profundizó en la forma de calificación, manifestando que serían un total de 100 preguntas, distribuidas 50 para el componente común y 50 para el componente específico⁸, y que la calificación se haría en escala de 1 a 1000, requiriendo un mínimo de 800 para aprobar.⁹

En este orden de ideas, al momento de su apertura del concurso las antes descritas constituían la totalidad de las reglas del concurso.

TERCERO: Una vez admitido, procedí a presentar la prueba de conocimientos el día 7 de diciembre de 2014, y mediante Resolución No. CJRES15-15-20 del 12 de febrero de 2015 se me otorgaron **787,65 puntos**.

CUARTO: No presenté recurso de reposición contra dicha decisión¹⁰.

QUINTO: Mediante acto administrativo del 24 de septiembre de 2015 (No. CJRES15-252 resuelve recursos de reposición), la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, **por primera vez puso en conocimiento de los concursantes, el hecho de haberse dado unas exclusiones o eliminaciones de preguntas** respecto de la prueba aplicada¹¹.

En la decisión referida, también se incluyó una tabla donde se especificaban las preguntas del componente común y las del específico, que se excluían para cada grupo o especialidad.

Con esta manifestación se admiten tres situaciones: la existencia de errores en la formulación de preguntas; la aplicación de un procedimiento no previsto y no regulado para excluirlas; y el ocultamiento de la ejecución de dicho trámite.

SEXTO: A raíz de la información suministrada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a través del acto administrativo anteriormente mencionado, en los

⁷ Idem.

⁸ Página 11. INSTRUCTIVO. Prueba de Conocimientos. Convocatoria N° 22 – 2013:

“ESTRUCTURA, DURACIÓN DE LAS PRUEBAS Y SESIONES

Estructura: Las pruebas de conocimientos estarán integrada por dos componentes: El primero es común a todos los cargos y consta de 50 preguntas, y el segundo, es específico al grupo de cargos que se describió en la tabla 2 y que consta también de 50 preguntas, para un total de 100 preguntas en esta prueba, así:

Tabla 3. Estructura General de la Prueba de Conocimientos.

COMPONENTE TOTAL ÍTEMS

COMÚN 50

ESPECÍFICO 50

Duración: Para la prueba de Conocimientos los aspirantes dispondrán de un tiempo de ejecución de dos (2) horas y 30 minutos.

Sesiones: Tanto la Prueba de Conocimientos como la Prueba Psicotécnica se aplicarán el mismo día en una única sesión”

⁹ Página 12. INSTRUCTIVO. Prueba de Conocimientos. Convocatoria N° 22 – 2013:

“FORMA DE CALIFICACIÓN

De acuerdo con los componentes de las pruebas, la distribución de pesos relativos para cada componente conserva la proporción de ítems en cada componente, es decir, 50% para el componente común y 50% para el componente específico. En cuanto a la forma de calificación, el Acuerdo PSAA13-9939 de 2013 establece:

“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.”

¹⁰ El cual es facultativo. Sin embargo, alcanzó a anotar el Tribunal de Medellín en su providencia que: *“En efecto, los recursos presentados contra la resolución N° CJRES 15-20 del 12 de Febrero de 2015, no pasaron de ser un simple formalismo, pues el hecho de no poder controvertir el examen, impidió la materialización del debido proceso, ya que no contaban los recurrentes con el conocimiento de las verdaderas razones que los llevaron a obtener determinado resultado en la prueba de conocimientos.”*

¹¹ *“No obstante lo anterior, 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 excluirlas de la calificación con el objeto de obtener un medición más confiable y válida, se relacionan a continuación la cantidad de ítems retirados de la calificación en cada una de las catorce pruebas aplicadas discriminando los componentes general y específico”* Hoja 14 de la resolución No. CJRES15-252 DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 2015.

27

distintos circuitos judiciales del país se presentaron múltiples acciones de tutela, pero con objeto y causa distinta a los de la presente¹².

En dichas tutelas, los accionantes alegaron que la vulneración recaía en la ilegalidad en que incurrieron las entidades accionadas, al excluir de la evaluación una serie de preguntas, y entre ellas, las respondidas correctamente por algunos reclamantes¹³.

En todo caso, en todas las acciones de tutela se evidencia un desconcierto generalizado en torno a la aplicación de un procedimiento por parte de las entidades accionadas, el cual era desconocido hasta ese momento, y que, a la vez, era completamente incomprensible, lo que llevó a creer que debían recalificarse todos los exámenes, recibiendo respuestas favorables y desfavorables por parte de los distintos Tribunales, demostrándose con ello, que la jurisdicción tampoco comprendía el alcance de las decisiones tomadas por las entidades accionadas.

SÉPTIMO: Posteriormente, el 12 de abril de 2016, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, profirió una sentencia de tutela con efectos *inter comunis*, en la cual inicialmente se acumulaban¹⁴ por casos similares al descrito en el hecho inmediatamente anterior, y en la cual se ordenó tutelar los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de todos los ciudadanos que presentamos el examen de la convocatoria antes citada, y se ordenó a las entidades accionadas: *“que procedan a verificar, cuál o cuántas de las preguntas retiradas de la prueba de conocimientos, para los distintos cargos convocados, tenía resueltas correctamente los accionantes... y en general a TODOS LOS CIUDADANOS que se presentaron al concurso...”*.

Sin embargo, esta acción de tutela fue declarada nula mediante auto de 25 de mayo de 2016, proferido por la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, al considerar que:

“... aquellas tutelas que presenten unidad de objeto, causa y sujeto pasivo deberán ser asignadas a un sólo despacho judicial, con miras a lograr la efectividad de esta norma de reparto.”

Y en consecuencia de lo anterior, se ordenó su remisión al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla¹⁵.

OCTAVO: Que, mediante un documento anexo¹⁶ a un comunicado dirigido a la opinión pública, emitido por la Universidad de Pamplona, y publicado en su página web¹⁷ y en su perfil de Facebook¹⁸, **el día 18 de abril del año 2016**, por primera vez, se dio a conocer la

¹² Ver todas las acciones de tutela en el link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/unidad-de-administracion-de-carrera-judicial/avisos-de-interes2>

¹³ Una acción constitucional con esas características fue decidida a favor del accionante por parte del Tribunal Superior de Medellín, tutela identificada con el radicado 05001220500020150081900, ponencia del Honorable Magistrado MARIO CARDENAS ESTRADA, en la cual se resolvió: “Primero: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso del accionante CARLOS ENRIQUE PINZÓN MUÑOZ identificado con cédula de ciudadanía No. 12.997.527 contra la Unidad de Administración de La Carrera Judicial de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad de Pamplona. Segundo: ORDENAR a la Universidad de PAMPLONA, verificar cuál de las 5 preguntas retiradas de la prueba de conocimientos, para el cargo de magistrado del Tribunal Administrativo, tenía resuelta correctamente el accionante, conforme a las respuestas que originalmente se tenían como válidas al momento de presentación de la prueba escrita, para cumplir con lo anterior, se le concede un plazo de 48 horas, contados a partir de la notificación de esta providencia. Tercero: En caso de obtener alguna respuesta correcta, el porcentaje o puntaje que se obtenga, deberá sumarse al puntaje obtenido por el señor CARLOS ENRIQUE PINZÓN MUÑOZ, quien hasta el momento reporta un total de 797,08 puntos, el resultado de esta verificación deberá ser publicado y notificado por la Unidad de Administración de la Carrera Judicial, quien deberá incluir al accionante en las siguientes etapas del concurso.” El Consejo Superior de la Judicatura Unidad de administración de la Carrera Judicial, Sala administrativa a través de la RESOLUCIÓN No. CJRES16-39 de 22 de febrero de 2016 dió cumplimiento al fallo judicial antes mencionado y resolvió: “ARTÍCULO 1: REVOCAR la resolución No. CJRES15-20 DEL 12 de febrero de 2015, en relación con el reclamante, y se recalificó el examen por lo que si aprobó.

¹⁴ Rad. Interno 0078-2016 – 0087-2016.

¹⁵ Tal y como lo mencionamos en el planteamiento general de esta tutela.

¹⁶ Este documento anexo (que también se puede encontrar digitando “oficio_alpha_gestion” en google) corresponde a un oficio dirigido a la Universidad de Pamplona por parte de la empresa subcontratista ALPHA GESTIÓN SAS, fechado el día 29 de marzo del año 2016. Esta información hasta el momento de su publicación en el mencionado comunicado, era completamente desconocida para las personas que presentamos el examen, por lo que muchos presentaron acciones de tutela, a sabiendas de que no entendían que era lo que estaban atacando o reclamando. Y si bien en dicho anexo se manifiesta que dicha información “... se informó en el Manual Técnico de la Prueba de Conocimientos, Fase II: Análisis Estadístico y Estandarización de las Pruebas, pagina 30:” dicho manual no fue puesto en conocimiento de los aspirantes por parte de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, tal y como puede corroborarse en el link pertinente: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/unidad-de-administracion-de-carrera-judicial/acuerdo-de-convocatoria2>

¹⁷ http://www.unipamplona.edu.co/unipamplona/portallG/home_1/recursos/noticias_2016/abril/18042016/oficio_alpha_gestion.pdf

¹⁸ Ver link: <https://www.facebook.com/unipamplona/posts/1115069121847967>

NOVENO: Es ahora, a partir del conocimiento y análisis del hecho anterior, que podemos deducir la existencia de una circunstancia que resulta absolutamente relevante en esta acción de tutela, y que se mantuvo desconocida hasta este momento, circunstancia que se representa en el hecho de que sólo desde la publicación del comunicado emitido por la Universidad de Pamplona (18 de abril del año 2016), es que los aspirantes nos enteramos de la ocurrencia de una actuación, o más bien, de la omisión de no haber excluido la pregunta N° 4 para todos los exámenes de núcleo común, actuación a través de la cual se materializa la vulneración de los derechos fundamentales invocados, y la cual, si bien, posteriormente ratifica sus efectos en un acto administrativo, este ni siquiera la menciona, siendo que por el contrario, lo que hacen las entidades accionadas en relación a ella es mantenerla oculta, aun a sabiendas, de que esa decisión debía ser un sustento factico y jurídico de dicho acto administrativo. Y se oculta con un móvil muy claro, encubrir la existencia de una cadena de errores.

Otra forma de entender lo planteado, es comprender que, aceptar como válido, que una entidad pública que está en la obligación de reglamentar sus competencias respecto de los procedimientos aplicables a un concurso de méritos, regule caprichosamente sólo lo que le parezca, y omita mencionar la posibilidad de que se apliquen procedimientos que puedan resultar lesivos de derechos fundamentales, es abrir paso a la arbitrariedad y el abuso, como efectivamente ocurre en este caso.

En el asunto bajo estudio, por más que se presentaran tutelas y demandas de nulidad y restablecimiento del derecho con anterioridad al 18 de abril del año 2016, a mi juicio, estas **no están llamadas a prosperar**, toda vez que jamás se tuvo conocimiento efectivo de las verdaderas circunstancias que constitúan la violación del ordenamiento jurídico, es decir, nunca se tuvo acceso a la única información relevante para la prosperidad de dichas acciones, no estándole permitido al juez que conozca de ellas, subsanar dicho defecto. Con ello, el único beneficiado de las faltas cometidas por las entidades accionadas, son ellas mismas, quienes comenten los errores (no reglamentan los procedimientos, cometen errores en la formulación de las preguntas y excluyen preguntas afectando derechos) y ocultan la información, para luego ver como las reclamaciones resultan carentes de fundamentos y no prosperan, tapándose para siempre los defectos cometidos.

De ahí que este momento se convierta en la primera y única oportunidad jurídicamente admisible de controvertir la actuación determinante en la lesión de los derechos invocados, que no es otra que **la omisión de excluir la pregunta N° 4 de todos los exámenes de núcleo común, situación que irremediamente afectó mi calificación**, la cual nunca tuvo presencia o manifestación explícita en el acto administrativo del 12 de febrero de 2015 (Resolución No. CJRES15-15-20), por ende, se constituye como una actuación distinta de esta, y con una relevancia e incidencia propia y determinante en los daños causados y, respecto de las cuales, se imposibilitó su controversia gracias a todo ese ocultamiento emprendido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Por consiguiente, podemos afirmar que con esta acción, se ataca aquella actuación omisiva de las entidades accionadas, consistente en haber dejado por fuera de la excusión general, una de las preguntas del núcleo común, actuación que nunca hizo parte del acto administrativo de 12 de febrero de 2015, y la cuál era imposible controvertir sino hasta pasados 7 meses de haberse resuelto el recurso de reposición (18 de abril del año 2016, nunca antes), momento en el que como ya dijimos, sale a la luz pública dicha información.

PROCEDENCIA DE LA TUTELA

Para analizar la procedencia objetiva de la acción de tutela, es preciso tener presente las circunstancias planteadas en el hecho noveno, toda vez que se trata de un asunto especial y único, donde se destaca la existencia de dos circunstancias relevantes dentro de las actuaciones emprendidas por las entidades accionadas en este asunto, pero que a la vez son distintas y tienen un alcance jurídico diferente.

Tal y como ya vimos, dentro del procedimiento de evaluación de las pruebas de conocimiento, se surtieron dos actuaciones distintas: la expedición del acto administrativo

29

explicación técnica que justificaba la exclusión o eliminación de preguntas del examen correspondiente a la convocatoria N° 22, y en ella se dijo:

*"cabe destacar que esta eliminación es un procedimiento técnico usado a partir de los resultados del análisis de ítems, con el cual se busca mejorar la calidad de la prueba en cuanto a confiabilidad sin disminuir la cantidad de reactivos necesaria para evaluar un constructo o contenido. De esta manera, al identificar y eliminar los elementos que aumentan el error estadístico de medida de todo el instrumento, mejora la confiabilidad del mismo y permite evaluar a los examinados con los ítems que permiten detectar a los mejores aspirantes"*¹⁹

Seguidamente, en dicho documento anexo, se hizo una explicación detallada de las fórmulas que soportan la necesidad de exclusión de preguntas, y posterior a ello, se expuso de manera clara, en qué eventos se podría dar o no, una vulneración al derecho fundamental a la igualdad, a la hora de aplicar estos procedimientos, y al respecto citamos:

*"Así las cosas, cuando una pregunta presenta índices de dificultad o de discriminación bajos o negativos, la validez y la confiabilidad de la prueba se afectan. Esto implica que es necesario dejar dentro de la evaluación aquellas preguntas que más aportan a la medición adecuada del conocimiento, atributo o cualidad que se pretende medir, y para esto deben ser cuenta de unos niveles de dificultad y discriminación aceptables (mínimo ,10 respectivamente). En este caso se retiran las mismas preguntas para todos los aspirantes poder afinar el instrumento de evaluación y tener unos parámetros de medición ajustados al grupo, sin afectar a ninguno de ellos ya que son tratados de la misma manera."*²⁰

Todo lo expuesto parecería haber cobrado sentido y sobre todo legalidad (si obviamos la falta de regulación previa de este trámite), cuando, de forma detallada, se enunció en una tabla, la identificación de las preguntas excluidas, explicando a cuál componente representan y respecto de cuáles grupos (especialidades) se excluyen.

Es coherente que en el componente específico, las preguntas excluidas fueran distintas entre unos grupos y otros. No obstante, lo que ahora llama poderosamente la atención, tiene que ver con las preguntas del componente de núcleo común, en donde sí se manifiesta explícitamente la exclusión de un total de 6 preguntas (4, 11, 14, 16, 22 y 42), y nos dan a entender que dicha exclusión se hace, como parecería obvio, respecto de todos los grupos (todos tuvimos el mismo examen de núcleo común), sin embargo, una de dichas preguntas, específicamente la pregunta N° 4, tiene un asterisco, el cual que nos remite a un pie del cuadro, y en el cual se enuncia taxativamente y en una letra muy pequeña:

"* Esta pregunta solo se excluyó de la calificación en el grupo 4 (cuadernillos 7 a 9)."

Atendiendo a lo anterior, vemos que no obstante haberse hecho esta sutil aclaración, no se evidencia ningún tipo de justificación técnica o jurídica, que soporte el haber procedido incluso, contrariando lo manifestado por ellos mismo en líneas anteriores, al afirmar que se retiraban las mismas preguntas a todos los aspirantes para no afectar a ninguno.

Tal y como puede verse, en apariencia se excluyeron 6 preguntas del núcleo común para todos los aspirantes (sin distinción de su grupo), ya que como su nombre lo indica, las preguntas del componente de núcleo común, son iguales para todos, sin embargo, una sola de estas no fue excluida para todos, lo cual si afecta mi derecho fundamental a la igualdad, más aún si no existe una sola evidencia o una sola inferencia lógica, que permita entender dicho procedimiento como algo jurídicamente válido, es decir, no se justificó la necesidad, adecuación y proporcionalidad de dicha discriminación.

Por consiguiente, las entidades accionadas violaron mi derecho a la igualdad, al no haber excluido de mi examen, la pregunta N° 4, situación que irremediamente afectó mi calificación, dando como resultado que la misma no superara el puntaje mínimo exigido por el Acuerdo No. PSAA 13-9939 del 25 de junio de 2013, siendo que, de haberse excluido, mi puntaje no habría sido de 787,65 puntos, sino que habría sido superior a 800 puntos.

¹⁹ Pág. N° 2

²⁰ Pág. N° 4

de 12 de febrero de 2015 (Resolución No. CJRES15-15-20); y la omisión de excluir la pregunta No. 4, situación que irremediamente afectó mi calificación.

La primera de las actuaciones es la que más nos interesa, puesto que a pesar de no estar reglamentada por la entidad, ni prevista su ocurrencia frente a los aspirantes, tenía la peligrosa virtualidad de afectar derechos fundamentales a través de su adopción, situación que efectivamente se dio, y se llevó a cabo con total ausencia de transparencia y publicidad, y que posteriormente su existencia ni siquiera es reflejada en el acto administrativo que concreta la calificación, acto que sólo tiene el alcance de ser controvertido a partir de lo que de él se alcanzó a conocer en su momento, lo cual, como ya advertimos, no permitirá que dichas acciones sean eficaces de cara a la protección plena de los derechos.

Ahora, si bien ambas actuaciones debían tener una relación inescindible como acto y fundamento, ello no ocurre de esa manera, toda vez que la existencia de la segunda, jamás se ve reflejada en la primera y, además, esta nunca fue publicada, siendo que igualmente, la misma no estaba ni prevista en cuanto a su procedencia, ni reglamentada en cuanto a su alcance y procedimiento. Todo lo anterior, a la postre terminaría con que su ejecución se llevó a cabo de forma contraria al derecho fundamental a la igualdad, destacándose de lo anterior, que dicha actuación, al estar oculta, jamás pudo ser objeto de ningún tipo de control judicial o administrativo, siendo que por demás carece de los mismos, por lo que la acción de tutela se torna procedente como mecanismo principal.

Bajo este entendido, tenemos que a través de esta acción de tutela lo que se busca controvertir y someter al control del juez de tutela de manera principal, es esa actuación de las entidades accionadas, que se había mantenido oculta hasta el día 18 de abril del año 2016, la cual es imposible de controvertirse a través de la demanda contenciosa contra el acto administrativo, dado que respecto de este, dicha actuación no existe, y por ende, todas las demandas (e incluso las acciones de tutela que representaron) plantean un concepto de violación que partía de la información conocida a la fecha de su presentación, la cual todos ya conocemos y sabemos que inevitablemente carece de la suficiente fortaleza jurídica para prosperar, considerando además que no le está permitido al juez, modificar o adicionar de oficio, el concepto de violación planteado por los accionantes.

Bajo esta lógica, las entidades accionadas llevaron a cabo una serie de maniobras subrepticias de cara al procedimiento conocido, regulado y legítimamente esperado por los aspirantes, cuya relevación o descubrimiento solo se obtuvo de manera accidental, y no mediando la voluntad directa por parte de las accionadas en ese sentido. Por ende, nadie está obligado a lo imposible y no se puede pretender que sea necesaria la presentación de una acción contra una actuación desconocida, y más aún si, quien la comete, aun teniendo la obligación de reglamentarla y de actuar con transparencia y publicidad en relación a ella, no lo hace. Así las cosas, nadie está obligado a presentar acciones inidóneas, por estar indefectiblemente encaminadas a atacar algo que desconocen, so pena de resultar condenados al pago de costas procesales.

Adicional a lo anterior, debemos tener presente que, en reiteradas oportunidades, la Corte Constitucional ha manifestado que, en materia de concursos de méritos, las solicitudes administrativas o las acciones contencioso administrativas no son idóneas para proteger los derechos fundamentales vulnerados en todos los casos.

En el presente caso, el Consejo Superior de la Judicatura se encuentra ad portas de iniciar el curso concurso, y vale anotar que se convocó a la conformación del grupo de formadores para esta etapa, la cual es irreversible en consideración al costo y exigencias en cuanto a movilización de personal, que esta conlleva.

Por ende, se requieren medidas urgentes para evitar que se dé trámite a las otras etapas del concurso, no existiendo ningún medio que cuente con la misma idoneidad de la acción de tutela para lograrlo.

Sin desconocer que, con la actuación descrita en los hechos de la tutela, se afectan intereses jurídicos de mucha relevancia como lo son los derechos fundamentales a la igualdad,

31
debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos. De ahí que se haga impostergable su amparo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Respecto de los fundamentos de derecho, debemos recalcar en la idea de la existencia de la imposibilidad de actuar frente a lo que no se está en posibilidad de conocer, por consiguiente, no se puede pretender que unos profesionales del derecho tengamos conocimiento en relación a unos procedimientos técnicos que ni de manera previa se habían previstos en el acuerdo o en los instructivos que regulaban este concurso, y mucho menos habían sido regulados, los cuales solo tienen lugar a través de una efectiva ejecución sobre la marcha del concurso y respecto de las cuales no existe ningún tipo de transparencia, al punto que sobre ellos no se dice nada en el único acto en el cual deberían haber tenido cabida, y sobre el cual, de manera ordinaria, podría haber recaído su control.

Así mismo, como vimos en el hecho segundo, le asistía a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la obligación de reglamentar todas las etapas y procedimientos del concurso, más aún si estos podrían conllevar la afectación de derechos, por ende, las reglas del concurso fijadas en el Acuerdo correspondiente y el instructivo, constituían la garantía de la observancia del procedimiento correspondiente para el agotamiento de las etapas respectivas del concurso. Derivado de tal garantía, es preciso advertir que a los interesados en el concurso se nos dio a conocer que la prueba de conocimientos se encontraba constituida por 100 preguntas, 50 del componente general y 50 del componente específico, por lo que calificar un número inferior de respuestas era contrario a las reglas del concurso. Mucho menos se advirtió de manera previa o se comunicó de manera posterior, la existencia de la actuación por parte de las accionadas, que quebrantó el principio de buena fe en mi perjuicio.

Y es que la eliminación de preguntas y sus respuestas, pero sobre todo, la exclusión discriminatoria de las mismas, constituía una actuación por fuera de las reglas de juego al interior de la convocatoria N° 22; y se muestra en sí misma una decisión arbitraria, lo cual a la postre terminó sorprendiendo a todas las personas que se postularon a la convocatoria, y el mero hecho de mantenerlas ocultas hasta el 18 de abril del año 2016, las alejó de la posibilidad de un control efectivo por parte de la misma administración o de la justicia. En este sentido resulta claro que la actuación reprochada no puede tener cabida dentro de la legalidad.

Aceptar como válidas estas actuaciones tal y como ya se dijo, es dar privilegio a la arbitrariedad y el abuso, por consiguiente, el asunto bajo análisis comprende un tema de suma relevancia, en razón a que con ello se desconoce también, el derecho fundamental al debido proceso, el que se ve vulnerado flagrantemente al privarme de la posibilidad real de conocer a ciencia cierta, la existencia de un procedimiento y los alcances de su ejecución. Ello deriva en que se los concursantes que obtuvieron un resultado insatisfactorio en la prueba de conocimientos, presentaran unos recursos de reposición genéricos, pues no hubo forma de concretar la inconformidad o ataque con argumentos o motivaciones serios que sustentaran en debida forma una solicitud de revocatoria, o simplemente, como fue mi caso, no optáramos por no presentar el recurso, o que en últimas, decidiéramos no presentar una demanda, en cuyo proceso pudimos habernos visto expuestos a recibir una condena en costas.

Esta situación ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, entre otras, en Sentencia T-090 de 2013, advirtiendo que la Convocatoria es la ley del concurso, veamos:

“El concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la

evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.” (negrita fuera del texto original)

De este modo, vemos como se afectan igualmente los derechos al acceso a cargos públicos y el derecho al trabajo, toda vez que las entidades cuestionadas, no podían súbitamente alterar las reglas de juego que regulaban este concurso de mérito, y mucho menos ocultarlo del conocimiento de los afectados.

Del mismo modo, debe tenerse presente que quien participa en un concurso público para proveer un cargo lo hace con la seguridad de que se respetarán las reglas impuestas y cuando éstas no son tenidas en cuenta cabalmente por la entidad que lo ha convocado o se cambian en el curso de su desarrollo, se desconoce abiertamente el principio constitucional de la buena fe y la confianza legítima.

Ya para cerrar este argumento, consideramos preciso citar dos pronunciamientos judiciales proferidos por la H. Corte Constitucional en relación a estos dos derechos:

En sentencia C-123 de 2013, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, expresó:

“El artículo 40 de la Constitución establece, en su numeral 7º, el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, como manifestación protegida del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, mientras que el artículo 123 superior señala que “son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios”. Aunque el acceso a la función pública corresponde a un derecho constitucionalmente garantizado, distintas son las formas dispuestas para escoger a las personas que cumplirán funciones al servicio del Estado. Así, el artículo 125 de la Carta establece la carrera administrativa como regla general tratándose de los empleos en órganos y entidades estatales, pero a continuación exceptúa de ella los cargos “de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y aquellos determinados por la ley” e indica, en su segundo inciso, que “los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o por la ley, serán nombrados por concurso público”. El concurso público adquiere especial relevancia tanto en el ingreso a los cargos de carrera, como en el ascenso en los mismos y su propósito es la determinación de los méritos y calidades de los aspirantes”.

Igualmente, en sentencia T-1266 de 2008, repetida luego, en varias providencias, con ponencia del Dr. Mauricio González Cuervo, se expresó:

“Respecto al derecho a la igualdad y los criterios de selección de personal para el desempeño de cargos públicos, la Corte Constitucional precisó que: (i) las entidades públicas y privadas al igual que los cuerpos armados pueden exigir requisitos para desempeñar determinadas labores; (ii) los requerimientos que se establezcan para un proceso de selección no deben fijar en forma explícita o implícita discriminaciones o preferencias carentes de justificación, y deben ser proporcionales al fin que se busca alcanzar con ellos en armonía con la naturaleza de la respectiva actividad; (iii) las exigencias para el acceso a un cargo público deben ser previamente conocidas por los aspirantes; (vi) la dignidad humana se ofende, cuando a una persona, apta para desempeñar un cargo, se la excluye con base en criterios ajenos a la aptitud y que no inciden en ella. En esa oportunidad la Corte concluyó que la exigencia de una determinada estatura era un requisito irrazonable y desproporcionado, respecto de la naturaleza de la función relacionada con la “especialidad de sistemas ‘en el cuerpo administrativo’ del Ejército”.

Como corolario de todo lo expuesto, se debe ordenar la admisión de la presente tutela, se debe tramitar como la primera tutela presentada en relación con este objeto y esta causa, y por ende, le asistirá la responsabilidad al Tribunal competente, de asumir el conocimiento de las demás que se presente, por ende, solicitamos que se amparen los derechos fundamentales invocados, a través de la orden de ejecución inmediata de las medidas urgentes planteadas en las pretensiones.

JURAMENTO

Declaro bajo gravedad de juramento no haber iniciado idéntica acción o petición ante la autoridad constitucional competente.

PRUEBAS

Los 6 documentos que enuncio a continuación, pueden consultarse y/o descargarse en el siguiente link: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/unidad-de-administracion-de-carrera-judicial/resultados-pruebas-de-conocimiento> , del cual anexo captura de pantalla actual:

1. Resolución No. CJRES15-252 del 24 de SEPTIEMBRE de 2015, que resolvió los recursos de reposición presentados oportunamente.
2. Listado con los resultados de la prueba de conocimiento.
3. Resolución No. CJRES15-15-20 del 12 de febrero de 2015, mediante la cual se expidió el listado contentivo de los resultados de la citada prueba de conocimiento.
4. Listado de los recurrentes de la resolución.
5. El Acuerdo PSAA13-9939 de 2013.
6. el instructivo de la prueba de conocimiento.

El comunicado a la opinión pública emitido por la Universidad de Pamplona el día 18 de abril del año 2016 y su correspondiente documento anexo, los apporto en fotocopia simple, y pueden consultarse y/o descargarse en los siguientes links:

http://www.unipamplona.edu.co/unipamplona/portallIG/home_1/recursos/noticias_2016/abril/18042016/oficio_alpha_gestion.pdf

<https://www.facebook.com/unipamplona/posts/1115069121847967>

Captura de pantalla de mi puntaje.

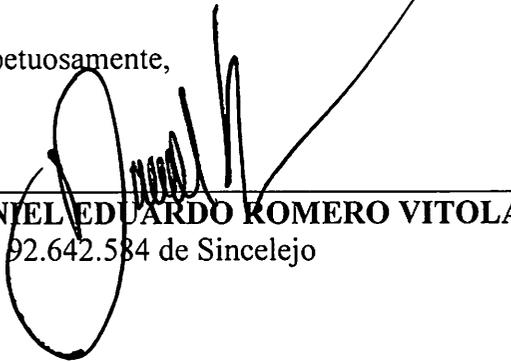
NOTIFICACIONES

Parte accionante: carrera 28 # 18 A – 41 barrio El Bosque la ciudad de Sincelejo. romerovitola@gmail.com. Cel: 3507090368.

Accionados:

- **Consejo Superior** calle 12 No. 7-65, Bogotá, tel: 3817200ext 7474; email: carjud@cendoj.ramajudicial.gov.co
- **Universidad de Pamplona:** notificacionesjudiciales@unipamplona.edu.co

Respetuosamente,


 DANIEL EDUARDO ROMERO VITOLA
 C.C. 92.642.584 de Sincelejo