

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP8469-2023

Radicación n° 132102

Acta 157.

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

#### ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la accionante Rita Jimena Pazos Barrera, a través de apoderada, frente a la decisión proferida el 17 de mayo del año en curso, por la Sala de Casación Laboral, por medio de la cual declaró improcedente la acción de tutela formulada contra la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad Nacional de Colombia, por la presunta vulneración de las garantías fundamentales a la petición, debido proceso, igualdad y los que denominó “buena fe y mérito”.

#### ANTECEDENTES

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones de la parte accionante, fueron reseñados por el A quo constitucional, de la forma como sigue:

La accionante promueve el mecanismo que ocupa la atención de la Sala, con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, igualdad y

los que denominó «buena fe y mérito».

Para respaldar su solicitud, narra que el Consejo Superior de la Judicatura profirió el Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, por medio del cual inició la Convocatoria n.º 27 para la provisión de cargos de funcionarios de carrera de la Rama Judicial y que, en virtud de dicho acto, se inscribió como aspirante al cargo de Magistrada de Tribunal.

Indica que en el marco de dicha convocatoria presentó la prueba de conocimientos, cuyo resultado se publicó el 2 de septiembre de 2022 mediante la Resolución CJR22-0351.

Refiere que el 22 de septiembre de 2022 presentó recurso de reposición contra la decisión anterior y requirió que se le brindara información sobre la exhibición del cuadernillo de preguntas, la hoja de respuestas y la clave de las preguntas.

Indica que a través de resolución CJR23-0045 de 16 de enero de 2023, la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura no repuso la decisión de 2 de septiembre de 2022; sin embargo, no se resolvieron la totalidad de sus reparos respecto a las preguntas del examen de conocimiento.

Manifiesta que las autoridades accionadas transgredieron sus derechos fundamentales, pues en la Resolución CJR23-0045 de 16 de enero de 2023 únicamente se abordaron reparos de forma genérica, sin que se resolvieran todos los cuestionamientos propuestos contra calificación de su examen de conocimientos.

Conforme lo anterior, solicita la protección de las prerrogativas constitucionales que invoca y que, como medida para establecerlas, se ordene a las autoridades convocadas a que resuelvan sus cuestionamientos respecto a la prueba de conocimientos presentada.

**DEL FALLO RECURRIDO**

La Sala de Casación Laboral, mediante sentencia del 17 de mayo de 2023, declaró improcedente el amparo tras considerar que los ciudadanos que participan en los concursos aceptan desde el momento de la inscripción las condiciones que los rigen. Así, cualquier inconformidad que surja sobre dichas reglas es competencia del juez contencioso - administrativo.

Por lo tanto, indicó que la vía preferente para estos fines es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé, trámite en el cual puede solicitar incluso medidas cautelares como la suspensión del acto administrativo en controversia y alegar todos los cuestionamientos contra las actuaciones administrativas surtidas en ese trámite.

#### DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por la apoderada de la accionante, quien insistió en que resulta paradójico que la Sala de primer grado diga que la tutela es improcedente por la posibilidad de demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa y, al mismo tiempo, la parte accionada ratifique que, al ser un acto de trámite, no es pasible de controversia.

#### CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el canon 2º del Decreto 333 de 2021, que modificó el 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, en concordancia con el precepto 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada en primera instancia por la Homóloga de Casación Laboral.

En el sub examine, el problema jurídico se contrae a resolver la impugnación interpuesta por la accionante Rita Jimena Pazos Barrera, a través de apoderada, frente a la decisión proferida el 17 de mayo del año en curso, por la Sala de Casación Laboral, por medio de la

cual declaró improcedente la acción de tutela formulada contra la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad Nacional de Colombia, por la presunta vulneración de las garantías fundamentales a la petición, debido proceso, igualdad y los que denominó “buena fe y mérito” en el marco del concurso de mérito Convocatoria No. 27, para la provisión de cargos de funcionarios de carrera de la Rama Judicial.

Indicó la actora, que en contra de la Resolución CJR22-0351, contentiva de los resultados de la prueba de conocimiento, presentó recurso de reposición y que, en respuesta, el Consejo Superior de la Judicatura en la Resolución CJR23-0045 de 16 de enero de 2023, dejó de abordar puntualmente los reparos formulados.

En la impugnación, la parte actora insistió en que no existe otro medio de defensa judicial, pues el aludido acto administrativo es de trámite y contra el no es posible promover acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

En la aludida instancia, además, se tiene la posibilidad de reclamar la suspensión provisional del acto administrativo, constituyéndose así, en el mecanismo idóneo para controvertir las disposiciones del concurso que dice atenta contra sus derechos fundamentales.

Véase que dicho instrumento está dirigido a conjurar un eventual perjuicio irremediable, en particular, la suspensión del acto que se acusa, actuación regulada en los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 y que, en virtud del artículo 233 ejusdem, se puede resolver incluso desde la admisión de la demanda, es más, sin previa notificación a la otra parte si se evidencia que por su urgencia no es posible agotar el trámite previsto de forma ordinaria -canon 234 del mismo cuerpo normativo-.

Esa medida descarta la viabilidad de la demanda constitucional, incluso, como mecanismo de protección transitorio, al guardar identidad en los efectos que se pretenden soportar.

La alternativa de acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, impide al juez de tutela intervenir en el asunto objeto del sub júdice, según lo ha dicho la jurisprudencia constitucional:

En términos normativos y de la jurisprudencia, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, para lograr la protección del derecho presuntamente amenazado.

(...) De otro lado, en el presente asunto no se configura el perjuicio irremediable, porque (...) el peticionario podría obtener la suspensión provisional de los actos censurados sin perjuicio de la eventual nulidad. De tal forma, resulta improcedente conceder el amparo, al haberse podido acudir a otro mecanismo de defensa judicial considerado eficaz para reclamar ante la jurisdicción especializada, como lo ha reiterado esta corporación:

(...) la suspensión provisional resulta ser un trámite pronto y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela, sin que sea dable compartir los criterios expuestos a lo largo del líbello, en el sentido de admitir la viabilidad de la tutela y su mayor eficacia, por razones de tiempo, frente a la demora de los procesos ordinarios, pues ello daría lugar a la extinción de estos, si se pudiere escoger alternativamente y por esa circunstancia, entre el juez de tutela y el juez ordinario para la definición apremiante de los derechos reclamados, lo que desde luego desnaturaliza la verdadera finalidad constitucional encaminada a la protección de los mismos, previo el cumplimiento de los presupuestos requeridos.<sup>1</sup>

Así, concretamente, para debatir un acto administrativo emitido al interior del concurso, la interesada puede interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y ahí exponer los argumentos de carácter legal y constitucional que avalen la tesis propuesta en su demanda, con la facultad de solicitar medidas cautelares a su favor; ello, porque no es

de recibo que so pretexto de la violación de derechos fundamentales se intente trasladar una discusión propia de la jurisdicción citada, para que de manera inconsulta sea desatada por esta vía constitucional (En igual sentido STP2638-2023).

De hecho, aunque el acto administrativo censurado pueda ser catalogado como de trámite, no por ello puede concluirse que el otro medio de defensa judicial no tenga efectividad y alcance. Para ello, resulta necesario es recordar cómo la jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado que “Son susceptibles de control judicial aquellos actos administrativos que contienen la manifestación de la voluntad de la Administración y definen la situación del interesado, así como los de trámite que imposibiliten continuar con la actuación, pero se excluyen de dicho control los de simple gestión y ejecución”<sup>2</sup>. (Negrilla propia)

En similar sentido, el Consejo de Estado, en casos donde los aspirantes finalizan el proceso de selección al interior de la convocatoria en cita, por causas como la no superación de alguna de las fases establecidas en aquella, ha indicado que las decisiones adoptadas en el caso del respectivo participante son un acto definitivo, respecto del cual procede su debate por vía de las acciones contenciosas administrativas:

Así, la Sala observa que el acto administrativo bajo examen decidió directamente sobre el fondo del asunto, pues definió la situación jurídica de (...) dentro del concurso de méritos, e hizo imposible continuar con la actuación, en la medida en que dispuso que en su contra no procedían recursos en sede administrativa. Bajo tales consideraciones, la Subsección concluye que la resolución cuestionada es un acto administrativo definitivo.<sup>3</sup>

Así las cosas, entiende esta Corporación que, una vez se confirma el rechazo de la actora al interior del proceso de selección dentro de la Convocatoria No. 27, el procedimiento administrativo al cual ella se sometió, ha culminado, de modo que, a partir de ese instante, le surge la posibilidad de concurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa con el objetivo de controvertir tal situación a través del agotamiento de los medios defensivos

reseñados con anterioridad, los cuales, resultan ser lo suficientemente idóneos y eficaces para resolver las inconformidades.

Finalmente, aunque la jurisprudencia constitucional y de esta Sala (STP5284-2023), ha habilitado el excepcionalísimo uso de la acción de tutela contra actos administrativos, ello es a condición de que se denote la falta de idoneidad y eficacia de los mismos, o surja la necesidad de reparar un perjuicio de tal magnitud que amerite la intervención del juez de tutela, cargas que la Sala no encuentran satisfechas en el sub judice.

Por consiguiente, se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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

Primero: Confirmar el fallo confutado.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

Nubia Yolanda Nova García

## Secretaria

1 Sentencia T-766 de 2006.

2 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 5 de agosto de 2021, radicado 25000-23-42-000-2015-01777-01 2808-18.

3 Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 10 de marzo de 2023, radicado 11001-03-15-000-2023-00276-00, en similar sentido, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 23 de marzo de 2023, radicado 11001-03-15-000-2023-00970-00.