



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

STP5284-2023

CIU 11001023000020230033500

Radicación #129939

Acta 103

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS:

Resuelve la Corte las demandas acumuladas presentadas por FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ contra la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, bajo consecutivos 11001023000020230033500, 11001023000020230040700, 11001023000020230040900, 11001023000020230045400 y 11001023000020230049800, respectivamente.

El trámite se hizo extensivo a la Universidad Nacional de Colombia y a los terceros con interés en la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial al interior de la Convocatoria 27.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Aunque los asuntos examinados se presentaron a través de acciones de tutela separadas, coinciden en sus aspectos fundamentales. Este conjunto de elementos en común abarca tanto el hecho vulnerador como los medios probatorios aportados, el sujeto pasivo, los derechos fundamentales invocados y los planteamientos jurídicos formulados por los accionantes.

Para lograr una exposición clara y una coherencia argumentativa, se realizará un recuento general de los supuestos fácticos relacionados en las demandas constitucionales y, a continuación, si es necesario, se distinguirán aspectos particulares de cada caso.

1. El 2 de agosto de 2018, el Consejo Superior de la Judicatura y la Universidad Nacional de Colombia suscribieron el contrato de consultoría #096. El objetivo del acuerdo contractual consistió en la ejecución del diseño, estructuración, impresión y aplicación de las pruebas escritas para la provisión de los cargos de funcionarios de la Rama Judicial en el marco de la Convocatoria 27.

2. Mediante Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto siguiente, la Corporación mencionada reglamentó ese proceso de selección. En este definió, entre otros aspectos, los requisitos generales y específicos, las reglas de inscripción, las causales de rechazo y las etapas de selección y clasificación.

Según precisó, la *etapa de selección* comprende la prueba de aptitudes y conocimientos, la verificación de requisitos mínimos y el curso de formación judicial. Estas fases son eliminatorias, sucesivas y preclusivas. A su vez, la *etapa clasificatoria* está determinada por los puntajes obtenidos en los componentes que integran la fase de selección, la prueba psicotécnica y la valoración y análisis de antecedentes (logros académicos y laborales).

3. El periodo de inscripciones a la convocatoria tuvo lugar entre el 27 de agosto y el 7 de septiembre de 2018. Durante este lapso los aspirantes diligenciaron un formulario virtual disponible en la página *web* de la Rama Judicial, seleccionaron el cargo deseado y proporcionaron una dirección de correo electrónico.

Además, en el evento en que aún no contaran con usuario en el aplicativo *Kactus* y como presupuesto indispensable para su creación, declararon que no se encontraban incurso en ninguna causal de inhabilidad para el nombramiento, ni incompatibilidad para el ejercicio del empleo público. Así mismo, certificaron que la información suministrada para la inscripción era veraz y auténtica.

4. La prueba de aptitudes y conocimientos se aplicó el 2 de diciembre de 2018. La Dirección de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura publicó los resultados mediante Resolución CJR18-559 del 28 siguiente. Estas conclusiones fueron ratificadas con los actos administrativos CJR19-0632 del 29 de marzo y CJR19-0653 del 8 de mayo de 2019.

Posteriormente, a través de Resolución CJR19-0679 del 7 de junio del mismo año, esa autoridad modificó la calificación. Ello, luego de que se identificaran errores en el ensamblaje y la diagramación de los cuadernillos del examen. Los recursos de reposición interpuestos contra esa decisión fueron desestimados en el acto administrativo CJR19-0877 del 28 de octubre de 2019.

La misma Unidad de Administración de la Carrera Judicial corrigió, nuevamente, la reseñada actuación administrativa. Para el efecto, expidió la Resolución CJR20-0202 del 27 de octubre de 2020, mediante la cual dejó sin efecto el procedimiento cumplido desde la citación a la prueba de aptitudes y conocimientos. Invocó la necesidad de *«ajustar todo el trámite a derecho»*. Contra ese acto administrativo se interpusieron múltiples acciones de tutela.

La Corte Constitucional se pronunció, en sentencia CC SU-067/2022, respecto de las solicitudes de amparo relacionadas con la nulidad mencionada. En ese fallo, entre otras decisiones, instó al Consejo Superior de la Judicatura y a la Universidad Nacional de Colombia a establecer con

celeridad un nuevo cronograma de actividades para el concurso dando prioridad a los principios de la función administrativa, particularmente a los de eficacia y celeridad.

Así las cosas, el 24 de julio de 2022 se realizó de nuevo la prueba de aptitudes y conocimientos y, por medio de Resolución CJR22-0351 del 1° de septiembre siguiente, se dieron a conocer sus resultados. Después de rechazar algunos recursos de reposición interpuestos contra esa calificación, los restantes se resolvieron en determinaciones CJR23-0023 a CJR23-0047 del 16 de enero de 2023, adicionadas posteriormente en actos administrativos CJR23-0056, CJR23-0059, CJR23-0060, CJR23-0075 y CJR23-0078 del 2, 7, 17 y 21 de febrero siguiente.

5. A continuación se dio inicio a la *Fase II* de la *etapa de selección*, consistente en la verificación de los requisitos mínimos contenidos en el acuerdo de la convocatoria.

Agotado dicho ejercicio de constatación, la demandada emitió Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023. En esta, admitió al concurso de méritos a algunos aspirantes, al tiempo que rechazó la postulación de quienes «*no acreditaron las calidades señaladas en el Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018*». La identificación de los candidatos se detalló en los anexos 1 y 2. Último, además, en el cual se especificaron los motivos de exclusión.

La anterior decisión administrativa se fundamentó, entre otras razones, en la causal de exclusión descrita en el

numeral 3.5. del artículo 3° del aludido reglamento, que establece «[n]o *presentar la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades*».

Tal disposición se deriva del requisito mínimo contemplado en el numeral 1.1. del mismo precepto, el cual imponía a los aspirantes el deber de acreditar en el término de la inscripción, entre otras condiciones, la de «[n]o *estar incurso en causal de inhabilidad o incompatibilidad, lo cual deberá acreditarse con una declaración juramentada suscrita por el aspirante, escaneada y cargada en formato PDF*».

En armonía, el numeral 2.4. del artículo 3° del acuerdo, reglamentó que los aspirantes tenían la obligación de anexar, de conformidad con el instructivo publicado y en archivo de formato PDF, copia de las certificaciones relativas al cumplimiento de los requisitos mínimos para el cargo al que aspiran y aquellos que otorguen puntaje adicional. Dentro de estos se incluyó en el acápite 2.4.6. la «[d]eclaración *juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades*».

La autoridad demandada modificó el acto administrativo CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023 mediante Resoluciones CJR23-0110 y CJR23-0117 del 21 y 29 de marzo de 2023. Con estas admitió a algunos aspirantes, tras establecer que la documentación allegada en el aplicativo *Kactus* durante la inscripción satisfacía lo dispuesto en el reglamento de la Convocatoria 27.

Por oficio CSJ023-1428 del 17 de marzo de 2023, la Unidad de Administración accionada informó que ningún concursante fue rechazado por la causal contemplada en el numeral 3.8. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018. Esta alude al hecho de «[n]o haber declarado bajo juramento al momento de la inscripción, que cumple y acredita los requisitos mínimos exigidos para el cargo seleccionado y que son veraces y fidedignos los documentos que los soportan».

Con tal propósito, explicó que en el cuadernillo de preguntas se incluyó la manifestación expresa y bajo juramento sobre el cumplimiento de *requisitos mínimos*, la cual fue refrendada por cada aspirante con su firma durante la aplicación de la prueba escrita. Aseguró, por ende, que este presupuesto se convalidó con dicha actuación.

Mediante oficio CJO23-2669 del 26 de abril de 2023, el Consejo Superior de la Judicatura respondió a las solicitudes de información y cuestionamientos contra la decisión de rechazo. En lo que interesa al específico caso, expuso que no era posible valorar como aportada la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades con el registro en el aplicativo *Kactus*, o incluso la manifestación suscrita en el cuadernillo de preguntas, en tanto desconocían lo establecido en el acuerdo reglamentario del concurso que demandaba su presentación en la inscripción y en archivo PDF.

Más adelante, por medio del acto administrativo CJR23-0136 del 2 de mayo de 2023, la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura flexibilizó el criterio expuesto y ajustó una vez más la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023, admitiendo a algunos aspirantes que habían sido excluidos por la causal de rechazo 3.5.

Fundamentó su determinación en que, acorde con el artículo 6° de la Ley 527 de 1999¹, se entendería satisfecho el presupuesto de presentar manifestación de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades, a quienes consignaron expresamente en un recuadro dispuesto para otro propósito en el formulario de inscripción virtual, no encontrarse incurso en aquellas.

6. Los demandantes FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS, CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS, fueron excluidos en la *etapa de selección* del concurso de méritos con sustento en la causal 3.5. mencionada.

De manera coincidente expresaron que a pesar de formar parte del reducido porcentaje de concursantes que aprobaron la prueba de aptitudes y conocimientos (8.59% aproximadamente), fueron rechazados del proceso de

¹ Artículo 6°. Escrito. Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta.

selección durante la verificación de requisitos mínimos. Esta decisión se cimentó, en su criterio, en un formalismo.

Refirieron que la subsanación de las causales de rechazo contenidas en los numerales 3.5. y 3.8. del artículo 3° del acuerdo de la Convocatoria 27 respecto de algunos participantes, deslegitima las razones ofrecidas para negar su inclusión porque riñe con la estricta aplicación del reglamento. Esto es, la convalidación de las declaraciones de no incurrir en inhabilidades o incompatibilidades y cumplir los *requisitos mínimos* tanto con la manifestación expresa en un recuadro del formulario de inscripción como con la suscrita en el cuadernillo de preguntas en la aplicación de la prueba de aptitudes y conocimientos.

No debatimos el acto garantista de incluir a esos aspirantes en el proceso de selección, sino el trato desigual y discriminatorio frente a los demás concursantes que se encuentran en situaciones similares, dijeron los accionantes.

Frente al requisito general de procedencia de la acción de tutela, referente a la inexistencia de otros medios de defensa judicial, afirmaron que someter esta controversia al conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo configuraría un perjuicio irremediable. En esencia, debido a que existe una alta probabilidad de que el concurso finalice antes de que se emita fallo.

Por otra parte, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS agregó que nunca ha estado incurso en causales de

inhabilidad o incompatibilidad para el ejercicio de cargos públicos. Incluso, resaltó que actualmente se desempeña como juez penal municipal, lo que demuestra su idoneidad y aptitud para ocupar cargos en la Rama Judicial. A su juicio, la exigencia de tal declaración casi seis años después de la inscripción constituye un exceso ritual manifiesto.

En similares términos se pronunciaron CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS. Añadieron que, de acuerdo con el artículo 9° del Decreto 19 de 2012², resultaba un despropósito exigir la declaración por la que fueron excluidos debido a que aquella reposaba en los archivos de la Rama Judicial desde la inscripción en convocatorias pasadas y posesión en diversos cargos adscritos al sistema especial de carrera judicial.

Sostuvieron, además, que ratificaron dicha manifestación a través de medios electrónicos al momento de registrarse en el aplicativo *Kactus* y en el cuadernillo de preguntas de la prueba de aptitudes y conocimientos.

Pretensiones de los accionantes

Solicitaron declarar que la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso

² Artículo 9. Prohibición de exigir documentos que reposan en la entidad. Cuando se esté adelantando un trámite ante la administración, se prohíbe exigir actos administrativos, constancias, certificaciones o documentos que ya reposen en la entidad ante la cual se está tramitando la respectiva actuación (...).

administrativo, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad, al excluirlos de la Convocatoria 27 con sustento en la causal de rechazo 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, la cual alude a la omisión de presentar la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades. Y, desde luego, ordenar su admisión y continuidad a la *Fase III* de la *etapa de selección*, relacionada con el curso de formación judicial.

FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS también pidió la aplicación *inter comunis* de los efectos de esta determinación, mientras CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ, de manera subsidiaria, demandó el otorgamiento de un término razonable para subsanar su descuido.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Por auto del 28 de marzo de 2023, la Sala admitió la demanda promovida por FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, con radicado 11001023000020230033500. Notificó a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y a la Universidad Nacional de Colombia y ofició a la primera autoridad para que publicara el contenido de esa providencia y la acción de tutela en la página *web* de la Rama Judicial, con el fin de enterar a terceros con interés.

Durante el trámite de la actuación, se estableció que la acción de tutela guardaba identidad de parte demandada, hechos y pretensiones con otro asunto de la misma

naturaleza 11001023000020230026900, el cual se admitió el 13 de marzo de 2023 por el magistrado Francisco José Ternera Barrios de la Sala de Casación Civil. Así, en cumplimiento del artículo 2.2.3.1.2.3. del Decreto 1069 de 2015, se remitió el expediente a dicho despacho.

Mediante auto CSJ ATC472-2023 del 5 de mayo de 2023, la Sala de Casación Civil ordenó devolver la actuación de la referencia ante la imposibilidad de acumularla. En su criterio, la *«situación fáctica que origina el rechazo es diferente, pues depende de lo aportado y verificad[o] frente a cada inscripción, el interés de cada accionante es particular, y el objeto planteado no tiene identidad, siendo especialmente relevante las condiciones de cada accionante»*.

Entre tanto, el 4 y 9 de mayo de 2023 FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS presentó memoriales en los que amplió la demanda constitucional. Para garantizar los derechos de defensa y contradicción, la Sala corrió traslado de estos el 10 de mayo de 2023.

En ese mismo auto, negó la medida provisional solicitada por el referido ciudadano, consistente en suspender temporalmente la Convocatoria 27. En particular, destacó, de conformidad con el cronograma del proceso de selección, que la inscripción en el curso de formación judicial se adelantaría entre el 11 de septiembre y el 6 de octubre de 2023, sin que el interesado alegara algún interés de homologación o exoneración del mismo.

Finalmente, el 11 de mayo de 2023 se acumularon al presente trámite cuatro acciones de tutela interpuestas por JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ, en su orden, con radicados 11001023000020230040700, 11001023000020230040900, 11001023000020230045400 y 11001023000020230049800. Esto ocurrió después de la admisión de las respectivas demandas constitucionales y la denegación de algunas medidas provisionales solicitadas, el 17 de marzo, 20, 25 de abril y 5 de mayo de 2023.

Mediante informe secretarial allegado el 23 de mayo del presente año, el expediente quedó a disposición de la Sala para su estudio y resolución.

Respuesta de las autoridades demandadas, vinculados e intervinientes

1. Por intermedio de la directora de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial, el Consejo Superior de la Judicatura manifestó que la acción de tutela no era el mecanismo adecuado para impugnar el acto administrativo que excluyó a los accionantes de la Convocatoria 27. Según ella, dicha decisión, por su propia naturaleza, se encontraba cobijada bajo las presunciones de acierto y legalidad.

Especificó que estaba claramente establecido que uno de los documentos requeridos para la inscripción al concurso era la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades

e incompatibilidades para ejercer el cargo en formato PDF. Afirmó que más de 3.389 aspirantes que aprobaron la prueba de aptitudes y conocimientos cumplieron con esta obligación.

Más adelante, la Corporación accionada informó el número de candidatos excluidos en virtud de la causal de rechazo mencionada, así como la ausencia de etapas para subsanar los *requisitos mínimos*. También detalló las acciones de tutela interpuestas contra la resolución de exclusión y los fundamentos normativos para exigir la declaración de no estar incurso en causales de inhabilidades o incompatibilidades. Sobre ese particular, especificó que hasta ese momento la habían notificado de tres fallos declarando la improcedencia del amparo.

En respuesta a los escritos adicionales de la acción de tutela principal, el Consejo Superior de la Judicatura cuestionó la interpretación de la parte actora. Aseguró que aunque la inscripción a través de la plataforma *Kactus* establecía un espacio para que los aspirantes aceptaran una declaración de cumplimiento y autenticidad de los requisitos y documentos proporcionados, lo cierto era que solo se exigía cuando se creaba el usuario.

Al revisar las solicitudes de inclusión, señaló que algunos aspirantes utilizaron un recuadro de ese aplicativo de manera distinta a la prevista, declarando por escrito que no estaban inmersos en inhabilidades e incompatibilidades. Por tanto, examinó el texto introducido por los 330

candidatos inadmitidos por la causal 3.5. y admitió a aquellos que así lo hicieron.

Respecto de la alegación relacionada con que se permitió la subsanación posterior a la inscripción en el caso de la causal de rechazo 3.8., pero no para la causal 3.5., aclaró que eran situaciones distintas. A su juicio, la relativa a la declaración bajo juramento de cumplir requisitos mínimos y de la veracidad de los documentos se formalizó en dos ocasiones: al completar el formulario en la plataforma *Kactus* y al presentar las pruebas escritas.

2. El director del Proyecto Contrato #096 de 2018 de la Universidad Nacional de Colombia indicó que las demandas constitucionales eran improcedentes, toda vez que llevó a cabo su labor de acuerdo con la normatividad que regía el sistema especial de selección para los cargos de funcionarios de la Rama Judicial. Destacó el incumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad.

También precisó que los demandantes no demostraron la existencia de un perjuicio irremediable y, además, que se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado, por cuanto se suministró contestación a todas las solicitudes presentadas con ocasión de la exclusión censurada.

Posteriormente, aportó copia de los actos administrativos sobre la verificación de requisitos mínimos y relacionó las acciones de tutela presentadas contra la decisión de rechazar a los aspirantes por no proporcionar la

declaración jurada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades. Asimismo, indicó que no solicitó la acumulación de estas demandas porque, a su juicio, se sustentaban en argumentos diversos.

3. Mientras tanto, las ciudadanas Marcela Chavarría y Mary Liliana González Sánchez coadyuvaron las solicitudes de amparo. La primera señaló que exigir la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades en formato PDF cuando en el sistema *Kactus* se hizo esa manifestación era exceso ritual manifiesto. La segunda agregó que resultaba extraño que ese aplicativo, encargado de recopilar la información de más de 47.000 inscritos en la Convocatoria 27, no contara con respaldo de acciones a través de *logs* y, aún peor, sin contar con esa herramienta, se asegurara que no existieron fallas en la conexión a internet o *hackeo*.

Se recibieron escritos secundando las demandas constitucionales por parte de los señores Brayán Stivens Ríos Pulido, Abraham José Chadid Urzola y Ana Paula Puerta Mejía, en calidad de terceros con interés. Pidieron realizar un estudio de fondo de las pretensiones de las acciones de tutela acumuladas, debido a que no existía un mecanismo judicial idóneo en la jurisdicción de lo contencioso administrativo que solucionara el trato en condiciones de desigualdad al que estaban siendo sometidos por parte de la demandada.

Pili Natalia Salazar Salazar se pronunció en el mismo sentido. Sostuvo que la Unidad de Administración de la Carrera Judicial desconoció varios presupuestos del

ordenamiento jurídico colombiano, entre los que se encuentran los principios de equivalencia funcional y neutralidad tecnológica, los cuales establecen que los mensajes de datos deben ser tratados de la misma forma como los escritos en papel (Art. 6° de la Ley 527 de 1999).

Juan David Restrepo Benjumea, Irma Natalí Villamil González, Angélica María Payares Gutiérrez, Mónica Lorena Castillo Martínez, José Antonio Álvarez Carrero, Juan Alfonso Villanueva Cabas, Miguel Ángel Taján de Ávila y Andrés Felipe Nicolás Villalba Quintero, en memoriales separados, insistieron en que la demandada incurrió en exceso ritual manifiesto. Igualmente, sostuvieron que no existe fin constitucional para pedir la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades varios años antes de la eventual posesión al cargo al que se postularon.

Frankly Fabián Fúquene Rivera agregó que la contradicción de la Unidad de Administración demandada vulnera de manera flagrante los derechos de los candidatos. Hizo especial énfasis en el derecho a la igualdad, ya que se permitió subsanar posterior a la inscripción la causal de inadmisión 3.8. del artículo 3° del reglamento.

José Luis Avella Chaparro afirmó que la formalidad requerida en el término de la inscripción al concurso, que se cumplió hace más de 54 meses, era inconstitucional.

Cristhian David Narváez Rodríguez señaló que se debía tener en cuenta la declaración juramentada de no estar

incurso en causal alguna de inhabilidad e incompatibilidad que presentó en la Convocatoria 4, así como en su posesión. Argumentó que, según el Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, la inscripción se realizó en los términos del Acuerdo PCSJA17-10717 de 2017. Por tanto, eran aplicables los artículos 2° y 3° de la precitada normatividad que consagraban que los documentos cargados en convocatorias previas servían para las futuras y, además, que todos los documentos e información aportada se entendían presentados bajo juramento. Sin dejar de lado que también suplió ese requisito en el perfil de la hoja de vida del aplicativo *Kactus*.

Orlando Zambrano Martínez agregó que se deben amparar los derechos fundamentales invocados, debido a la falta de argumentación por parte del Consejo Superior de la Judicatura al resolver la solicitud de revisión de los documentos presentados. A su juicio, además, la accionada creó distracciones que generaron confusión respecto de la presentación de la documentación requerida.

Se pronunciaron, por último, los siguientes ciudadanos: José Carlos Sierra Ramos, Juan Camilo Briceño Arias, Mónica Lorena Castillo Martínez, José Antonio Hernández Vera, Manuel Fernando Quiroga Argüello, Juan Carlos Avellaneda Camargo, David Andrés Bahamón González, Oriana Reinoso Bocanegra, Carlos Javier Bustillo Vergara, Magda Milena Cardenas Zuleta, Vivian Andrea Toro Rodríguez, Maritza Lucía Ospino Mendoza, Carolina Cecilia Berrio Pinedo, Mónica Jisselly Casseres Hernández, Terry

Leandro Vásquez Sarmiento, Juan Manuel Gómez Montoya, José Luis Restrepo Méndez, Constanza Vargas Sanmiguel, Omar Alfonso Ochoa Maldonado, Daniel Cadavid Bernal, Cristhian David Narváez Rodríguez, Julián Andrés Betancurt González, Mónica Tatiana Flórez Rojas, Aura Isabel Fernández Rivera, Olga Milena Taborda Vargas, Deysi Lorena Manrique Rodríguez, Wilfredo Cadena Castillo, María Fernanda Giraldo Molina, Carolina Paola Castro del Río, Laura Ximena Sánchez Ortiz, Lina María Parra Granados, Álvaro Jacobo Ramírez Moreno, Pili Natalia Salazar Salazar, Beatriz Elena García Estrada, Nelson Josué Torres Cediél, Yair Leonardo Fonseca Alfonso, Luis Manuel Guzmán, Vladimir Coral Quiñones, Luisa Fernanda Téllez Dávila, Diana Patricia Sánchez García, Daniel Felipe Tolosa Russi, Germán Alberto Mora Mena, Deisy Natalia Giraldo Copete, Jaime Hildebrando Hernández Niño, María Isabel Rodríguez Arias, Andrea Carolina Pedreros Castellanos, Edna Andrea Cepeda Vargas, Fabián Andrés Ordóñez Tacué, Luis Carlos Rincón Amézquita, Víctor Hugo Vélez Fuentes, Mary Liliana González Sánchez, Luis Alfredo Maldonado Torres, José Antonio Álvarez Carrero, María Paula Wirtz Avendaño, Valentina Hernández Tabares, Diana Carolina Ascanio Cassab, Lina María González Martínez, Diana Carolina Castaño Cardona, Jorge Alberto Mejía Rojas, Ana Puerta Mejía, Rigoberto Parra Escobar, Cindy Tatiana Daza González, Adriana Acelas Delgado, Néstor Eduardo Peralta Rojas, Marcela Ramírez Sarmiento, Luis Fernando Gámez Guerrero, Rafael Eduardo Castro, Eileen Sofia Moreno Bernal, Sergio Torres Díaz, Pablo José Peña Reyes, Mónica Milena Pulido Garzón, Iván Darío Córdoba Dangon, Edna

Rocío Vanegas Rodríguez, Diana Paola Tobar Montalvo, Elkin de Jesús González Guerra, Ignacio Álvarez Vargas, Charles Williams Rojas Acosta, Hernando Blanco García, Rosa Mileidy Daza Castillo, Milagro Espinosa Arrieta, Xiomara Ávila Bermúdez, Camilo Andrés Espinosa Jaramillo, Jorge Andrés Rueda Solano y Martha Yaneth Trespalacios.

Dichos terceros con interés, en esencia, se refirieron a la existencia de equivalentes funcionales al interior del concurso que cumplieran el mismo propósito de la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades; la falta de relevancia de esa manifestación en formato PDF durante las etapas iniciales del concurso; los desproporcionados efectos jurídicos derivados de ello; el excesivo valor probatorio que se intentaba atribuir al formato de inscripción por ignorar la existencia de un documento electrónico que satisfacía tal omisión y la viabilidad de subsanar un defecto formal.

Por otro lado, Gina Paola Moreno Rojas y Cristhian Fernando Contreras Bernal se opusieron a la prosperidad del amparo reclamado. Alegaron que se incumplió el requisito de subsidiariedad, así como que no se avizoraba la existencia de un perjuicio irremediable.

Por el contrario, señalaron que resultaba evidente la falta de cuidado por parte de los accionantes al no adjuntar toda la documentación exigida en el acuerdo que reglamentó la Convocatoria 27, error que no era posible corregir a través de acciones de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Competencia

La Sala es competente para conocer este asunto en primera instancia, conforme con lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, toda vez que el procedimiento involucra a una dependencia del Consejo Superior de la Judicatura.

Problema jurídico

¿La Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad de los accionantes, al inadmitirlos en la *Fase II* de la Convocatoria 27 con sustento en la causal de rechazo prevista en el numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, según los motivos expuestos en la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023?

Por razones metodológicas la Sala abordará, como cuestión previa, el alcance de las intervenciones que han sido presentadas en las diversas actuaciones que se estudian de manera acumulada. Enseguida, se ocupará de analizar el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de las acciones de tutela y, de ser posible, el problema jurídico planteado.

Cuestión preliminar: *Alcance de la intervención de los coadyuvantes*

El artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 dispone que cualquier persona con un interés legítimo en el resultado del proceso puede intervenir en él para respaldar las alegaciones del demandante o demandado. Es así que a pesar de la naturaleza informal de la acción de tutela, el rol de los coadyuvantes se encuentra limitado para mantener la esencia jurídica de este mecanismo excepcional.

Por tanto, aquellos no tienen la facultad de actuar en detrimento de los intereses de la parte a la que respaldan, ni pueden introducir aspectos novedosos o presentar tesis propias que se desvíen de las planteadas por la parte actora. Tampoco están autorizados para ejecutar acciones procesales que conlleven a la disposición de los derechos involucrados. De permitirse ello, se estaría frente a una nueva tutela y se desnaturalizaría la esencia jurídica de la coadyuvancia. Así lo reconoció la Corte Constitucional en sentencia CC T-1062/2010.

En los asuntos examinados se han recibido numerosos escritos de coadyuvantes, en su mayoría provenientes de aspirantes excluidos del concurso de méritos por el motivo de rechazo del numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018. Estos respaldan las demandas presentadas y exponen argumentos en contra de la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023. Los demás, apoyan los razonamientos expuestos por la Unidad

de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.

La Corte centrará su análisis, entonces, en los argumentos presentados en las acciones de tutela acumuladas. Adicionalmente, emitirá un pronunciamiento respecto de la solicitud de extensión de los efectos de la presente sentencia, en consonancia con la jurisprudencia constitucional que lo viabiliza cuando el derecho fundamental de igualdad así lo demanda.

Análisis de la procedibilidad de las acciones de tutela

Requisitos generales

El artículo 86 de la Constitución Política es claro al establecer que la acción de tutela es un mecanismo judicial subsidiario, residual, autónomo e informal, destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales mediante un procedimiento preferente y sumario. Los requisitos generales para su procedencia son: *(i)* legitimación en la causa; *(ii)* inmediatez, y *(iii)* subsidiariedad. Por ende, el juez de tutela tiene la obligación de constatar el cumplimiento de tales exigencias para emitir un fallo de fondo. Estos presupuestos se extienden cuando la acción de tutela se interpone contra actos administrativos.

La *legitimación en la causa por activa*, en primer lugar, requiere que la demanda constitucional sea ejercida directa o indirectamente por el titular de los derechos

fundamentales. Esto es, aquel que cuenta con un interés sustancial «*directo y particular*» en la solicitud de amparo (Art. 10° del Decreto 2591 de 1991).

En el caso que nos ocupa, los señores FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ presentaron las demandas constitucionales a título personal y persiguen la protección de derechos fundamentales individuales inherentes a ellos. Por tanto, el requerimiento de legitimación en la causa por activa se considera debidamente satisfecho.

De conformidad con el artículo 5° del decreto mencionado, la solicitud de amparo procede frente a cualquier acción u omisión de las autoridades que amenace o viole garantías constitucionales. Para cumplir con la *legitimación en la causa por pasiva*, entonces, se requiere que la tutela se dirija contra la entidad o individuo presuntamente responsable de ello.

Las demandas examinadas también satisfacen este criterio, ya que están dirigidas contra el Consejo Superior de la Judicatura. Dicha entidad, según el artículo 256.1. de la Constitución Política, tiene la responsabilidad de administrar la carrera judicial, y en virtud de esta función reglamentó la Convocatoria 27 para conformar el registro de elegibles para los cargos de funcionarios de la Rama Judicial.

De igual modo, en ejercicio de las funciones contractuales establecidas en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Arts. 85, 99 y 103), el 1º de agosto de 2018 suscribió el contrato #096 de 2018 con la Universidad Nacional de Colombia para el desarrollo de la primera etapa del concurso de méritos.

En segundo lugar, el aludido artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela es un mecanismo de protección «*inmediata*» de los derechos fundamentales. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el requisito de *inmediatez* implica que la demanda sea presentada en un «*plazo razonable*» desde la ocurrencia de los hechos que, se sospecha, amenazaron o vulneraron las garantías constitucionales³.

En ese orden, la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023, identificada unánimemente por los demandantes como el hecho generador de la supuesta violación de sus derechos fundamentales, es la referencia que debe ser tenida en cuenta para la evaluación del presupuesto de *inmediatez*, con lo cual se evidencia su acatamiento.

Frente al requisito de *subsidiariedad*, en tercer lugar, es imperativo destacar que la acción de tutela no es un mero suplente de los mecanismos de defensa ordinarios y extraordinarios existentes, pues no fue concebida para sustituir al juez natural de un determinado asunto ni como

³ En ese sentido ver, entre otras determinaciones, las sentencias CC SU-090/2018, CC T-432/2018, CC T-292/2018, CC T-020/2019 y CC T-010/2019.

un recurso adicional a las normas procesales. Por tanto, mientras el proceso esté en curso y no se haya agotado la intervención de la autoridad judicial competente, el interesado tiene la facultad de exigir el respeto a las garantías constitucionales dentro del procedimiento establecido.

En principio, la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023 debería considerarse un acto administrativo de trámite o preparatorio no susceptible de ser demandado. Esta idea se refuerza con el hecho de que la Convocatoria 27 no admite recursos contra la misma. Sin embargo, recientes fallos de la Sección Tercera del Consejo de Estado han atribuido a ese tipo de resoluciones el carácter de acto administrativo definitivo⁴.

Con ello, el órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha reconocido que son susceptibles de controversia a través del «*medio de control*» de nulidad y restablecimiento del derecho, cuya caducidad es de 4 meses. Incluso, el funcionario judicial tiene la facultad de decretar desde el auto admisorio la medida provisional de suspensión de sus efectos (Arts. 38, 164-2 y 230-3 de la Ley 1437 de 2011).

No obstante, la Corte Constitucional estableció, en sentencia CC T-059/2019, que la existencia del aludido medio de defensa no envuelve la improcedencia automática y absoluta de la acción de tutela como mecanismo de

⁴ En ese sentido ver, entre otras sentencias recientes, el fallo CE, ST, 9 dic. 2021, rad. 202105927.

protección de los derechos fundamentales. En contraste, los jueces constitucionales deben llevar a cabo un análisis de idoneidad y eficacia en concreto, lo que implica la obligación de considerar el contenido de la pretensión y las condiciones específicas de los sujetos involucrados.

Particularmente, la jurisprudencia constitucional ha sido consistente en afirmar que, cuando se trata de concursos, los medios judiciales de defensa existentes no siempre son eficaces para resolver el problema jurídico planteado. Esto se debe, en esencia, a que estos procesos someten frecuentemente a los ciudadanos que se han presentado a un sistema de selección basado en el mérito a una serie de eventualidades. Por ejemplo, que la lista de elegibles pierda vigencia, se termine el periodo del cargo para el cual concursaron o se ocupe la vacante para la cual estaban aspirando.

En tales escenarios, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso a cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica que no comprende el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar. Además, significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese empleo en específico.

La Corte Constitucional, entonces, estableció específicamente tres reglas para la procedencia de la tutela contra los concursos de méritos de la Rama Judicial. La

primera atinente a la inexistencia de un mecanismo judicial que permita reclamar la protección del derecho fundamental vulnerado. La segunda pauta se centra en la configuración de un perjuicio irremediable, y la última, está relacionada con que el asunto planteado desborde las competencias del juez administrativo (Sentencia CC SU-067/2022).

En el presente asunto, atendidas sus precisas particularidades, la Sala advierte la procedencia de la acción de tutela para resolver el debate propuesto. Esto surge como resultado de la configuración inminente de un perjuicio irremediable, así como del tema constitucional planteado, el cual trasciende la esfera habitual de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y evidencia la vulneración de los derechos al debido proceso, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad.

Para la Corte resulta evidente que la espera prolongada de una decisión judicial al interior de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho puede llevar al desconocimiento de los principios constitucionales de carrera administrativa y mérito. Estos pilares fundamentales del Estado social y democrático de derecho se ven amenazados, como se indicó, en situaciones en las que la sentencia podría retrasarse y consolidar la afectación que se pretende impedir.

Sumado a ello, la eventualidad de que ya no existan vacantes para ocupar un empleo igual o equivalente al aspirado también pone en evidencia los riesgos asociados con

la dilatación de la actuación procesal. En tales circunstancias, aunque el afectado obtenga una determinación favorable, se encontraría ante la imposibilidad material de ocupar el cargo deseado.

Por tales motivos, la Corte ha asumido el estudio de fondo en casos similares, tal como se evidencia en el fallo CSJ STP1750-2022. En esa oportunidad, se interpretó que el excesivo retraso en la adopción de una determinación en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el marco del concurso de méritos para proveer los cargos de empleados en la Rama Judicial –Convocatoria 4–, socavaba la efectividad y la prevalencia del mérito y, por tanto, viabilizaba la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para la protección de los derechos fundamentales.

La evidente relevancia constitucional del asunto, en fin, más la ya advertida posibilidad de configuración de un perjuicio irremediable, plantea la necesidad de una decisión pronta, eficaz y que proteja los derechos fundamentales eventualmente vulnerados en este caso específico.

Por tales razones, en consecuencia, los magistrados integrantes de la Sala de Decisión de Tutelas #3 de la Sala de Casación Penal de la Corte, quienes consideraron incumplido el requisito de subsidiariedad en el caso de tutela en el que actuó como accionante Yair Leonardo Fonseca Alfonso, donde se resolvió una demanda idéntica a las que aquí se examinan, recogen su postura en vista de la mejor comprensión del contexto de los hechos y relevancia

constitucional del asunto que ha permitido este trámite donde se han acumulado varias demandas.

Así las cosas, superado el análisis de procedibilidad de las acciones de tutela objeto del presente trámite, corresponde examinar el problema jurídico propuesto.

En ese sentido, la Corte estudiará los siguientes temas: *(i)* los principios constitucionales de la carrera administrativa y el mérito en la Rama Judicial; *(ii)* la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas en el concurso de méritos para proveer los cargos judiciales; *(iii)* la obligatoriedad del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018 en la Convocatoria 27, y *(v)* el caso concreto.

***i)* Los principios constitucionales de la carrera administrativa y el mérito en la Rama Judicial**

Conforme con el artículo 125 de la Constitución Política, la carrera administrativa se erige como regla general para el acceso a cargos públicos. Esta disposición concibe la necesidad de que aquellos se asignen a través de concursos de méritos, garantizando así la idoneidad y la competencia de los servidores públicos. Sus excepciones, aunque poco frecuentes, deben limitarse a los empleos de elección popular o de libre nombramiento y remoción.

Otros preceptos constitucionales (Arts. 123 y 150.23) refuerzan este mandato, delimitando la figura del servidor

público y concediendo al Congreso de la República la facultad de regular las funciones públicas.

La Corte Constitucional ha profundizado en la carrera administrativa, considerándola no solo como una *máxima constitucional*, sino un componente esencial del Estado colombiano, resaltando su propósito, evolución y naturaleza como un «*instrumento técnico*». Esta carrera se enlaza con los fines del Estado y con la función administrativa, sirviendo a la comunidad, promoviendo la prosperidad general y garantizando la eficacia de los principios, derechos y deberes constitucionales. Además, ofreciendo estabilidad y oportunidades de promoción basadas en el mérito, así como formación profesional y otros beneficios.

El principio de mérito, tradicionalmente asociado a la carrera administrativa, se considera aplicable a todos los empleos públicos y al ejercicio de las funciones públicas. Junto con la carrera administrativa, se configura como fundamento del sistema de empleo público y exige una selección de personal abierta y democrática, fundada en una evaluación objetiva de las capacidades del candidato.

El concurso de méritos surge como un elemento fundamental que vincula la carrera administrativa y el mérito. Este proceso preestablecido selecciona a los aspirantes más idóneos para los cargos públicos. Su objetivo radica en que el mérito sea el factor determinante en la carrera administrativa, evaluando de forma integral y

objetiva las capacidades de los aspirantes e impidiendo decisiones basadas en discriminación.

Las premisas expuestas son igualmente aplicables a la Rama Judicial. El artículo 256 de la Constitución Política establece expresamente un sistema especial de carrera judicial administrado por el Consejo Superior de la Judicatura. Un régimen singular, pero fiel al principio supremo del mérito, acomodándose a las particularidades del empleo judicial con el loable propósito de consolidar su autonomía administrativa.

Solo a través de la adherencia a los criterios expuestos, los sistemas especiales de carrera de naturaleza constitucional (i) salvaguardan los derechos y garantías fundamentales de aspirantes y servidores públicos, y (ii) cumplen los objetivos estatales de transparencia, eficacia y honradez, comprometidos en los mecanismos de ingreso al servicio público, dijo la Corte Constitucional en la sentencia CC C-553/2010.

Frente al desarrollo legal del precepto constitucional que confirió al Consejo Superior de la Judicatura la administración de la carrera judicial, es transcendental resaltar lo dispuesto en los artículos 156, 164 y siguientes de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (Ley 270 de 1996). Entre estas disposiciones, resulta de especial interés destacar la que contempla que *«[l]a convocatoria es norma obligatoria que regula todo proceso de selección mediante concurso de méritos»* (Art. 164.2).

La jurisprudencia constitucional ha sostenido pacíficamente que el acuerdo que convoca estas actuaciones administrativas es la piedra angular normativa para su desarrollo. La relevancia de este acto administrativo ha llevado a que se le defina como «*la ley del concurso*». Esta denominación se justifica en tanto que la consecución de los objetivos perseguidos a través del concurso público se encuentra ligada al cumplimiento riguroso de las normas dispuestas en su reglamento, las cuales, por supuesto, deben ceñirse *en todo* a la Constitución y la ley.

En este sentido, la Corte Constitucional, al ejercer el control previo declaró, en la sentencia CC C-037/1996, exequible condicionalmente el artículo 164 de la Ley 270 de 1996 en los siguientes términos:

La presente disposición acata fehacientemente los parámetros fijados por el artículo 125 superior y por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en el sentido de que el concurso de méritos, como procedimiento idóneo para proveer los cargos de carrera, debe cumplir una serie de etapas que garanticen a las autoridades y a los administrados que el resultado final se caracterizó por la transparencia y el respeto al derecho fundamental a la igualdad. (Art. 13 C.P.). Por ello, al definirse los procesos de convocatoria, selección o reclutamiento, la práctica de pruebas y la elaboración final de la lista de elegibles o clasificación, se logra, bajo un acertado sentido democrático, respetar los lineamientos que ha trazado el texto constitucional. Con todo, debe advertirse

que «las pruebas» a las que se refiere el Parágrafo Segundo, son únicamente aquellas relativas a los exámenes que se vayan a practicar para efectos del concurso (Subrayado fuera del texto original).

Es claro, entonces, que este modelo constitucional atribuyó al Consejo Superior de la Judicatura la facultad de reglamentar la forma, clase, contenido, alcance y demás aspectos de cada una de las etapas del proceso de selección y del concurso de méritos de la Rama Judicial, siempre partiendo de la premisa de que este poder no puede ser ejercido de manera caprichosa o arbitraria.

El motivo de este límite es sencillo, pero a la vez relevante, pues no se puede desconocer la relación de proporcionalidad que debe existir entre los medios establecidos para realizar el fin estatal y los derechos de los aspirantes a cargos judiciales, como son los de acceder al desempeño de funciones públicas, trabajo y libertad de escoger profesión u oficio.

(ii) La prevalencia del derecho sustancial sobre las formas en el concurso de méritos de la Rama Judicial

La primacía del derecho sustancial sobre el formalismo procedimental constituye un pilar esencial del sistema jurídico colombiano. Este principio, consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política establece que en las actuaciones judiciales y administrativas prevalece el reconocimiento y garantía de los derechos fundamentales, y

no el cumplimiento de formas procesales que pueden inhibir su ejercicio efectivo.

La Corte Constitucional explicó, en sentencia CC C-499/2015, que el derecho formal que rige el procedimiento es un instrumento. En otras palabras, aquel no constituye un fin en sí mismo, sino un vehículo que facilita la realización del derecho sustancial. Por tanto, el sacrificio del derecho sustancial por un mero formalismo podría resultar en un exceso ritual manifiesto, constituyéndose así en una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela.

La prevalencia del derecho sustancial sobre los formalismos tiene un papel particularmente importante en la administración de justicia dentro de un Estado social y democrático de derecho, como el colombiano. En un sistema de esta naturaleza, los jueces no son simplemente aplicadores de la ley. Son *creadores y pensadores* del derecho, cuya labor primordial es garantizar la efectiva materialización de las prerrogativas reconocidas por la Constitución Política y la ley.

La sentencia CC SU-061/2018 de la Corte Constitucional dispone que el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se configura cuando el cumplimiento riguroso de las reglas procesales impide la concreción de los derechos sustanciales, la búsqueda de la verdad y la adopción de decisiones judiciales justas. En tal situación, el funcionario judicial se transforma en un faro y custodio de la efectivización del derecho sustancial.

En el marco de un concurso de méritos, la preeminencia del derecho sustancial sobre los formalismos podría implicar, por ejemplo, que un concursante no sea excluido por un error meramente formal y que no menoscaba su capacidad y mérito para ocupar el cargo al que aspira.

Esto queda claro, en particular, en los casos de dos concursantes que, tras aprobar la prueba escrita en concursos de méritos, fueron rechazados. El primero, por no aportar su cédula de ciudadanía por ambas caras, y el segundo, debido a que presentó una certificación laboral sin la dirección de su empleador. A pesar de estas omisiones formales, tanto el Consejo de Estado como esta Sala concluyeron, en su orden, que su exclusión constituía un exceso ritual manifiesto y vulneraba sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos e igualdad⁵.

Precedentes como los anteriores son un reflejo del compromiso del sistema jurídico colombiano con la prevalencia del derecho sustancial sobre los formalismos. Su propósito final es garantizar la realización de los derechos fundamentales y evitar que las formas obstaculicen su concreción, especialmente en procesos tan relevantes para la consolidación de los principios constitucionales de carrera administrativa y mérito como los concursos públicos.

⁵ CE ST, 9 dic. 2021, rad. 202105927 y CSJ STP1750-2022.

(iii) La obligatoriedad del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018 en la Convocatoria 27

Como se indicó, con la expedición del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, el Consejo Superior de la Judicatura articuló las directrices para el proceso de selección y convocatoria al concurso de méritos, orientado a la provisión de los cargos de funcionarios de la Rama Judicial al interior de la Convocatoria 27. Este acto administrativo no solo se erige como un referente normativo esencial, sino como una obligación ineludible para la administración y los aspirantes a ocupar dichos empleos.

En ejercicio legítimo de su autoridad, el Consejo Superior de la Judicatura señaló de manera integral todos los requisitos generales y específicos para participar en el proceso de selección. También fue categórico en prevenir que su incumplimiento derivaría en el rechazo o exclusión del concurso. En el mismo sentido, precisó que con la inscripción los aspirantes manifestaban encontrarse conformes con las normas del acuerdo de la convocatoria.

Se destaca, además, que no se ha promovido ninguna acción contencioso administrativa contra el acuerdo reglamentario de la Convocatoria 27. Por consiguiente, no cabe duda de su vigencia por cuanto no ha sido objeto de suspensión o anulación.

Frente al presupuesto mínimo de la declaración juramentada de no estar incurso en causal de inhabilidad e

incompatibilidad, es relevante señalar que se encuentra consagrado en el artículo 127 de la Ley 270 de 1996, en los siguientes términos:

Artículo 127. Requisitos generales para el desempeño de cargos de funcionarios de la Rama Judicial. Para ejercer cargos de Magistrado de Tribunal, Juez de la República o Fiscal, se requieren las siguientes calidades y requisitos generales:

1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio y estar en pleno goce de sus derechos civiles;

2. Tener título de abogado expedido o revalidado conforme a ley, salvo el caso de los Jueces de Paz; y,

3. No estar incurso en causal de inhabilidad o incompatibilidad. (Subrayado fuera del texto original)

Dicho precepto, asimismo, se declaró exequible por la Corte Constitucional, en sentencia CC C-037/1996, tras advertir su consonancia con la Constitución Política.

Conforme con lo expuesto, el numeral 1.1. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018 estableció:

Artículo 3. El concurso es público y abierto. La convocatoria es norma obligatoria y reguladora de este proceso de selección, por tanto, de perentorio

cumplimiento tanto para la administración como para los participantes, quienes, con su inscripción, aceptan las condiciones y términos señalados en el presente Acuerdo.

1. Requisitos

1.1. Requisitos Generales

Los aspirantes en el término de inscripción deberán acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos: (...)

✓ No estar incurso en causal de inhabilidad o incompatibilidad, lo cual deberá acreditarse con una declaración juramentada suscrita por el aspirante, escaneada y cargada en formato PDF (...). (Subrayado fuera del texto original)

Sobre el particular, y contrario a lo manifestado por algunos participantes, se precisa que el precitado numeral contempla que la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades para ejercer el cargo debía acreditarse en el «*término de inscripción*», únicamente en archivo de formato PDF.

«*Término*», según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, denota plazo, lo que a su vez significa, «[t]iempo señalado para algo», «[v]encimiento del plazo» y «[c]ada parte de una cantidad pagadera en dos o más veces»⁶.

⁶ Ver <https://dle.rae.es/plazo?m=form>.

En armonía con lo anterior, en el numeral 2.4. del mismo artículo se determinó que los aspirantes debían anexar, de conformidad con el instructivo, en archivo de formato PDF la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades, así:

2. Reglas para la inscripción

(...) 2.4 Documentación

Los aspirantes deberán anexar, de conformidad con el instructivo, en archivo de formato PDF, copia de los siguientes documentos o certificaciones, tanto para acreditar el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para el cargo de aspiración, como para acreditar la experiencia y la capacitación que otorgan puntaje adicional. (...)

2.4.6. Declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades (...).

Ahora bien, la consecuencia que acarrea la omisión de cargar tal declaración fue expresamente regulada en la causal de rechazo señalada en el numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, en los siguientes términos:

3. Causales de rechazo

Serán causales de rechazo, entre otras: (...)

3.5. No presentar la declaración juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades.

Los instructivos hacen parte del acuerdo de convocatoria y también tienen carácter obligatorio, razón por la cual su aplicación y guía debe hacerse de manera integral, no siendo posible fraccionarlo a conveniencia o hacer interpretaciones sobre el cumplimiento de requisitos expresamente contemplados en las reglas de la convocatoria.

Respecto de la declaración juramentada de no estar incurso en causales de inhabilidades e incompatibilidades, en el instructivo de inscripción se indicó expresamente:

INGRESO DE INFORMACIÓN DOCUMENTOS

En el panel izquierdo de la pantalla encontrará la opción **"Documentos"**. Esta opción permite la carga de los archivos digitalizados correspondientes a: **Documento de Identificación, Declaración Juramentada de Inhabilidades y Tarjeta Profesional de Abogado**.

Para ingresar información de click en el Botón **"Nuevo"**.

Primero seleccione de la lista la opción digite el número del documento si lo tiene o sino digite un "0".

Para agregar el documento digitalizado de click en el botón **"Examinar"**, ó **"Seleccionar Archivo"** ubique el documento en su computador y selecciónelo.

No diligencie la casilla **"Fecha de Vencimiento"**

Es evidente, por ende, que el acuerdo de la convocatoria establecía de forma precisa y manifiesta, como demuestra la captura de pantalla del proceso de ingreso de

documentación, que uno de los requisitos a cumplir en la inscripción al concurso era presentar una declaración jurada que certifique no estar inmerso en inhabilidades e incompatibilidades en formato PDF.

La Unidad de Administración de la Carrera Judicial informó que tal presupuesto fue cumplido por más de 3.389 aspirantes que aprobaron el examen de aptitudes y conocimientos, lo que garantizó su admisión al proceso.

La exclusión de un participante en el concurso destinado a la provisión de cargos dentro de la Rama Judicial, debido a su negligencia en cumplir con la demanda de presentar dicha manifestación, demuestra de manera inequívoca la relevancia de adherirse a las condiciones estipuladas en la convocatoria.

La Corte Constitucional se pronunció en ese mismo sentido en la sentencia CC T-059 de 2019. Afirmó que, incluso si un candidato alcanza el primer lugar en la prueba escrita, no está exento de la posibilidad de ser excluido del concurso de méritos. Este riesgo se mantiene presente en situaciones en las que un hecho objetivo de gran relevancia puede cuestionar su idoneidad para el puesto.

Por tanto, la obligatoriedad de presentar la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades está fuera de discusión. El debate radica en el criterio adoptado por la Unidad de Administración de la Carrera Judicial. Según esta dependencia, tal condición no fue satisfecha por los

accionantes con las manifestaciones realizadas con la creación del usuario del aplicativo *Kactus* ni con la suscrita en el cuadernillo de preguntas en la fecha de aplicación de las pruebas de aptitudes y conocimientos.

La Sala no comparte las conclusiones a las cuales arribó la Corporación accionada, por las razones que a continuación pasan a exponerse.

(iv) Del caso concreto

Conforme con lo expuesto en los acápites anteriores, la Corte reconoce no solo la obligatoriedad de presentar la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades, sino también admite que este requisito podía satisfacerse a través de diferentes medios y oportunidades, por supuesto en el marco de la Convocatoria 27 que es a la que se refiere la Corte, con el propósito de evitar que los formalismos socaven el derecho sustancial.

Mírese, incluso, que con sustento en ello el Consejo Superior de la Judicatura, en el caso de algunos aspirantes que incurrieron en las causales de rechazo 3.5. y 3.8. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018, convalidó las declaraciones presentadas en el espacio en blanco destinado a otro propósito en el formulario de inscripción, así como en la fecha de aplicación del examen.

Significa lo anterior que aunque la Corporación demandada estableció literalmente que los aspirantes

firmaran físicamente una declaración de no incurrir en inhabilidades o incompatibilidades y la cargaran escaneada y en formato PDF en la plataforma *Kactus* al momento de la inscripción, también habilitó otros medios alternativos y válidos jurídicamente para satisfacerla, transmitiendo con ello cierta confusión entendible que pudieron tener algunos los concursantes en relación con la forma de observar tal exigencia. Esos otros medios, entonces, habrían podido considerarse por los concursantes como suficientes para cumplir con dicho requisito.

Así las cosas, la Corte encuentra que se configura un exceso ritual manifiesto en relación con la carga impuesta a los participantes de la Convocatoria 27, específicamente a quienes presentaron y aprobaron la prueba de aptitudes y conocimientos, dirigida a cumplir con el requisito de presentar una declaración de no hallarse incursos en incompatibilidades o inhabilidades.

Tal exceso se materializa al exigirles suscribir una manifestación adicional y complementaria a la registrada. De una parte, al momento de seleccionar «*acceptar*» en el cuadro de diálogo desplegado en el aplicativo *Kactus* como requisito indispensable para la creación del usuario al momento de la inscripción. Y de otra, en la fecha de aplicación de la prueba escrita, la cual fue refrendada en el cuadernillo de preguntas.

Esta sucesión de exigencias, lejos de reforzar la seriedad del proceso de selección, refleja una insistencia excesiva en la formalidad que eclipsa su propósito sustancial: seleccionar

a los candidatos más idóneos y competentes para ocupar los cargos de funcionarios de la Rama Judicial. Escenario que, de igual modo, vulnera el principio de no discriminación al convalidar la parte demandada más adelante a algunos aspirantes al cumplimiento de dicho presupuesto en supuestos fácticos similares.

Frente al primer escenario expuesto, la Corte evidencia que la plataforma *Kactus* utilizada para concursos de méritos y procesos de selección en la Rama Judicial está configurada con una pantalla de bienvenida al sistema de reclutamiento y selección. Como cláusula previa e inexcusable para la creación del respectivo usuario de acceso al aplicativo, se hace referencia a los términos y condiciones y se exige al aspirante seleccionar la casilla «*aceptar*» en una declaración juramentada que certifica no estar sujeto a ninguna inhabilidad constitucional o legal para el nombramiento o incompatibilidad para el ejercicio del cargo. Así enseña la siguiente imagen⁷:

⁷ Ver <https://talentohumano.ramajudicial.gov.co/kactusrl/frmGwPttec.aspx>.



OLLO DE LOS CONCURSOS DE MERITOS DE LA RAMA JUDICIAL



Terminos y Condiciones



DECLARACION JURAMENTADA:

Declaro bajo la gravedad del juramento, que no me encuentro incurso en ninguna causal legal o constitucional de inhabilidad para el nombramiento, o de incompatibilidad para el ejercicio del cargo para el cual concurso.

La información aquí suministrada es auténtica y veráz, por lo tanto autorizo irrevocablemente a la entidad para verificarla a través de los medios que considere convenientes.

Aceptar

No Aceptar

Es importante resaltar que esta casilla se completa solo al momento de crear el usuario por primera vez. Por lo tanto, considerando la clara manifestación al indicar «*Declaro bajo la gravedad del juramento, que no me encuentro incurso en ninguna causal legal o constitucional de inhabilidad para el nombramiento, o de incompatibilidad para el ejercicio del*

cargo para el cual concurso», se debió estimar satisfecho el referido presupuesto para quienes en desarrollo del proceso de selección examinado así lo hicieron.

El Consejo Superior de la Judicatura, entonces, tenía la responsabilidad de identificar y diferenciar a quienes realizaron tal declaración con ocasión de la Convocatoria 27 de aquellos que la realizaron en un momento anterior.

Resulta notable que los aspirantes que efectuaron la declaración en el contexto del proceso de selección examinado cumplieron con las condiciones requeridas en el momento en que seleccionaron «*aceptar*» en el cuadro de diálogo. Este, se reitera, aludía a la declaración jurada sobre la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades como presupuesto indispensable para la creación del usuario y posterior inscripción.

En ese orden, la controversia subsiste únicamente respecto de los aspirantes que contaban con anterioridad al Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018 con usuario en la plataforma *Kactus*, porque se inscribieron en concursos de méritos de la Rama Judicial anteriores y con ocasión de los mismos suscribieron la declaración de inhabilidades e incompatibilidades.

Al respecto, encuentra la Sala desproporcionado asumir que las manifestaciones efectuadas previamente, esto es, dentro de otros procesos concursales diversos y anteriores a la Convocatoria 27, perduran en el tiempo y constituyen una

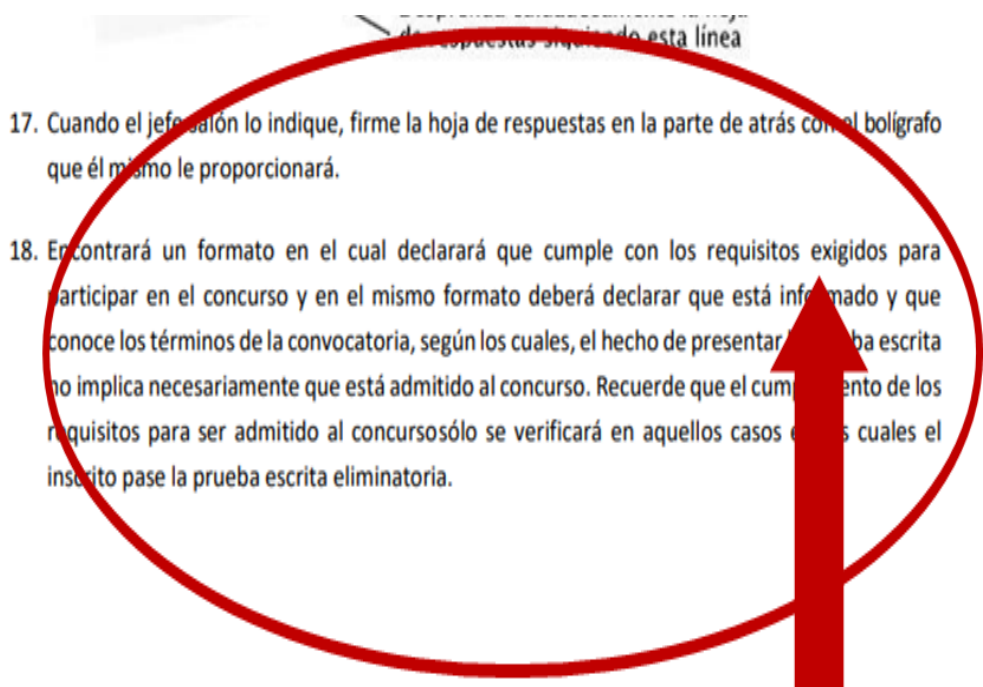
declaración atemporal sobre el cumplimiento de ese condicionamiento.

Aunque es veraz que una vez emitida la manifestación de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades su actualización solo es necesaria ante circunstancias sobrevinientes, también lo es que ello solo acontece en el desempeño de las funciones propias del cargo, y no en el escenario de expectativa y probabilidad que rige la participación en un concurso de méritos.

Por tal motivo, la Sala respalda el criterio de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial de la entidad demandada sobre ese específico asunto. Lo contrario equivaldría a imponer una presunción de permanencia de las condiciones personales del aspirante, lo que, en últimas, desdibuja la necesidad de que estas sean verificadas nuevamente en el marco de un proceso de selección distinto y con requisitos particulares, en franco desconocimiento de la mutabilidad propia de las relaciones sociales y laborales.

Pese a lo anterior, lo que se constata en el presente asunto es que los demás aspirantes que presentaron y aprobaron la prueba de aptitudes y conocimientos realizada el 24 de julio de 2022 también cumplen el requisito que la Unidad de Administración de la Carrera Judicial echó de menos. Dichos concursantes se ubican en un escenario distinto al expuesto, que amerita una explicación adicional.

Según se estableció dentro del presente trámite, en el momento de la aplicación de la prueba escrita los evaluados fueron conminados a suscribir la declaración expresa y bajo juramento contenida en el cuadernillo del examen sobre el cumplimiento de los *requisitos mínimos*. Desde el instructivo para la presentación del examen, vinculante en el proceso de selección –lo reitera la Corte– se advirtió que el concursante encontraría un *«formato en el cual declara que cumple con los requisitos exigidos para participar en el concurso»*. Así como se observa en la siguiente imagen:



En ese orden de ideas, la suscripción de la declaración del cumplimiento de los requisitos exigidos para participar en el concurso fue presupuesto para la entrega del cuadernillo que contenía la prueba de aptitudes y conocimiento. Por tanto, es evidente que quienes aprobaron ese examen, y crearon con ocasión de la Convocatoria 27 o

con anterioridad su usuario en el aplicativo *Kactus*, firmaron tal manifestación.

Se recuerda que «*la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades*» hace parte de los *requisitos generales o mínimos* para ocupar cargos de carrera en la Rama Judicial por disposición expresa del ya citado artículo 127 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, al igual que ser colombiano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, estar en pleno goce de sus derechos civiles y tener título de abogado expedido o revalidado conforme a la ley (salvo el caso de los Jueces de Paz).

Tan es así que la Corte Constitucional, en la sentencia CC C-037/1996 mencionada, se refirió a dicho precepto y señaló explícitamente: «[l]a presente disposición [art. 127 de la Ley 270 de 1996] contempla requisitos generales –y mínimos– para los funcionarios que ejerzan cargos en la administración de justicia, los cuales se ajustan a lo dispuesto en los artículos 122 y siguientes del Estatuto Superior» (Subrayado fuera del texto original).

Lo anterior, para significar que su categorización dentro de la Convocatoria 27 como *requisito mínimo* no es caprichosa o injustificada. Su naturaleza es de raigambre legal y en coherencia con ello es que el Consejo Superior de la Judicatura en el numeral 1.1. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018 dispuso que los aspirantes en el marco del proceso de selección examinado debían acreditar,

entre otras exigencias *mínimas*, la ausencia de inhabilidades e incompatibilidades a través de declaración juramentada.

De lo expuesto se sigue que la manifestación de no encontrarse inmerso en ninguna causal de inhabilidad e incompatibilidad es, por virtud de la Ley 270 de 1996 y el acuerdo de la convocatoria, uno de los requisitos *generales o mínimos* indispensables para desempeñar cargos de funcionarios de la Rama Judicial.

En armonía con ello, la Corte reconoce que tal presupuesto se colmó con la suscripción del juramento contenido en el cuadernillo de las pruebas de aptitudes y conocimientos, que apuntaba a certificar de manera personal y bajo juramento el cumplimiento de todos los presupuestos para participar en el concurso de méritos.

Ante tal panorama, resulta ser una exigencia desmesuradamente ritualista demandar a los participantes de la Convocatoria 27, en particular a aquellos que se sometieron y aprobaron satisfactoriamente la evaluación de aptitudes y conocimientos, la firma de una declaración de inhabilidades e incompatibilidades adicional a la que realizaron al seleccionar la opción de «*aceptar*» en el cuadro de diálogo emergente del *software Kactus* durante el proceso de creación de usuario e inscripción, así como la realizada durante la aplicación de las pruebas de aptitudes y conocimiento con la rúbrica manuscrita impuesta en el cuadernillo del examen.

Este último acto, además, se realizó en presencia de los delegados de la institución encargada de la evaluación.

Cabe resaltar que el hecho de que las manifestaciones mencionadas se realizaran mediante una herramienta tecnológica como el aplicativo *Kactus* no resta idoneidad a las mismas. De acuerdo con el artículo 6° de la Ley 527 de 1999⁸, tienen la misma validez jurídica que las declaraciones físicas. Tampoco que aquellas se realizaran en la inscripción o en la aplicación del examen en tanto hacen parte de la *Fase I* de la etapa de selección del concurso.

En ese orden, el acto administrativo que excluyó a los demandantes vulnera, debido a un exceso de formalismo, los derechos al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad. En esencia, la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura carecía de la potestad para descartar a un aspirante que aprobó la prueba escrita por no haber presentado la declaración de no estar sujeto a inhabilidades e incompatibilidades para el ejercicio del cargo exclusivamente en un medio de prueba determinado y en el término de la inscripción.

No es posible afirmar que lo anterior viole el derecho a la igualdad de los participantes que aprobaron el examen escrito y desde el comienzo fueron admitidos al cumplir con

⁸ Artículo 6°. Escrito. Cuando cualquier norma requiera que la información conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos, si la información que éste contiene es accesible para su posterior consulta.

todos los requisitos exigidos en la Convocatoria 27 mediante la resolución cuestionada. Conforme con la demandada, 3.389 aspirantes superaron el examen de aptitudes y conocimientos y cumplieron rigurosamente lo previsto en el acuerdo reglamentario del concurso.

Esto se debe a que no se está otorgando ninguna ventaja injusta o desigual a quienes fueron rechazados con sustento en la causal 3.5. del artículo 3° del acuerdo que lo reglamentó. Más aún, cuando la verificación de *requisitos mínimos* se encuentra en la *Fase II* de la *etapa de selección* que no otorga puntuación.

Por el contrario, este pronunciamiento no obstaculiza, sino que robustece la coherencia y confianza del proceso de selección al respetar las exigencias legítimas de quienes aprobaron el examen y presentaron la declaración de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades por otro medio de prueba y posterior a la inscripción.

Claramente, eso es incuestionable, la confianza legítima no puede ser utilizada como una herramienta para perpetuar errores o violaciones de los principios constitucionales. Es importante que el Consejo Superior de la Judicatura sea coherente en sus decisiones, pero esto no debe ser a costa de los derechos fundamentales de algunas personas. Si se identifica un error, se debe corregir y no perpetuar.

Alcance de la decisión a adoptar: efectos *inter comunis*.

La Sala garantizará los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad de FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ, quienes fueron excluidos en la *Fase II* de la Convocatoria 27 con sustento en el numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018.

Antes de dictar una orden para tales propósitos, con fundamento en la solicitud de FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, respaldada por algunos terceros con interés, la Sala examinará un escenario excepcional que demanda la activación de las facultades del juez constitucional para determinar el alcance de este pronunciamiento judicial, extendiéndolo más allá de las partes involucradas en el marco de las actuaciones acumuladas.

Ahora bien, aunque la jurisprudencia constitucional sostiene que, como regla general, las decisiones en sede de tutela tienen efectos *inter partes*, es decir, únicamente respecto de los sujetos involucrados en el proceso, no es menos cierto que también se ha aceptado que el juez de tutela pueda definir los efectos de sus sentencias. Esto con el fin de garantizar una protección óptima de los derechos fundamentales y su plena salvaguardia.

Es bajo el uso de esta facultad que una sentencia de tutela puede tener un alcance más amplio que los efectos

inter partes, lo que se justifica en casos donde se observe que limitar su decisión a dichos efectos podría, por ejemplo, vulnerar el derecho a la igualdad. A estos efectos de mayor alcance se les ha denominado *inter comunis*.

Es cierto que la potestad de definir los efectos de los fallos de tutela se concebía inicialmente como una prerrogativa exclusiva de la Corte Constitucional en virtud de su rol esencial de custodia de la integridad y supremacía de la Constitución Política⁹. No obstante, también lo es que el juez de tutela no solo comparte esta importante función, sino que tiene la obligación ineludible de garantizar a otros ciudadanos los mismos derechos fundamentales que los accionantes reivindican, siempre y cuando estos se encuentren en situaciones equiparables.

Este hecho incontrovertible es el pilar que ha llevado a esta Sala a modular los efectos de algunas sentencias, tal como se refleja en las providencias CSJ STP, 28 oct. 2013, rad. 69892, CSJ STP15868-2018 y CSJ STP3330-2022. Del mismo modo se ha pronunciado el Consejo de Estado en las determinaciones CE, ST, 23 ene. 2008, rad. 20070043701 y CE, ST, 1 jun. 2016, rad. 20160029401.

En esta línea de pensamiento, se ha establecido que la adopción de los efectos *inter comunis* procede cuando se verifica la existencia de un grupo en el que: (i) concurren otras personas en la misma situación; hay identidad de (ii)

⁹ En ese sentido ver, entre otras decisiones, las sentencias CC SU-1023/2001 y CC sentencia CC T-203/2002.

derechos fundamentales violados; *(iii)* hecho generador; *(iv)* accionado, además de *(v)* un derecho común a reconocer y, finalmente, *(vi)* identidad en la pretensión¹⁰.

Para la Sala, este es uno de esos casos en los que se cumplen las condiciones citadas para adoptar dichos efectos, al verificar la existencia de un grupo de personas en circunstancias objetivas semejantes.

Como ya se dijo, las acciones de tutela presentadas por los accionantes se originaron debido a su exclusión en el marco de la Convocatoria 27 con sustento en la causal 3.5. del Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018. Así, es evidente que los demás aspirantes rechazados por ese motivo están en la misma situación que aquellos. Específicamente, según la autoridad demandada, otros 315 ciudadanos.

La exclusión del proceso de concurso alega la violación de idénticos derechos fundamentales, cuya protección es el epicentro de esta decisión, a saber: el debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad. Existe, en fin, una identidad en las garantías a resguardar.

El hecho generador en todos los casos coincide. La exclusión del proceso de elección basado en el numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, consistente en *«[n]o presentar la declaración*

¹⁰ En ese sentido ver CC T-203/2002.

juramentada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades».

La Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura es la encargada de llevar a cabo el concurso y, en virtud de ello, emitió la censurada Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023, contándose, entonces, con identidad en la autoridad demandada.

El derecho a reconocer y proteger es común, ya que son las mismas garantías que se han identificado como violadas en el caso de los demandantes. En consecuencia, se observa identidad en la pretensión, que es el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial sobre el puramente formal para permitirles continuar en el proceso de selección para ocupar los cargos a los que aspiran en la Rama Judicial.

La Corte no puede pasar por alto que a la fecha de contestación de la acción de tutela principal se notificaron a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial tres fallos de tutela dentro de casos similares a los que aquí se analizaron. Estas decisiones fueron proferidas por las Salas de Casación Laboral y Civil de la Corte y la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en el marco de las acciones constitucionales promovidas por José Luis Avella Chaparro, Liliana Guzmán Lozano y Gustavo Adolfo Castro Capera.

Sin embargo, es importante aclarar que en esas ocasiones no se asumió el estudio de fondo, sino que se declaró la improcedencia de las acciones constitucionales por subsidiariedad. Fundamentaron sus determinaciones en que la parte actora tenía la posibilidad de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir el acto administrativo censurado. Específicamente, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ese mismo criterio, como ya se recordó en esta providencia, fue adoptado al resolver la acción de tutela presentada por el señor Yair Leonardo Fonseca Alfonso, en sentencia CSJ STP3815-2023, por parte de la Sala de Decisión de Tutelas #3 de esta Corporación judicial. Sus miembros recogen la postura adoptada en esa decisión, desde luego únicamente en relación con los asuntos sobre la resolución de exclusión del concurso y los fundamentos normativos para exigir la declaración de no estar incurso en causales de inhabilidades o incompatibilidades, en garantía de los principios constitucionales de la carrera administrativa y el mérito en la Rama Judicial.

Esto supone que, como ya se expuso, pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho resulta procedente la tutela contra la Convocatoria 27 ante la configuración de un perjuicio irremediable y el planteamiento de un problema constitucional excepcional. Dicho debate involucra la garantía de acceso a la función pública frente a la de legalidad, un tema que desborda el marco de competencias del juez administrativo.

Por tanto, la Corte considera apropiado ampliar los efectos de esta sentencia para que se aplique a todos los excluidos en la *Fase II* de la *etapa de selección* de la Convocatoria 27 con sustento en el numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, el cual establece la «[n]o presentación de la declaración jurada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades».

Así las cosas, ordenará dejar sin efecto parcialmente la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023, mediante la cual se admitió al concurso de méritos a algunos aspirantes, al tiempo que rechazó la postulación de quienes «[n]o acreditaron las calidades señaladas en el Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018», exclusivamente respecto de la exclusión de aspirantes del concurso Convocatoria 27 por la configuración de la referida causal 3.5., y todas las actuaciones administrativas que se derivaron de ésta desde ese momento.

En su lugar, ordenará a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, emita un nuevo acto administrativo teniendo en cuenta las consideraciones aquí contenidas, así como que adelante los trámites a que haya lugar para permitir que las personas favorecidas y cobijadas por esta decisión puedan continuar en el concurso.

Por lo expuesto, 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. AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, acceso a cargos públicos, trabajo e igualdad de FREDDY ALEXÁNDER NIÑO CORTÉS, JESSICA TATIANA GÓMEZ MACÍAS, REYNALDO NICOLÁS FRANCO CORTÉS, LADY ANDREA BELTRÁN CÁRDENAS y CAMILO ANDRÉS BARRAGÁN DÍAZ y, por efecto *inter comunis*, de los demás excluidos en la *Fase II* de la *etapa de selección* de la Convocatoria 27 con sustento en el numeral 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, el cual establece la «[n]o presentación de la declaración jurada de ausencia de inhabilidades e incompatibilidades».

2. DEJAR SIN EFECTO parcialmente la Resolución CJR23-0061 del 8 de febrero de 2023, mediante la cual se admitió al concurso de méritos a algunos aspirantes, al tiempo que rechazó la postulación de quienes «[n]o acreditaron las calidades señaladas en el Acuerdo PCSJA18-11077 de 2018», exclusivamente respecto de la exclusión de aspirantes del concurso Convocatoria 27 por la configuración de la causal de rechazo 3.5. del artículo 3° del Acuerdo PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, y todas las actuaciones administrativas que se derivaron de ésta desde ese momento.

En su lugar, **ORDENAR** a la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este pronunciamiento, emita un nuevo acto administrativo teniendo en cuenta las consideraciones aquí contenidas, así como que adelante los trámites a que haya lugar para permitir que las personas favorecidas y cobijadas por esta decisión puedan continuar con el concurso.

3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. En caso de no ser impugnada, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

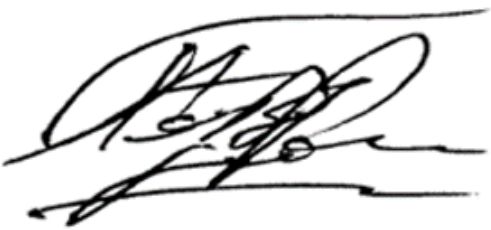
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


HUGO QUINTERO BERNATE

Presidente



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

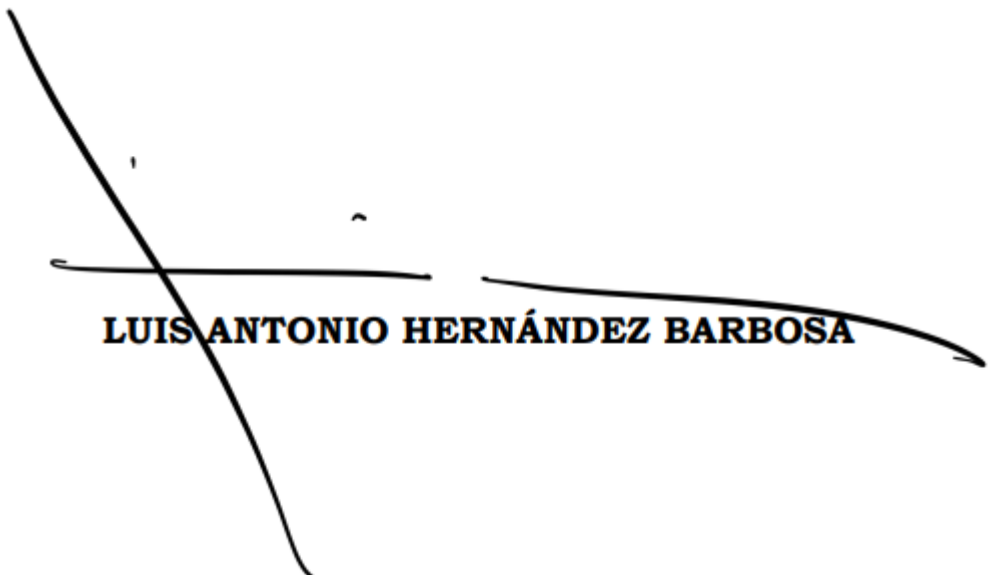


GERSON CHAVERRA CASTRO


023



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal @ 2023