



CJO21-2230

Bogotá, D. C., 31 de mayo de 2021

Magistrado
JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ
Sección Cuarta
Consejo de Estado
secgeneral@consejodeestado.gov.co

ASUNTO:	TUTELA
RADICADO:	11001-03-15-000-2021-02470-00
ACCIONANTE:	EDWIN JOSÉ LAMUS GARCÍA
ACCIONADAS:	Consejo Superior de la Judicatura - Unidad de Administración de Carrera Judicial y Universidad Nacional.

Señor Magistrado:

En atención a la acción de tutela de la referencia, recibida en esta Unidad mediante correo electrónico de 27 de mayo de 2021, en mi condición de directora (E) de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y de conformidad con la delegación establecida en el Acuerdo 956 de 2000, le solicito que se rechace por improcedente o se niegue la acción de tutela incoada por el accionante.

I. ANTECEDENTES

A. Caso Concreto

El accionante, aspirante al cargo de Oficial Mayor o Sustanciador de Juzgado de Circuito, dentro de la convocatoria llevada a cabo por el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander mediante Acuerdo CSJNS17-396 de 6 de octubre de 2017, solicita la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, al trabajo, acceso a cargos públicos, que considera vulnerados por los accionados, al no haberse resuelto todas las objeciones planteadas en el recurso de reposición y apelación contra el resultado de la prueba de conocimientos, adicionado por escrito del 17 de noviembre de 2020, encontrando inconsistencias en las respuestas dadas a los reproches formulados.

Aduce que, con ello se obstaculiza su expectativa de acceder a la carrera judicial y perjudica su situación económica, pues el salario que recibe por su cargo en carrera administrativa

en el Departamento de Norte de Santander, o alcanza para sufragar sus necesidades básicas y la de su familia.

En tal virtud, solicita la protección de los derechos invocados y solicita se deje sin efectos la Resolución CSJNS2021-67 del 26 de febrero de 2021 y la Resolución No. CJR21-0087 del 24 de marzo de 2021 y se ordene resolver nuevamente el recurso interpuesto.

II. MARCO NORMATIVO

A. Competencia de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial frente a los concursos de méritos que adelanten los Consejos Seccionales de la Judicatura.

En primer lugar, es preciso señalar que la facultad de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial frente a los concursos de méritos que adelantan los Consejos Seccionales de la Judicatura, se limita a una coordinación y apoyo a estas convocatorias regionales, toda vez que en los términos señalados por la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, artículo 101, los Consejos Seccionales de la Judicatura tienen la función de *administrar la carrera judicial en el correspondiente distrito con sujeción a las directrices del Consejo Superior de la Judicatura*. Por tanto, desde el nivel central se disponen los términos bajo los cuales los Consejos Seccionales deben ejercer esta importante responsabilidad.

Es así como el Consejo Superior de la Judicatura, en cumplimiento de las facultades derivadas del artículo 256 de la Constitución Política y 85, 161, 162, 164 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, entre muchos otros, dispuso el inicio de una convocatoria pública en cada Distrito, para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios a través de Acuerdo PCSJA17-10643 de 14 de febrero de 2017 y fijó las directrices bajo las cuales los consejos seccionales adelantarían dichas convocatorias, correspondiéndoles a éstos expedir los actos administrativos necesarios, iniciando con los acuerdos de convocatoria y finalizando con la expedición de los registros de elegibles.

En consecuencia, el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander, expidió el Acuerdo CSJNS17-396 del 06 de octubre de 2017, *“Mediante el cual se deroga el Acuerdo No. CSJNS17-395 del 4 de octubre de 2017, atendiendo las instrucciones de la Unidad de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, remitidas vía correo electrónico y por medio del cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la conformación del Registro de Elegibles para provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos de Cúcuta, Pamplona y Arauca y Administrativo de Norte de Santander y Arauca”* y, por ello le corresponde resolver los temas inherentes a esta convocatoria de manera autónoma, en ejercicio de la facultad otorgada por el artículo 101 antes citado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA OPOSICIÓN.

A. Ausencia de acreditación al menos sumaria del perjuicio irremediable

En los términos del Decreto 2591 de 1991, artículo 6 numeral 1, así como del desarrollo jurisprudencial de esta normativa, la acción de tutela tiene vocación de prosperidad, cuando a pesar de la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como quiera que no es el objeto de la acción constitucional suplantar los mecanismos ordinarios establecidos por el legislador.

Este tema ha sido ampliamente tratado y reiterado por la Corte Constitucional, entre otros, en la sentencia T-449/98 donde advirtió:

“No basta, pues, afirmar la irreparabilidad de un daño, sino, ofrecer las explicaciones y pruebas correspondientes, para que el juez de tutela adquiera certeza sobre su decisión y examine si los medios judiciales son eficaces.”

Así mismo y reiterando la anterior posición que corresponde a un criterio unificado, se pronunció recientemente la Corte Constitucional, en el fallo T-090 de 2013, con ponencia del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva, así:

“...tratándose de la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, el único perjuicio que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones: (i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales

Si el accionante no demuestra que el perjuicio se enmarca en las anteriores condiciones, la tutela deviene improcedente y deberá acudir a las acciones contencioso-administrativas para cuestionar la legalidad del acto administrativo que le genera inconformidad”.

Consecuente con lo expuesto por la Corte, por ser la acción de tutela un mecanismo protector de derechos fundamentales de carácter eminentemente subsidiario, su procedencia depende de la demostración del perjuicio irremediable, requisito que no fue acreditado por el accionante, dado que no se allegó ningún elemento de prueba al respecto, máxime cuando en el escrito de tutela manifiesta que en la actualidad ostenta un cargo en carrera administrativa en el Departamento de Norte de Santander, del cual devenga un salario superior a los 3 SMLMV, motivo por el cual se solicita se rechace por improcedente la acción de tutela en referencia.

B. Principio de Subsidiariedad - Improcedencia de la acción de tutela por la existencia de otro mecanismo idóneo

La acción de tutela no es el mecanismo idóneo para atacar actos administrativos que por su propia naturaleza se encuentran amparados por el principio de legalidad, partiendo del presupuesto de que la administración, al momento de manifestarse a través de un acto,

debe acatar las prerrogativas constitucionales y legales a las que se encuentra subordinada.

Como lo establece el artículo 83 de la Constitución Política, en las actuaciones de las autoridades se presume la buena fe. Así, los actos expedidos en ejercicio de sus funciones por las autoridades administrativas nacen a la vida jurídica amparados tanto de la presunción de legalidad, como también de aquella según la cual todo comportamiento de las autoridades administrativas se lleva a cabo en beneficio de la colectividad y sin ánimo de causar daño o perjuicio a alguno de los administrados. El principio de legalidad no solo permite la fijeza de las decisiones de la administración, sino que se convierte en una salvaguarda de los derechos al debido proceso e igualdad para todos los aspirantes.

En esas condiciones, para desvirtuar la presunción de buena fe de las actuaciones administrativas, se debe acudir a los medios jurídicos propios, ante las autoridades judiciales, con los trámites previstos en la ley y aportando los medios probatorios conducentes y con el agotamiento de los recursos en sede administrativa o en las acciones judiciales. Este control jurisdiccional, corresponde a la órbita de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo que, en aras de revisar un acto de la administración, que en principio cuenta con presunción de legalidad, obliga a quien pretende controvertirlo demostrar que aquel se apartó sin justificación alguna del ordenamiento que regula su expedición, y si encuentra mérito para ello, establecer la posible anulación del acto, de conformidad con las competencias dispuestas para tal efecto.

Así las cosas, a través de estos mecanismos se concreta para los ciudadanos la facultad de señalar diferentes argumentos, además de solicitar la práctica de pruebas frente a sus inquietudes con los actos de la administración, por lo que, no se puede acudir ahora a la acción de tutela, para desplazar los mecanismos ordinarios, dado que la normativa vigente cuenta con un mecanismo ordinario, que puede adoptar medidas de carácter inmediato como las de la tutela, como serían las medidas cautelares previstas en la Ley 1437 de 2011.

En este orden, la accionante manifiesta su inconformidad con las Resoluciones CSJNS2021-67 de 26 de febrero de 2021 y CJR21-0087 de 24 de marzo de 2021, pues considera que no atendieron de manera correcta las inconformidades planteadas contra el resultado de la prueba de conocimientos, pues la acción constitucional no puede ser utilizada como mecanismo paralelo de protección cuando la legislación tiene establecidas las vías adecuadas para salvaguardar sus derechos; acción que además, le permite solicitar como medida provisional la suspensión de sus efectos, habida cuenta que fue éste el mecanismo establecido por el constituyente y el legislador para debatir judicialmente asuntos como el que aquí se propone, a través del ejercicio del correspondiente medio de control judicial previsto en el CPACA.

Lo anterior ha sido objeto de pronunciamiento reciente por parte del Consejo de Estado¹ que, en fallo de primera instancia de 26 de enero de 2021, declaró improcedente la acción de tutela ejercida por un aspirante que pretendía dejar sin efectos jurídicos los actos administrativos proferidos en el concurso de méritos, considerando lo siguiente:

¹ C. E. Sección Tercera - Subsección b, C. P. Alberto Montaña Plata, Radicado No. 11001-03-15-000-2020-04843-0, Demandante: Diego Mauricio Higuera Jiménez.

“31. Para estudiar el aludido requisito, debe considerarse que la parte actora pretende que, por vía de tutela, se revoque la Resolución No. CJR20-0202 de 27 de octubre de 2020, expedida por la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura al interior de la Convocatoria No. 27 de la Rama Judicial y, en esa medida, se continúe con el trámite y se actualice el cronograma con las etapas subsiguientes o, en su defecto, las autoridades demandadas expidan de nuevo dicho acto en virtud de (se transcribe) “los presupuestos del inciso 2 del art 67 de la Ley 1437 de 2011”.

(...)

34. En ese orden de ideas, para la Sala, en el presente caso, no se configuró el mencionado requisito (subsidiariedad) porque: a) es el juez natural, y no el constitucional, quien debe definir si el acto administrativo demandado - Resolución No. CJR20-0202 de 27 de octubre de 2020 – es susceptible de control judicial y, b) no se acreditó un perjuicio irremediable.

(...)

37. Para la Sala, los argumentos bajo los cuales el actor justificó la satisfacción del requisito de subsidiariedad, por sí mismos, no hacen procedente la acción de tutela, toda vez que, la Resolución enjuiciada corresponde a un acto administrativo de carácter general con incidencia en situaciones particulares que, al haber sido proferido dentro de un concurso de méritos, es al juez natural al que le corresponde determinar, en el caso concreto, se insiste, si la Resolución No. CJR20-0202 de 27 de octubre de 2020 es demandable, pues de los antecedentes jurisprudenciales de esta Corporación, se tiene que no existe una postura unificada en relación con los actos demandables que son expedidos dentro de un concurso de méritos.” (Subraya fuera de texto)

C. Inexistencia de vulneración a derechos fundamentales

La Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, no ha vulnerado ningún derecho al accionante, pues contrario a lo manifestado en el escrito de tutela, el recurso de reposición y subsidio de apelación interpuesto contra la Resolución CSJNS19-016 de 17 de mayo de 2019, y adicionado con posterioridad a la presentación de la jornada de exhibición de la prueba, le fue resuelto de fondo y de manera completa, en primera instancia, por el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander mediante Resolución No. CSJNS2021-67 de 26 de febrero de 2021, y en segunda instancia, mediante Resolución CJR21-0087 de 24 de marzo de 2021, en la cual se desataron todos y cada uno de los argumentos planteados por el accionante en su recurso y adición al mismo, sin dejar de lado ninguno de ellos.

Atendiendo lo anterior, se evidencia que, no se ha vulnerado derecho alguno del accionante, pues el recurso presentado y la adición al mismo fueron resueltos de fondo y resolviendo todos los reproches presentados, incluido lo concerniente a la discusión sobre la respuesta correcta de las preguntas 17, 19, 21, 35, 36, 38, 43, 46, 48, 49, 57 y 95 de la prueba, cuyo insumo técnico fue estructurado y suministrado por la Universidad Nacional, que tuvo a cargo el diseño de las pruebas, y procedió a revisar lo solicitado por el recurrente.

Los argumentos planteados por el accionante obedecen a manifestaciones subjetivas sobre la discusión de las respuestas dadas en la prueba de conocimientos, situación que le fue

resuelta de manera concreta y detallada mediante las resoluciones que desataron sus recursos, señalándole los fundamentos de las respuestas a las preguntas discutidas.

El hecho que en la resolución de los recursos no se le haya dado la razón al accionante, no implica desconocimiento de sus derechos.

Sobre el particular, se debe recordar lo señalado por la Corte Constitucional² donde ha manifestado que el hecho que la respuesta no colme el interés del peticionario no afecta la prerrogativa constitucional, pues su núcleo esencial no se contrae a que se otorgue una contestación que acoja los pedimentos formulados. Al respecto se dijo:

“Ahora bien, en materia de respuesta de fondo a las solicitudes, la Corte ha advertido que la resolución de la solicitud no implica otorgar lo pedido por el interesado. Lo anterior, en razón de que existe una diferencia entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido, que consiste en que: “el derecho de petición se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta. No se decide propiamente sobre él [materia de la petición], en cambio si se decide por ejemplo sobre el reconocimiento o no del derecho subjetivo invocado ante la administración para la adjudicación de un baldío, el registro de una marca, o el pago de una obligación a cargo de la administración”³. Así, el derecho a lo pedido implica el reconocimiento de un derecho o un acto a favor del interesado, es decir el objeto y contenido de la solicitud, la pretensión sustantiva. Por ello, responder el derecho de petición no implica otorgar la materia de la solicitud.”

D. Solicitud de vinculación al Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander.

Conforme se indicó en el acápite normativo, se tiene que, el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander es el encargado de administrar la carrera judicial en su jurisdicción territorial, siendo quien adelanta la convocatoria en la cual se presentó el accionante y quien resolvió en primera instancia el recurso interpuesto, por lo que, debe ser vinculado a la presente acción, pues las decisiones que puedan adoptarse lo vincularían directamente.

III. CONCLUSIÓN Y PETICIÓN.

En el presente evento no se acredita la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción y no se satisface el requisito de subsidiariedad, ante la existencia de mecanismos judiciales ordinarios para discutir las decisiones adoptadas.

No existe amenaza o vulneración de derechos fundamentales alegados por el accionante, respecto de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial, pues como se advirtió, se desató el recurso de reposición y apelación interpuesto por el accionante, resolviendo todos los motivos de inconformidad planteados contra el resultado de la prueba de conocimientos.

² Sentencia C-951 de 2014.

³ Sentencias T-242 de 1993 y C-510 de 2004.

En este orden de ideas, al no existir vulneración de los derechos alegados por el accionante, se deduce la inexistencia de las causas que motivaron la interposición de la acción, en consecuencia, se solicita declarar improcedente la acción o negar su prosperidad respecto a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial-Consejo Superior de la Judicatura.

Adicionalmente, se solicita la vinculación del Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander, conforme lo indicado con precedencia.

Cordialmente,



CLAUDIA ARIZA CHINOME
Directora Unidad de Carrera Judicial. (E)

UACJ/CJAC/DLLB/ERC