



*Rama Judicial del Poder Público
 Consejo Seccional de la Judicatura de - Nariño
 Sala Jurisdiccional Disciplinaria
 Despacho No. 1*

FALLO DE TUTELA

**Aprobado Mediante Acta de Sala Extraordinaria No. 007
 27 de enero de 2016**

ACCIONANTE: KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS
APODERADO: MARIO BURBANO GELPUD
ACCIONADAS: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - UNIVERSIDAD DE PAMPLONA
RADICACIÓN: 520011102000-2016-000-006-00
MAGISTRADA PONENTE: GLORIA ALCIRA ROBLES CORREAL

Sentido del Fallo: AMPARAR los derechos fundamentales de debido proceso, derecho de defensa y contradicción, de petición y buena fe, pues la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**, no le han permitido al accionante el acceso a la información a partir de la cual pueda controvertir de manera precisa y efectiva, los resultados de la prueba de conocimientos dentro de la Convocatoria regulada por la Resolución 040 de 2015.

Procede la Sala a resolver la solicitud de amparo interpuesta por el abogado **MARIO BURBANO GELPUD** como apoderado del señor **KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 12.998.754 de Pasto (N), en contra de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN-UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

A través del mecanismo constitucional, el abogado **MARIO BURBANO GELPUD** como apoderado del señor **KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS**, solicitó se tutelén sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción, de petición y buena fe, que considera están siendo vulnerados por las entidades accionadas.

Como supuestos fácticos que soportan sus pretensiones, expuso en síntesis que:

1.1.1. Mediante Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015, la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por intermedio de su Oficina de Selección y Carrera, aperturó y reglamentó el concurso abierto para la provisión de cargos para Procuradores Judiciales I y II. Cumpliendo los requisitos señala que su poderdante se inscribió en el referido concurso para el cargo de Procurador Judicial I de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa. Una vez presentó las pruebas de conocimiento, los resultados se publicaron el 7 de octubre de 2015, obteniendo una calificación de 73.98 puntos.

1.1.2. Señala que dentro del término establecido en la Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015, su representado presentó la respectiva reclamación, en la que además de solicitar la contra calificación de su hoja de respuestas solicitó que se le permitiera el acceso al

Fallo de Tutela No. 2016-006



Palma Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho No. 1

cuadernillo de preguntas, hoja de respuesta clave y la diligenciada por él, en la misma ciudad en donde presentó las pruebas (Pasto - Nariño).

1.1.3. Advierte que mediante Resolución No. 01421 del 3 de noviembre de 2015, se resolvieron las reclamaciones presentadas contra los resultados de las pruebas de conocimientos, a través de la **OFICINA DE SELECCIÓN Y CARRERA DE LA PGN**, confirmando el puntaje obtenido en la prueba de conocimientos por los 60 reclamantes, pasando por alto dar respuesta a su petición de acceso a los documentos solicitados (Fls. 1-4 c.o.).

1.1.4. Al escrito de tutela, se anexa: **(i)** Copia cédula de ciudadanía del accionante; **(ii)** Constancia de inscripción a la Convocatoria 013-2015, Empleo: Procurador Judicial I, con número de registro: 787567; **(iii)** Citación a presentación de la prueba de conocimientos y comportamental para el día 13 de septiembre de 2015; **(iv)** Comprobante de resultados de prueba de conocimientos con calificación de 73.98 puntos; **(v)** Reclamación y solicitud de contra calificación de prueba de conocimientos; **(vi)** Resolución No. 001421 del 03 de noviembre de 2015; **(vii)** Resolución No. 747 del 27 de octubre de 2014, de la Secretaría General de la Procuraduría General de la Nación, por la cual se ordena la apertura de la Licitación Pública No. 08 de 2014; **(viii)** Resolución No. 918 del 05 de diciembre de 2014, de la Secretaría General de la Procuraduría General de la Nación, por la cual se adjudica la Licitación Pública No. 8 de 2014 a la Universidad de Pamplona; **(ix)** Contrato interadministrativo No. 179-097 de 2014 de prestación de servicios celebrado entre la Procuraduría General de la Nación y la Universidad de Pamplona; **(x)** Resolución 040 del 20 de Enero de 2015, emanada de la Procuraduría General de la Nación, por medio de la cual se da apertura y se reglamenta la convocatoria del proceso de selección para proveer los cargos de carrera de procuradores judiciales de la entidad; **(xi)** Copia del fallo de Tutela No. 2015-715 del 01 de diciembre de 2015 proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Mariño, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y **(xii)** poder conferido por el accionante al abogado **MARIO BURBANO GELPUD** (Fls. 5-71 c.o.).

1.2. Trámite impartido

1.2.1. La solicitud de tutela fue recibida en el Despacho Sustanciador el 14 de enero de 2016 y verificados los requisitos mínimos exigidos por el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, fue admitida mediante proveído del 16 de enero de 2016, en el cual, por considerarse que podían verse involucrados o afectados con el fallo de tutela, se vinculó a los aspirantes inscritos en la Convocatoria regulada por la Resolución 040 de 2015 proferida por la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y a la **OFICINA DE SELECCIÓN Y CARRERA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**. De igual forma, se ordenó la respectiva notificación a los sujetos intervinientes en el trámite (Fls. 75-77 c.o.).

1.2.2. Como pruebas se solicitaron informes acerca de los hechos y particularidades que motivaron la solicitud de amparo, así como las gestiones y determinaciones que sobre el particular habían tomado las accionadas y vinculada, informado en qué estado se encontraba actualmente la Convocatoria Regulada por la Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015 proferida por la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, cuál es el cronograma establecido en el concurso y cuál fue la respuesta dada a la reclamación presentada por el señor **KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS**, en particular con respecto a su solicitud de acceso a sus cuadernillos y hojas de respuestas.

Fallo de Tutela No. 2016-006



*Rama Judicial del Poder Público
Consejo Nacional de la Judicatura de Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho No. 1*

Se advirtió que para allegar los informes requeridos se concedía el término de dos días contados a partir de su notificación, de conformidad con lo señalado en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991. Adicionalmente, se tuvieron como pruebas las presentadas con el escrito de tutela (Fls.75-77 c.o.).

1.3. Contestación a la acción de tutela

1.3.1. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Se pronunció a través de la doctora **GINA MARÍA SAENZ MUÑOZ**, quien señaló que:

1.3.1.1. El 13 de septiembre de 2015, se aplicaron las pruebas escritas dentro de la Convocatoria regulada por la Resolución No. 040 de 2015, cuyos resultados fueron publicados el pasado 7 de octubre. En la prueba de conocimientos, el accionante obtuvo 73.8 puntos sobre 100. Informa que el puntaje aprobatorio es de 75 puntos y que la prueba de conocimientos es de carácter eliminatorio.

1.3.1.2. Advierte que la acción de tutela resulta improcedente por cuanto el resultado de la prueba de conocimientos quedó en firme. En este sentido, señala que el 7 de octubre de 2015 se publicó el resultado de la prueba de conocimientos y se informó que el término para interponer reclamaciones vencía el 9 de octubre de 2015, término dentro del cual el accionante efectuó la respectiva reclamación, frente a la cual se emitió la correspondiente contestación mediante Resolución No. 1421 del 3 de noviembre de 2015, en tal virtud, afirma que la prueba de conocimientos ha quedado en firme.

1.3.1.3. Señala que la acción de tutela resulta improcedente porque la negativa para la entrega del cuadernillo de preguntas no puede atacarse por vía de tutela sino a través del recurso de insistencia, de conformidad con lo señalado en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011 sustituido por los artículos 1 y 26 de la Ley 1755 de 2015, normas que regulan el derecho de petición.

1.3.1.4. En virtud de lo anterior, se solicita se desestime la acción de tutela propuesta y de manera subsidiaria, en el eventual caso de que se profiriera una decisión amparando los derechos del accionante, solicita que la consulta del material se realice en la ciudad de Bogotá, donde reposa en custodia la documentación referida, pues la entidad no cuenta con recursos ni rubro presupuestal para trasladar las pruebas y cubrir los gastos de dicha actividad. Al informe anexa copia de la Resolución 001421 del 3 de noviembre de 2015, mediante el cual se resolvió las reclamaciones de los aspirantes y copia de la respuesta emitida por la entidad accionada al accionante fechada el 21 de enero de 2016 (Fls. 101-107 c.o.).

1.3.2. UNIVERSIDAD DE PAMPLONA

No dio respuesta a la acción de tutela ni presentó el informe requerido por el Despacho Sustanciador.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Fallo de Tutela No. 2016-006



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura de Narino
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho No. 1

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer la acción de tutela interpuesta, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1, del artículo 1, del Decreto 1382 de 2000, teniendo en cuenta que la acción de tutela está dirigida en contra de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, que por su estructura y funcionamiento hace parte del orden nacional.

De otra parte, frente a las hipótesis de vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para el caso, los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción y de petición, el mecanismo constitucional resulta la vía idónea de conformidad con las previsiones que sobre el punto dispone el artículo 86 de la Carta Política.

2.2. Problema jurídico

El problema jurídico puede plantearse en los siguientes términos:

¿Se verifica la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción y petición del señor **KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS**, por parte de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **UNIVERSIDAD DE PMAPLONA**, al no permitir que aquel acceda a sus cuadernillos de preguntas y hojas de respuestas para poder fundamentar su reclamación ante el resultado obtenido en la prueba de conocimientos efectuada con ocasión de la Convocatoria regulada por la Resolución No. 040 de 2015?

2.3. Presupuestos normativos

2.3.1. Constitución Política artículos 23, 29, 83, 86, 228.

2.3.2. Decreto 2591 de 1991 y 1382 de 2000.

2.3.3. Resolución 040 del 20 de enero de 2015 proferida por la Procuraduría General de la Nación.

2.4. Presupuestos jurisprudenciales

Sentencias Corte Constitucional: T-180 de 2015; SU 339 de 2011; T-146 de 2012; T-172 de 2013.

2.5. La acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política, consagra la tutela como un instrumento de protección general a disposición de toda persona contra la violación o vulneración de sus derechos fundamentales, mediante acciones u omisiones de cualquier autoridad pública y excepcionalmente contra particulares. Por eso la medida, no está condicionada más que por la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y por la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa, a menos que lo utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.6. Análisis del caso concreto

2.6.1. Procedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de acciones ordinarias efectivas

Fallo de Tutela No. 2016-006



*Rama Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura de - Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho - No. 1*

En el presente caso, se advierte que la acción de tutela impetrada por el accionante resulta procedente, pues aquel no dispone de otro medio de defensa judicial ni administrativa que garantice, de manera oportuna y efectiva el ejercicio de sus derechos fundamentales para lograr sus pretensiones, vale decir, el acceso a sus cuadernillos, hojas de respuestas y claves de las respuestas para poder formular la reclamación frente a los resultados obtenidos en el concurso de méritos regulado por la Resolución No. 040 de 2015 emitida por la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, pues el accionante agotó la respectiva reclamación y contra la Resolución por medio de la cual se resolvieron las reclamaciones no procede recurso alguno, por lo que, no existiendo otro mecanismo en sede administrativa que sea posible de agotar, ni otro mecanismo judicial que pueda garantizar de manera efectiva los derechos fundamentales del accionante, considera la Sala que se dan los presupuestos para efectuar el análisis de fondo del amparo requerido.

Al respecto, en el trámite de la presente acción de tutela, la accionada aludió a la existencia de otro mecanismo susceptible de ejercerse por parte del accionante, vale decir, el recurso de insistencia, contemplado en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por los artículos 1 y 26 de la Ley 1755 de 2015, que señala:

“Artículo 26. Insistencia del solicitante en caso de reserva. Si la persona interesada insistiere en su petición de información o de documentos ante la autoridad que invoca la reserva, corresponderá al Tribunal Contencioso Administrativo con jurisdicción en el lugar donde se encuentren los documentos, si se trata de autoridades nacionales, departamentales o del Distrito Capital de Bogotá, o al juez administrativo si se trata de autoridades distritales y municipales decidir en única instancia si se niega o se acepta total o parcialmente, la petición formulada.

Para ello, el funcionario respectivo enviará la documentación correspondiente al tribunal o al juez administrativo, el cual decidirá dentro de los diez (10) días siguientes. Este término se interrumpirá en los siguientes casos:

- 1. Cuando el tribunal o juez administrativo solicite copia o fotocopia de los documentos sobre cuya divulgación deba decidir, o cualquier otra información que requieran, y hasta la fecha en la cual las reciba oficialmente.*
- 2. Cuando la autoridad solicite, a la sección del Consejo de Estado que el reglamento disponga asumir el conocimiento del asunto en atención a su importancia jurídica o con el objeto de unificar criterios sobre el tema. Si al cabo de cinco días, la sección guarda silencio, o decide no avocar conocimiento, la actuación continuará ante el respectivo tribunal o juzgado administrativo.”*

No obstante, en el caso concreto, no se le podía exigir al accionante acudir a este mecanismo por cuanto en la resolución por medio de la cual se resolvieron las reclamaciones, nada se dijo respecto de la solicitud de acceso a los cuadernillos y hojas de respuestas que formulara el accionante, es decir, la entidad no argumentó la existencia de “reserva” para negar la petición de acceso a los cuadernillos de las pruebas, ni negó con otro argumento dicho acceso, sino que simplemente guardó silencio omitiendo pronunciarse al respecto y, de otra parte, en la referida resolución no se informó a ninguno de los aspirantes, en particular al accionante, que podía acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para formular el recurso de insistencia para que un funcionario judicial determinara si era viable o no la entrega de los documentos cuyo acceso aquel requería, como debió haberlo hecho la entidad accionada, en observancia del segundo inciso del artículo 67 del C.P.A.C.A.

Fallo de Tutela No. 2016-006



*Palacio Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
(Despacho No. 1)*

Por el contrario, la entidad en la Resolución que desató las reclamaciones señaló que contra la misma “no procedía recurso alguno”, de manera que el recurso de insistencia no está previsto para subsanar la inobservancia del derecho de petición por parte de las autoridades, al omitir responder de manera clara, completa y de fondo a las solicitudes de los ciudadanos como ocurre en este caso, sino para aquellos eventos en los cuales se ha atendido adecuadamente el derecho de petición pero la respuesta relativa al acceso a una determinada información es “negativa” y para ella se alude a la existencia de reserva legal, lo cual como se señaló no se verifica en el presente asunto.

De otra parte, si bien existen las acciones contenciosos administrativas, debe recordarse que no basta la sola existencia de otro mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales para declarar la improcedencia de la tutela, sino que dicho mecanismo debe ser además efectivo para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados. En este punto y, en particular, con respecto a la protección ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuando se requiere de la tutela urgente de los derechos fundamentales, la Corte Constitucional en la Sentencia SU 339 de 2011, señaló que:

Se ha establecido que las acciones ordinarias como son la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, retardan la protección de los derechos fundamentales de los actores, así mismo se ha señalado que estas acciones carecen, por la forma como están estructurados los procesos, de la capacidad de brindar un remedio integral para la violación de los derechos del accionante, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad
(Cursiva y negrita de la Sala)

Por estas razones, en este caso particular, la Sala considera procedente el mecanismo constitucional de protección.

2.6.2. Se verifica la vulneración de los derechos fundamentales del accionante

De lo expuesto en el escrito de tutela, se observa que en el *sub judice* el accionante reclama la protección constitucional bajo la hipótesis de que las entidades accionadas, incurrieron en violación a sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción y petición, al no permitirle acceder a sus cuadernillos y hojas de respuestas para poder fundamentar su reclamación ante el resultado obtenido en la prueba de conocimientos efectuada con ocasión de la Convocatoria regulada por la Resolución No. 040 de 2015 emitida por la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

Así, dentro del presente proceso está probado que el accionante, **KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS**, se inscribió al concurso de méritos abierto por la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, Convocatoria regulada por la Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015, para cuyo apoyo técnico y logístico en la construcción y aplicación de las pruebas escritas de conocimientos y competencias, así como para la conformación de la lista de elegibles, contrató los servicios de la **UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**.

De igual forma, está probado que el accionante no aprobó la prueba de conocimientos (Fl. 9 c.o.) y que para fundamentar su inconformismo frente al puntaje obtenido, presentó la respectiva reclamación dentro del término concedido por la entidad para tal efecto (Fls. 10-11 c.o.), solicitando que se le permitiera acceder a su cuadernillo de preguntas y respuestas, así:“(...) *Solicitud especial: para trámite de la presente reclamación, conforme a los principios de*

Fallo de Tutela No. 2016-006



*Rama Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho N.º 1*

publicidad, transparencia y debido proceso, respetuosamente solicito en la medida de las posibilidades legales y administrativas, autorizar el acceso en mi favor al cuadernillo de preguntas, hoja de respuestas clave y la diligenciada por el suscrito, en la misma ciudad donde presenté las pruebas (Pasto-Nariño), (...)".

Al resolver la reclamación presentada, la entidad, mediante Resolución No. 1421 del 3 de noviembre de 2015, procedió a confirmarla, sin pronunciarse sobre la petición que realizara el aspirante, con lo cual, estaría desconociendo el núcleo esencial del derecho de petición (Fls. 12-17 c.o.).

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido respecto al núcleo esencial del derecho de petición y a los requisitos para que el mismo se entienda satisfecho que:

(...) b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición (...) (Corte Constitucional Sentencia T-146 de 2012) (Cursiva y negrita de la Sala).

De este modo, el derecho de petición se entiende satisfecho cuando la solicitud del peticionario se resuelve a cabalidad, de manera efectiva y de fondo, es decir, cuando se examinan todos los aspectos que conforman o que constituyen el objeto de la petición, lo que no significa que en todos los casos la respuesta deba ser positiva o favorable a los requerimientos del petente, sino que, se estudie y resuelva la solicitud del peticionario que en el caso concreto se refiere a la definición de su situación militar. En este sentido, la Corte Constitucional en la Sentencia T-172 de 2013, señaló que:

El derecho fundamental de petición propende por la interacción eficaz entre los particulares y las entidades públicas o privadas, obligando a éstas a responder de manera oportuna, suficiente, efectiva y congruente las solicitudes hechas por aquellos. Faltar a alguna de estas características se traduce en la vulneración de esta garantía constitucional. (Cursiva y negrita de la Sala).

Adicionalmente, frente a esta particular petición previamente referida, la Ley 909 de 2004, por medio de la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y gerencia pública, en el inciso tercero del numeral 3, del artículo 31, señala que:

Artículo 31. (...) Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación (...) (Cursiva y negrita de la Sala).

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia T-180 de 2015, señaló que:

"(...) Esa restricción a la publicidad tiene como fundamento la protección del derecho fundamental a la intimidad, así como la independencia y la autonomía que se debe prever en virtud del principio

Fallo de Tutela No. 2016-006



*Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura de - Narino
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho No. 1*

de mérito. Sobre el particular, este Tribunal ha manifestado que "las pruebas que se aportan durante el proceso de selección son reservadas y sólo pueden ser conocidas por los empleados responsables del proceso. Cosa distinta es que los resultados pueden ser conocidos por todos los aspirantes. (...) se trata de una medida universalmente aceptada en los procesos de selección, y la reserva es apenas un mínimo razonable de autonomía necesaria para la independencia de los seleccionadores y una protección, también, a la intimidad de los aspirantes"¹.

De ahí que para este Tribunal la excepción a la citada reserva deba aplicar para el participante que presentó las pruebas y que se encuentra en curso de una reclamación, aun sin mediar autorización de la CNSC u otra entidad competente.

Es evidente que con ello se garantiza el derecho de contradicción y defensa contenido en el artículo 29 Superior, como lo refirió el juez de segunda instancia: "no permitírsele a la reclamante conocer la evaluación y sus respuestas, equivale a impedirle controvertir las pruebas con las cuales fundamenta su descontento a la calificación, y en consecuencia la transgresión el debido proceso, pues no puede olvidarse que este último es de rango Constitucional, y dicha prohibición establecida en un decreto no puede vulnerarlo, pues de acuerdo con el artículo 4º de la Carta Constitucional se debe dar prevalencia a la primera"².

La reticencia de los organizadores de un proceso de selección a permitir el conocimiento de las hojas de respuestas y las pruebas adelantadas por cualquier aspirante, claramente desconoce las mencionadas garantías superiores, como quiera que con ello se impide que pueda corroborar sus calificaciones a fin de efectuar las reclamaciones judiciales y extrajudiciales que considere necesarias.

En consecuencia, esta Corporación colige que las entidades accionadas transgredieron los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a los documentos públicos de la señora Zorayda Martínez Yepes al impedirle el conocimiento del examen presentado y su resultado. En esa medida, se confirmará el amparo concedido en la decisión de segunda instancia. (...) (Cursiva y negrita de la Sala).

En este sentido, debe concluirse que según los parámetros establecidos por la Corte Constitucional, la reserva de los exámenes y respuestas de las pruebas de conocimiento, no opera para los concursantes en el trámite de una reclamación, con respecto a su propio cuadernillo de preguntas y respuestas, pues tal reserva sólo se justifica por la seguridad del concurso y de los bancos de preguntas y en aras de garantizar el derecho a la intimidad de los participantes en el concurso y la autonomía de los administradores del mismo. Por tal razón, resulta constitucionalmente válido que cada concursante tenga acceso a su propia prueba cuando se pretenda efectuar una reclamación, en ejercicio de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, en tanto, no permitir dicho acceso limitaría la posibilidad de argumentar probatoriamente las inconsistencias que eventualmente los aspirantes puedan encontrar en la calificación.

En consecuencia, esta Sala advierte que las entidades accionadas transgredieron los derechos fundamentales al debido proceso y defensa del señor KELLYALBERTO CAICEDO BUSTOS, al impedirle el acceso al examen presentado y su resultado, acceso que requería para fundamentar su reclamación frente al resultado de la prueba de conocimiento obtenido, pues solo de esta forma, tiene la posibilidad de identificar sus aciertos y desaciertos con el fin de ejercer de manera efectiva su derecho de defensa y contradicción y, en esa medida, concederá el amparo incoado, ordenándole a las entidades accionadas que dentro de los

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-108 de 1995

² Sentencia de 13 de Septiembre de 2012. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C. P.: Alfonso Vargas Rincón. Rad. 2500-23-42-000-2012-00233-01



*Rama Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho No. 1*

diez días siguientes a la notificación del presente fallo, permita que el accionante acceda a sus cuadernillos con sus respectivas respuestas y clave de respuestas correctas, para que con fundamento en ellas presente la reclamación a la que hubiera lugar dentro de los dos días siguientes al acceso a las referidas pruebas, para lo cual deberán brindarse las condiciones de tiempo, modo y lugar que garanticen la seguridad del banco de preguntas y advirtiéndole al accionante que deberá conservar la reserva, so pena de hacerse acreedor de las sanciones legales o administrativas correspondientes.

Con respecto a la solicitud subsidiaria que hace la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, según la cual, en caso de accederse a la pretensión del accionante, deberá ordenarse la revisión de los cuadernillos en la ciudad de Bogotá, la Sala se remite a la jurisprudencia constitucional, la cual señaló en la Sentencia T-180 de 2015 que:

"(...)Para tal efecto, el mecanismo diseñado por la CNSC para garantizar que los inscritos en las convocatorias puedan conocer directamente el contenido de las pruebas que les hayan sido aplicadas y sus calificaciones, debe consagrar la posibilidad de que a través de otra institución pública que tenga presencia en el lugar de presentación del examen, el aspirante pueda consultar personalmente los documentos reseñados, ante un funcionario competente que garantice el registro de la cadena de custodia. En ningún caso se podrá autorizar su reproducción física y/o digital (fotocopia, fotografía, documento escaneado u otro similar) para conservar la reserva respecto de terceros.

En caso de que el participante requiera dichos documentos para tramitar la reclamación administrativa o judicial, deberá solicitar a la autoridad que conozca de la misma, que ordene el traslado de esos elementos probatorios bajo custodia del CNSC o la institución educativa autorizada. En este caso, dicho servidor público estará obligado a guardar la cadena de custodia y la reserva frente a terceros (...) (Cursiva y negrita de la Sala).

En mérito de lo expuesto, la Sala Dual Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONCEDER el amparo de los derechos al debido proceso, defensa y contradicción y petición del señor **KELLY ALBERTO CAICEDO BUSTOS** identificado con cédula de ciudadanía número 12.998.754 de Pasto (N), en contra de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN-UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**, como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- En consecuencia, **ORDENAR** a la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN-OFICINA DE SELECCIÓN Y CARRERA** y a la **UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**, que dentro del término de diez (10) días, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a permitir que el accionante acceda a sus cuadernillos con sus respectivas respuestas y clave de respuestas correctas, para que con fundamento en ellas, presente la reclamación a la que hubiera lugar dentro de los dos días siguientes al acceso a las referidas pruebas, para lo cual deberán brindarse las condiciones de tiempo, modo y lugar que garanticen la seguridad del banco de preguntas, advirtiéndole al accionante que deberá conservar la reserva, so pena

Fallo de Tutela No. 2016-006



*Palma Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura de Nariño
Sala Jurisdiccional Disciplinaria
Despacho No. 1*

de hacerse acreedor de las sanciones legales o administrativas correspondientes. El acceso a los cuadernillos podrá realizarse a través de una dependencia de la Procuraduría en Pasto o a través de otra entidad pública como el ICFES u otra que garantice el adecuado manejo de la información.

TERCERO.- NOTIFICAR por Secretaría de esta decisión a sus destinatarios por el medio más expedito.

CUARTO.- SOLICITAR a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, se sirva **PUBLICAR** en la página principal de la referida entidad, el presente fallo de tutela.

QUINTO.-ADVERTIR a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN-OFICINA DE SELECCIÓN Y CARRERA y a la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, que en caso de no cumplir con lo ordenado en el presente fallo de tutela, podrá ser sancionada por desacato, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO.-INFORMAR que contra la presente decisión procede el recurso de impugnación, de conformidad con lo consagrado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO.- Si no fuere impugnada esta determinación, **ENVÍAR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

OCTAVO.- Una vez regrese el expediente de la Corte Constitucional, proceder al archivo del mismo, previa desanotación del libro radicador.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA ALCIRA ROBLES CORREAL
Magistrada Ponente


ÁLVARO RAÚL VALLEJOS YELA
Magistrado


AIDA RITA ORTÍZ ORTIZ
Secretaria Judicial

Mamp

Fallo de Tutela No. 2016-006