

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP2229-2020

Radicación N° 108573

(Aprobado Acta No. 054)

Bogotá D.C. tres (3) de marzo de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por JOSÉ GREGORIO VÁSQUEZ QUIROZ, contra el Consejo Superior de la Judicatura -Unidad Administrativa de Carrera Judicial- en actuación que vinculó a la Universidad Nacional de Colombia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, al interior del concurso de méritos y proceso de selección adelantado por el Consejo Superior de la Judicatura, denominado «Convocatoria 27».

Así mismo, mediante aviso de enteramiento, se comunicó el inicio de este trámite constitucional a todas las personas que participaron en la Convocatoria No. 27 adelantada por el Consejo Superior de la Judicatura.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Corresponde a la Corte determinar si el Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Administración de Carrera Judicial-, vulneró los derechos fundamentales del accionante con

las Resoluciones CJR19-0679 y CJR19-0877 de 7 de junio y 28 de octubre de 2019, respectivamente, por medio de las cuales corrigió su calificación, para dejarle una definitiva de 798,78 puntos.

ANTECEDENTES PROCESALES

Inicialmente tuvo conocimiento del presente asunto la Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, autoridad que con auto de 5 de diciembre de 2019 ordenó su remisión a esta Corporación al estar comprometido el Consejo Superior de la Judicatura.

Mediante auto de 30 de enero de 2020, esta Sala avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado a la autoridad accionada y a la vinculada, a fin de garantizarles su derecho de defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. La Unidad Administrativa de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura hizo un relato de la normativa que rige la Convocatoria No. 27 «por medio de la cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la provisión de los cargos de funcionarios de la Rama Judicial» y sostuvo que como la acción de tutela es de naturaleza subsidiaria, es decir, que procede ante la ausencia de medios de defensa judicial y el actor no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera flexible tal exigencia de forma tal que se activara su procedencia excepcional, la misma debía ser denegada.

Agregó que dada la situación fáctica puesta de presente en la demanda, lo procedente era acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y agotar los recursos y acciones administrativas que contra el acto demandado proceden.

Precisó que si el accionante estimaba que las resoluciones proferidas por esa autoridad eran

contrarias a derecho, debía ventilar su inconformidad ante el juez natural y no por vía de tutela.

Por otro lado, manifestó que la resolución que inicialmente publicó los resultados de las pruebas no constituía un acto definitivo ni representaba un derecho adquirido, por lo que expidió la Resolución CJR19-0679 de 2019 subsanando las inconsistencias advertidas en los resultados de la prueba, sin que ello implicara la revocatoria de la anterior Resolución, sino la corrección de la actuación administrativa.

Que por lo anterior, no se requería el consentimiento de los participantes para rectificar la actuación administrativa, máxime cuando la resolución de calificación primigenia es un acto de trámite y por ende los aspirantes cuentan con una mera expectativa de derechos subjetivos, mas no con un derecho adquirido.

Finalizó aduciendo que los argumentos planteados por el demandante en este trámite fueron incluidos en iguales términos en el recurso reposición que presentó contra la Resolución CJR19-0679 de 2019, resuelto en su totalidad a través de la Resolución CJR19-0877 de 2019, del cual anexa copia.

2. La Universidad Nacional de Colombia solicitó declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, pues en su sentir, la situación puesta de presente por el actor ya fue resuelta por medio de la Resolución No. CJR19-0877 de 28 de octubre de 2019, decisión en la que se le indicó que el acto administrativo que daba la calificación inicial no era definitivo sino de trámite y que tampoco era viable alegar un derecho adquirido derivado de esa primera publicación por cuando durante el proceso de selección, el actor podría ser excluido en alguna de las etapas que faltan por surtirse.

En su intervención se pronunció sobre las formulas empleadas en la calificación e indicó que no fueron modificados los porcentajes inicialmente establecidos en el Acuerdo de Convocatoria, por lo que si alguna inconformidad de quedaba al actor, debió acudir a la

Jurisdicción de Administrativa.

3. A la presente actuación acudieron en calidad de intervinientes 60 ciudadanos solicitando negar el amparo deprecado. En síntesis sostuvieron que la primera calificación realizada en la Convocatoria No. 27 se edificó bajo un error, el cual fue puesto en conocimiento de la autoridad accionada por los demás participantes empleando los mecanismos ordinarios establecidos en el proceso de Convocatoria.

Se refirió a la fórmula de calificación empleada para las pruebas de aptitudes y conocimientos, y concluyó que con la misma se respetaron las reglas establecidas a los participantes, por lo que solicitó declarar improcedente la demanda de tutela.

4. Los demás vinculados guardaron silencio durante el término de traslado concedido por el Despacho.

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 JOSÉ GREGORIO VÁSQUEZ QUIROZ, al comprometer actuaciones del Consejo Superior de la Judicatura.

2. Corresponde a la Corte determinar si el Consejo Superior de la Judicatura -Unidad de Administración de Carrera Judicial-, vulneró los derechos fundamentales del accionante.

El artículo 29 de la Constitución establece el debido proceso como una garantía fundamental de quienes intervienen en actuaciones tanto judiciales como administrativas. Del mismo modo, ordena a la Administración que vele por la protección de tal axioma, a través del respeto de las formas definidas por el ordenamiento jurídico, de los principios de contradicción e imparcialidad y además, garantizando que las decisiones se emitan con

acatamiento de las etapas y los procedimientos señalados en las disposiciones pertinentes con el fin de que sus actos no resulten en contravía de éstas, ni del ordenamiento superior (Cfr. CSJ STP, 08 Ago. 2012, Rad. 61485, entre otras).

En esa línea, en decisión T-571 de 2005, dijo la Corte Constitucional que:

«El derecho al debido proceso administrativo garantiza a las personas la posibilidad de acceder a un proceso justo y adecuado, en el cual tengan derecho a conocer las actuaciones de la administración, a pedir y a controvertir las pruebas, a ejercer con plenitud su derecho de defensa, a impugnar los actos administrativos y en fin a gozar de todas las garantías establecidas en su beneficio».

A pesar de lo anterior, puede darse el caso de que la administración al adelantar una actuación o al expedir un acto propio de esta naturaleza, desconozca alguno de los procedimientos establecidos y con ello vulnere el debido proceso.

Para esta clase de situaciones, el ordenamiento jurídico ha previsto medios ordinarios de defensa para atacar esas decisiones y restablecer los derechos que hayan sido afectados, de lo cual se deriva la subsidiariedad de la acción de tutela en cuanto a las actuaciones de la administración se refiere.

Así, cuando el demandante en tutela cuenta con medios ordinarios de defensa o no acredita la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ha de declararse improcedente el amparo constitucional, pues se impone atender el carácter residual de la acción constitucional.

Ahora bien, si lo pretendido por el accionante es dejar sin efectos las mencionadas Resoluciones emitidas por la entidad demandada, esto es la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, se advierte que tal reclamo resulta improcedente, pues es notoria la falta de subsidiariedad del presente trámite constitucional, si se tiene en cuenta que la queja planteada puede ventilarse a través del medio de control

de la nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, con la posibilidad de solicitar medidas cautelares con fundamento en lo previsto en los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, y que en virtud del canon 233 ejusdem pueden resolverse, incluso, desde la admisión de la demanda, de acuerdo con el numeral 2º, literal d), del precepto 164 ibídem.

Recuérdese que en los procesos declarativos que se adelantan en la mencionada jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte, debidamente sustentada, el Juez o Magistrado podrá decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, siendo, una de ellas, la suspensión provisional del acto administrativo cuestionado, conforme lo establecido en los numerales 1º y 3º del artículo 230 del referido estatuto adjetivo, petición que debe ser resuelta dentro del término máximo de quince (15) días, tal y como lo preceptúa el artículo 233 de la misma obra.

Ahora bien, por otro lado el referido Código también consagró las llamadas medidas cautelares de urgencia, previendo para ellas un trámite expedito y muy ágil, en los términos del canon 234, reza de la siguiente manera:

«Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decrete».

Entonces, al existir en el ordenamiento jurídico, jurisdicción contenciosa administrativa, instrumentos de defensa judicial eficaces, expeditos e idóneos para resolver la controversia

planteada y obtener lo que por vía de amparo constitucional se pretende, específicamente la nulidad y restablecimiento del derecho, instancia donde, además, se itera, se cuenta con la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares urgentes o preventivas, la solicitud de amparo no supera la exigencia de subsidiariedad requerida.

Por intermedio de aquella herramienta, que se ofrece adecuada (CC SU-355-2015), puede el demandante esgrimir las argumentaciones que a su elección intenta plantear por este sendero en relación con la modificación del puntaje obtenido en las pruebas de aptitudes y conocimientos que presentó, y solicitar que tal corrección de la calificación inicial no lo cobije, acto administrativo notificado conforme lo establecen las reglas del concurso.

Además de lo anterior, debe tenerse de presente, como bien lo señaló la parte accionada, que dada la etapa en la que se encuentra el proceso de Convocatoria No. 27 a la que se inscribió el actor, no es viable predicar el desconocimiento de derechos adquiridos. En materia de concursos, hasta tanto no quede en firme la conformación de la lista del Registro Nacional de Elegibles, los aspirantes solo cuentan con una mera expectativa y no con un derecho consolidado.

Criterio expresado también en CSJ STP14209-2017 de 6 de septiembre de 2017, reiterado en CSJ STL13399-2018 de 9 de octubre de 2018 en el que se indica:

«[E]s evidente que a los promotores del amparo no es viable dispensarles alguna protección, pues actualmente no existe ningún derecho que esté siendo objeto de amenaza, ya que lo único que tienen, es la expectativa o posibilidad de llegar a uno de los puestos de carrera de la Rama Judicial, pues no hacen parte de los integrantes del registro de elegibles de la Convocatoria No. 22, para los cargos de Jueces Civiles del Circuito, quienes en principio son quienes se encontrarían en una situación de peligro ante su legítimo y verdadero derecho a ocupar las vacantes para las cuales concursaron».

Así las cosas, dada la ausencia de vulneración o amenaza de garantías fundamentales

señalada por el actor y como no se demostró dentro de la actuación la configuración de un perjuicio de carácter irremediable que le estuviera causando una afectación grave, urgente, inminente o impostergable, que activara de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela, se negará el amparo reclamado.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS NO. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Negar por improcedente el amparo solicitado por la JOSÉ GREGORIO VÁSQUEZ QUIROZ, de conformidad con la motivación que antecede.
2. Notificar a las partes según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. De no ser impugnada la presente decisión, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase,

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

