

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP14592-2019

Radicación N° 107431

Acta No. 279

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por ARLEY MÉNDEZ DE LA ROSA, contra el Consejo Superior de la Judicatura –Unidad de Administración de Carrera Judicial-, a quien acusa de haber vulnerado su derecho fundamental de petición.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Determinar si el Consejo Superior de la Judicatura –Unidad de Administración de Carrera Judicial-, vulneró el derecho fundamental del accionante al no pronunciarse sobre la petición que presentó el 20 de agosto de 2019 en relación con las Convocatorias No. 22 y 27 adelantadas por esa autoridad para la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial.

ANTECEDENTES PROCESALES

Con auto de 15 de octubre de 2019, esta Sala avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado a la autoridad accionada a fin de garantizarle su derecho de

defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

El Consejo Superior de la Judicatura, a través de su Unidad de Administración de Carrera Judicial, informó que mediante oficio No. CSO19-5945 de 30 de septiembre de 2019 dio respuesta a todos los cuestionamiento elevados por el actor en el escrito de 20 de agosto de este mismo año, razón por la cual deprecó declarar la carencia actual de objeto por hecho superado. Para el efecto allegó copia del oficio mencionado, así como del pantallazo de su envío al correo electrónico «arleymendezdelarosa@yahoo.es» aportado por el peticionario.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 8º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por CÉSAR JULIO CRUZ LÓPEZ, al comprometer actuaciones del Consejo Superior de la Judicatura.
2. La Sala, a efectos de resolver el problema jurídico planteado, atenderá los antecedentes jurisprudenciales que al respecto ha establecido la Corte Constitucional y esta Corporación cuando en el asunto que se examina se presenta la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales¹.
3. El derecho de petición es una garantía constitucional que permite a los ciudadanos, por una parte, presentar solicitudes respetuosas a las autoridades públicas, en ciertos casos, también a organizaciones privadas, y por otra, les otorga el derecho a obtener una respuesta oportuna, clara, completa, de fondo y congruente en relación con lo pedido. Estos cinco elementos, ha resaltado la jurisprudencia de la Corte, constituyen su núcleo esencial².

Todo destinatario de una petición, debidamente presentada, debe tener en cuenta, por un lado, los elementos a partir de los cuales orbita el derecho fundamental que nos ocupa, y por otro, que la respuesta debe ser efectivamente informada al peticionario. Así, no cualquier comunicación es suficiente para dar por cumplida la obligación constitucional.

Sin embargo, la jurisprudencia ha sido clara en señalar que: «El derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa»³.

4. En el caso concreto, de acuerdo con los hechos que soportan la demanda de tutela y los motivos de inconformidad, se advierte que la queja radica en la falta de respuesta al escrito que dice el accionante envió a la Unidad de Administración de Carrera Judicial el pasado 20 de agosto de 2019 en el que deprecaba:

Respecto de la Convocatoria 22 para proveer cargos de funcionarios de la Rama Judicial lo siguiente:

- i) Mediante qué acto administrativo se decidió retirar las preguntas sin posibilidades de respuesta, ambiguas, mal redactadas o con errores ortográficos.
- ii) Se indique cuántas y cuáles preguntas fueron retiradas dentro de la Convocatoria 22 por estar mal redactadas o con errores sin posibilidad de respuesta.
- iii) Frente a las preguntas retiradas, qué decisión administrativa se adoptó.
- iv) En relación con la asignación de puntajes a todos los participantes en torno a las preguntas retiradas, cuál fue la sustentación técnica que la soportó.

v) Qué ajuste tuvieron que realizar en el procedimiento para obtener el puntaje final.

vi) Para quienes demuestren interés en relación con las decisiones adoptadas en la Convocatoria 22, solicitó la exhibición de cuadernillos de la misma.

En relación con la Convocatoria No. 27 deprecó:

i) Mediante qué acto administrativo se decidió adelantar la jornada de exhibición de cuadernillos de respuesta en la ciudad de Bogotá.

ii) Mediante qué acto administrativo se decidió retirar las preguntas sin posibilidades de respuesta, ambiguas, mal redactadas o con errores ortográficos.

ii) Se indique cuántas y cuáles preguntas fueron retiradas dentro de la Convocatoria 27 por estar mal redactadas o con errores sin posibilidad de respuesta.

iv) Frente a las preguntas retiradas, qué decisión administrativa se adoptó.

v) En relación con la asignación de puntajes a todos los participantes en torno a las preguntas retiradas, cuál fue la sustentación técnica que la soportó.

vi) Qué ajuste tuvieron que realizar en el procedimiento para obtener el puntaje final.

vii) Mediante qué amparo normativo se modificó el cronograma de la Convocatoria 27.

5. Frente a los planteamientos antes expuestos, la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, a través de oficio CJO19-5945 de 30 de septiembre de 2019, le informó al actor lo siguiente:

Respecto de la Convocatoria 22, que en la Resolución CJRES15-20 de 12 de febrero de 2015, mediante la cual se publicaron los resultados de la prueba de conocimientos, se reflejaron

los resultados obtenidos por los concursantes y se excluyó la calificación de las preguntas con bajo índice de discriminación o «que no presentaron buenos indicadores de desempeño» como lo informó la firma Alpha Gestión.

Agregó que con la Resolución CJRES15-252 de 24 de septiembre de 2015, a través de la cual resolvió los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución CJRES15-20, expedida por esa Unidad de Administración de Carrera Judicial, le informó a los participantes que de conformidad con lo suministrado por la Universidad de Pamplona –subcontratista que elaboró las pruebas de conocimientos-, se descartaron aquellas preguntas que resultaron ser ambiguas, mal redactadas o con errores ortográficos en cada una de las 14 pruebas aplicadas para los distintos cargos a proveer, tanto en el componente general como en el específico.

Que en las etapas de diseño, construcción y validación de la prueba, se ajustaron los posibles errores de ortografía o redacción y se incluyó un instrumento de medición estadística de cada una de las preguntas, de suerte que solo las que obtuvieron índices iguales o por encima de un estándar definido» conformaron la prueba final, lo que permitió establecer que la medición fuera confiable y válida.

Que conforme con los lineamientos y reglas a seguir en los procesos de selección y concurso de méritos, el Acuerdo No. PSAA13-9939 de 25 de junio de 2013 estableció la aplicación de unas escalas estándar con fundamento en una fórmula estadística que arroja como resultado un determinado puntaje para cada aspirante, para lo cual no es posible modificar la media para la calificación de las respuestas en ningún aspecto o para pretender cambiar las condiciones conocidas desde un principio por los participantes.

Indicó que la calificación de la prueba se efectuó con referencia a la norma y se calcularon «ciertos datos estadísticos de población para determinar la escala de resultados. Con ello se obtiene el número de respuestas correctas de cara persona que aborda las pruebas, para

luego, proceder a calcular el promedio de desviación estándar de todos los aspirantes».

En este punto agregó que de la fórmula utilizada se extrae que la producción de puntajes estándar implica la división del grupo total de concursantes en vario subgrupos según el cargo de aspiración, el cálculo de los puntajes promedio y la desviación estándar para cada uno de los subgrupos, que una vez obtenido este puntaje, se procede a la obtención de los puntajes estándar para cada persona.

Así, sostuvo que la calificación de la prueba de conocimientos se apoya en un componente técnico y otro matemático: que el primero lo realiza la lectora óptica, y el segundo equivale a las fórmulas matemáticas ya referidas.

Finalmente, sobre la solicitud de exhibición de cuadernillos le informó que como los términos de la convocatoria son perentorios, una vez vencidos empieza la etapa subsiguiente y no es posible revivirlos so pena de vulnerar principios constitucionales como el de igualdad.

Por otro lado, a cerca de los cuestionamientos elevados en el marco de la Convocatoria 27 le comunicó que la jornada de exhibición de pruebas en la ciudad de Bogotá no se dispuso a luz de una resolución o acto administrativo, sino que obedeció a los recursos interpuestos por los aspirantes, las solicitudes de práctica de pruebas y la aplicación del artículo 79 de la Ley 1437 de 2011 que dispone que dicha práctica probatoria, en sede de reposición, debía llevarse a cabo en un término no mayor a 30 días.

Sobre el retiro de preguntas ambiguas, mal redactadas o sin posibilidad de respuesta; cuántas y cuáles fueron; qué decisión administrativa se adoptó y el sustento técnico que soportó dicha asignación de puntajes, sostuvo que analizado el comportamiento estadístico de cada ítem, junto con la revisión integral de los componentes de aptitudes y conocimiento de la prueba, se estableció que no se presentaron resultados atípicos, por lo cual «no surgió la necesidad de excluir ninguna pregunta de la prueba⁴», por lo que las fórmulas utilizadas

para la calificación se están directamente relacionadas con el promedio y desviación estándar.

Frente a la inconformidad del accionante por la modificación del cronograma le comunicó que ello obedeció a la necesidad de corregir un yerro advertido en la calificación, situación que fue informada a la comunidad en general en la página web de la Rama Judicial el 17 de mayo de 2019 mediante comunicado conjunto con la Universidad Nacional.

Que mediante Resolución CJR19-0679 de 7 de junio de 2019 corrigió la actuación y publicó la calificación de las pruebas de aptitudes y conocimientos, ajustando los resultados de los aspirantes a la calificación que verdadera y válidamente les correspondía.

Finalmente le manifestó que el cronograma es un acto de trámite que no define ni crea derechos, sino que es un listado de actividades con fechas de realización que debieron ser ajustadas por situaciones exógenas ya explicadas previamente.

6. Ahora, confrontada la respuesta ofrecida por la Unidad de Administración de Carrera Judicial en los términos señalados, con los elementos de prueba allegados a la actuación, pronto advierte la Sala la improcedencia de la solicitud de amparo, pues los cuestionamientos formulados por MÉNDEZ DE LA ROSA fueron absueltos ampliamente por la autoridad accionada con el oficio CJO19-5945 de 30 de septiembre de 2019 expuesto en precedencia y comunicado ese mismo día al correo electrónico que él aportó en su petición «arleymendezdelarosa@yahoo.es», el cual, observa la Sala, es el mismo que registró como dirección de notificación electrónica en esta tutela.

En armonía con lo anterior, ha de resaltarse que obra en las diligencias un pantallazo de dicho envío por correo electrónico, con el cual la autoridad accionada acreditó que evidentemente comunicó su respuesta al actor el 30 de septiembre de 2019.

Así, la fecha de comunicación de la respuesta -30 de septiembre de 2019- resulta relevante

no solo para acreditar que en efecto el accionante ya conoce el contenido de la respuesta a su petición, sino además que su enteramiento se produjo incluso antes la presentación de la demanda que acorde con la nota de presentación personal visible a folio 2 del expediente, fue radicado el 1º de octubre de 2019.

Conforme viene de verse, existen suficientes elementos de conocimiento para concluir que la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura no solo hizo un pronunciamiento de fondo sobre lo solicitado por MÉNDEZ DE LA ROSA, sino que ocurrió antes de que éste hubiese formulado la demanda de tutela, situación que hace improcedente la solicitud de amparo.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha señalado que resulta improcedente la acción tutela cuando no ha habido acción u omisión de parte de la autoridad accionada de la cual pueda predicarse la vulneración del derecho fundamental.

«4.2.1 Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]”. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión»5. (Textual).

Así las cosas, al no existir una conducta transgresora de derechos atribuible a la autoridad

accionada, esta Sala negará por improcedente el amparo a los derechos fundamentales reclamados por ARLEY MÉNDEZ DE LA ROSA.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 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. Negar por improcedente el amparo reclamado por ARLEY MÉNDEZ DE LA ROSA.
2. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase,

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CC T-115/2018, T-130/2014 y T-226/2003; y CSJ STP14284-2017, STP14641-2019 y STP14603-2019, entre otras.

2 Cfr. Sentencia T-692/2009.

3 Sentencia T-146 de 2012.

4 Ver reverso del folio 27 de la actuación. Cita textual.

5 CC T-130/2014.