



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Magistrado Ponente

STP9927-2024

Radicación n.º. 139035

Acta No. 176

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

I. VISTOS

1. Se pronuncia la Sala sobre sobre la demanda de tutela instaurada por **YANT KARLO MORENO CÁRDENAS**, contra el **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**, la **ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA** y la **UNIVERSIDAD PEDAGÓGICA Y TECNOLÓGICA DE COLOMBIA** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales “*a la información, defensa, contradicción y debido proceso.*”

Al trámite se vinculó a la Unión Temporal Formación Judicial 2019, así como por conducto de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, a través del medio idóneo a los

participantes en el IX Curso de Formación Judicial Inicial para Jueces y Magistrados de la República de Colombia.

II. ANTECEDENTES

2. Manifestó el accionante que es participante de la Convocatoria 27 para la provisión de cargos en la Rama Judicial, razón por la cual los días 19 de mayo y 2 de junio de la presente anualidad realizó de manera virtual la evaluación correspondiente al IX Curso de Formación Judicial Inicial para Jueces y Magistrados de la República de Colombia.

3. Explicó que durante la realización del señalado examen estaba prohibido que de manera personal se grabara la pantalla, sin embargo, con ocasión de las medidas de supervisión que fueron implementadas por la entidad evaluadora eso se realizó a través del aplicativo Klarway.

4. Afirmó que tales medidas le brindaron confianza respecto de la transparencia en el proceso, sumado a lo resuelto en el fallo proferido el 4 de julio de 2024, bajo el radicado 11001-03-15-000-2024-02307-00, en donde la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, del Consejo de Estado, *“mencionó que existían garantías para la presentación de las pruebas virtuales conforme las respuestas de los accionados.”*

5. Señaló que en dicha providencia se precisó:

«78. Cabe destacar que, en todo caso, ante situaciones como la falta de conexión repentina o una grave interrupción, los discentes deberán poner de presente su caso y los técnicos especialistas, en caso de no poder brindar una solución y tras la evaluación concreta de lo ocurrido a cada participante dispondrán la reprogramación de la prueba. A ello se suma que, como lo puso de presente la UPTC en este expediente, el aplicativo captura el micrófono, la cámara y la pantalla en caso de que los discentes requieran contar con estas herramientas como mecanismos de prueba.

79. Lo expuesto hasta este punto evidencia que desaparecieron los supuestos de hecho que en sentir de los tutelantes vulneraban sus derechos en caso de no suspenderse las pruebas programadas para el 19 de mayo y 2 de junio de 2024.»

6. Manifestó que, por lo anterior, confió en que *“contaría con dichos mecanismos de prueba para sustentar cualquier reclamación sobre el desarrollo de mi examen.”*

7. Informó que el 7 y 14 de julio de la presente anualidad se exhibieron las pruebas, en donde pudo revisar las preguntas y *“una supuesta hoja de respuestas”*, sin embargo, al realizar el proceso de verificación evidenció que *“algunas de las respuestas registradas no correspondían con las que estoy seguro haber seleccionado al final de la prueba.”*

8. Como consecuencia de lo anterior, elevó petición por medio de la cual solicitó acceso a la copia digital del video de vigilancia antifraude o proceso de *proctoring* ejecutado durante la presentación de las pruebas, la que fue negada

mediante comunicación del 16 de julio de 2024, con el argumento de que *“el video de la evaluación constituye una evidencia del comportamiento del discente durante el desarrollo de la misma”* y que *“permite verificar la ocurrencia de acciones no autorizadas.”*

9. Sustentó la importancia de que se acceda a lo petitionado con los siguientes argumentos:

«Contrario a lo manifestado por la UT, la exhibición respecto de las respuestas se cumple con ver el video y no con una supuesta respuesta del discente, la cual no se sabe a ciencia cierta cómo la obtuvieron porque dicen que esa información es reservada.»

10. Adujó que solicitó los videos para poder sustentar *“un posible recurso de reposición,”* pero que la negativa respecto a la entrega de los mismos afecta su derecho a la defensa y debido proceso en el marco del concurso público en el que se encuentra participando, dejándolo en estado de indefensión *“frente a posibles errores o irregularidades en el proceso de evaluación”* y contrariando además lo establecido en la SU-067 de 2022 de la Corte Constitucional, según la cual *“la reserva legal sobre las pruebas y documentación de soporte en concursos judiciales no es oponible al directamente implicado.”*

11. Con fundamento en lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al *“debido proceso, acceso a*

la información, igualdad y acceso a cargos públicos” y
peticionó:

«SEGUNDO: ORDENAR a las entidades accionadas que, en un término no mayor a 48 horas, me proporcionen copia digital del video de vigilancia antifraude o proceso de Proctoring ejecutado durante la presentación de mis pruebas los días 19 de mayo y 2 de junio de 2024. O en su defecto, comoquiera que, los videos del examen hacen parte integral de las pruebas, se permita una jornada de exhibición, tal y como, se desarrolló el proceso anterior de preguntas y supuestas claves de respuestas en la plataforma Klarway o en la de la Escuela Judicial.

TERCERO: ORDENAR a las entidades accionadas que suspendan la convocatoria hasta tanto no se me haya proporcionado la información solicitada y se me haya permitido hacer uso de ella para fundamentar mis reclamaciones.»

12. Adicionalmente como medida provisional solicitó la “suspensión de los términos para interponer el recurso”, por cuanto al no tener acceso a las grabaciones no puede realizar la debida sustentación del mismo, lo que afecta sus derechos al debido proceso y defensa.

13. Ahora bien, el accionante allegó complemento a la acción constitucional con las siguientes manifestaciones:

“En primer lugar, debo decir que, acudí a través de ticket utilizando el recurso de insistencia, pero hasta el momento no se me ha dado respuesta.

Debo aclarar que, la Escuela Judicial sabe de antemano que este procedimiento es demorado, ya que, la ley 1755

establece en su artículo 26 que se debe acudir ante quien niega el documento, pero en caso de no levantar la supuesta reserva, se continúa un trámite ante el juez competente, esto es, la escuela judicial envía al juez y este decide dentro de los 10 días siguientes.

Ahora bien, ¿Cuándo finaliza el término para interponer recurso contra la resolución EJ21-298 de 21 de junio de 2024, corregida por medio de la resolución EJ24-317 de 28 de junio de 2024? La respuesta es, el 26 de julio de 2024.

Por lo anterior, así se siga el trámite correspondiente, se habrá fenecido el término y no se podrá complementar el recurso de reposición.

En conclusión, la tutela pasa el filtro de subsidiariedad, al no existir otro mecanismo para la garantía de mi derecho fundamental.

Solicito respetuosamente que, cuando se vaya a decidir sobre la medida provisional, se tengan en cuenta estos hechos y argumentos y, en caso de haberse negado (no he sido notificado de la admisión), se reconsidere la decisión.»

14. Por otro lado, una vez se recibieron las respuestas de las entidades accionadas YANT KARLO MORENO CÁRDENAS remitió memorial cuyo asunto denominó *“Derecho de confrontación ante la respuesta dada por la presidenta de la Escuela Judicial”*.

15. Reiteró que la finalidad de la acción constitucional no se limita a acceder a una exhibición de pruebas, sino específicamente a obtener los videos de vigilancia antifraude, los cuales afirmó son medios probatorios necesarios para garantizar la autenticidad de sus respuestas y con ello poder fundamentar de manera adecuada un recurso.

16. Precisó que fue durante las jornadas de exhibición que pudo advertir algunas anomalías en las respuestas registradas, por lo que reitera la necesidad de acceder a los vídeos con el objetivo de realizar las verificaciones correspondientes.

17. Adujo de igual manera el accionante que negar el acceso a los videos para efectos de su revisión constituye una vía de hecho que le impide ejercer su derecho a la defensa.

18. Manifestó que no comparte los argumentos planteados por la representante de la entidad, dado que *“No se puede hablar de un "daño consumado" cuando el proceso de selección sigue activo, por el contrario, existe un daño inminente”*.

19. Informó además que:

«La mera realización de una exhibición limitada no subsana la vulneración de mis derechos fundamentales, pues la negativa de proporcionar acceso a los videos mantiene vigente la afectación a mi derecho de defensa y contradicción, y el trámite realizado, solo agrava más la situación, pues se confió que subsanarían las irregularidades.»

20. Finalmente solicitó como pretensión subsidiaria la siguiente:

«(...) si tanto le temen a entregar un video, entonces, a través de la misma plataforma o inclusive, a través de la aplicación de Klarway (la cual bloquea grabadores de pantalla y demás funciones del pc), se pueda generar un link para que yo pueda

*ver las respuestas que seleccioné, **porque en muchas preguntas (especialmente las de mayor puntaje), las seleccioné, luego me devolví y pensaba bien qué seleccionar porque la Escuela pensó que esta prueba era memorística y por eso cambié la respuesta varias veces.***»

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADO

21. El Consejo Superior de la Judicatura, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” solicitó se “*declarara improcedente y/o se negara*” la acción constitucional, por cuanto no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante, teniendo en consideración lo siguiente:

«(...) la información solicitada goza de reserva conforme a lo establecido en el parágrafo segundo del artículo 164 de la ley 270 de 1996, pues en este caso al compartirle los videos solicitados por él, se le estaría dando traslado del acceso digital de las opciones las preguntas, hojas de respuesta y claves de respuesta, por lo tanto se pone en riesgo la reserva legal de esta información.»

22. Por su parte, la representante de la Dirección Jurídica de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia -UPTC, de manera inicial precisó que la fase III de la etapa de selección del Concurso de Méritos No. 27 para la conformación del Registro Nacional de Elegibles de las vacantes definitivas de los cargos de jueces y magistrados se desarrolla a través del contrato suscrito entre el Consejo Superior de la Judicatura y la Unión Temporal Formación

Judicial 2019, razón por la cual de “manera informal” remitió a esta última copia de la tutela con la finalidad de que *“informe lo referente a los hechos de la acción según archivos de gestión y remita los soportes documentales que permitan aportar las pruebas pertinentes”*, entidad que a través de su representante legal informó que emitiría respuesta formal dentro del presente trámite constitucional.

23. Así mismo manifestó que se ha garantizado la posibilidad de controvertir cada uno de los actos administrativos proferidos dentro del marco de la actuación, en pleno ejercicio del derecho de defensa.

24. En consecuencia, señaló que se oponía a todas y cada una de las pretensiones del accionante, con base en los siguientes argumentos:

«La Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia no ha vulnerado Derecho fundamental alguno del accionante. Todas actuaciones se han enmarcado dentro del marco de los acuerdos pedagógicos PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, PCSJA19-11400 del 19 de septiembre de 2019 y PCSJA19-11405 de 2019 y posteriores comunicados, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, los cuales rigen la convocatoria y reglas del IX Curso de Formación Judicial Inicial.»

25. La Unión Temporal Formación Judicial 2019 a través de su representante legal suplente manifestó:

«De manera rotunda nos oponemos a las pretensiones del accionante, para que sean tutelados los derechos

fundamentales invocados, en el desarrollo del IX Curso de Formación Judicial, al no observarse vulneración alguna por parte de los involucrados en la presente causa, cuyas actuaciones se han enmarcado dentro del marco de los acuerdos pedagógicos PCSJA18-11077 del 16 de agosto de 2018, PCSJA19-11400 del 19 de septiembre de 2019 y PCSJA19-11405 de 2019 y posteriores comunicados, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, los cuales rigen la convocatoria y reglas del IX Curso de Formación Judicial Inicial.»

26. Así mismo precisó *“que el aplicativo Klarway funciona únicamente como soporte técnico de monitoreo de las pruebas adelantadas en esta convocatoria”, con el objetivo de capturar el comportamiento del discente dentro del desarrollo de la prueba y que en el caso del accionante “no se encuentra dentro de una causal de exclusión por conducta permitida, razón por la cual este video no tiene injerencia o no dentro de su permanencia en el IX Curso de Formación Judicial Inicial.”*

27. Adicionalmente señaló que a todos los discentes que obtuvieron una calificación inferior a 800 puntos se les permitió hacer una revisión *“de las preguntas formuladas, junto con la hoja de respuestas y las claves de las respuestas correctas”, con la finalidad de poder realizar las verificaciones que consideraran necesarias de cara a sustentar los recursos en sede administrativa, por lo que se programaron jornadas de exhibición el 7 y 14 de julio de la presente anualidad, las cuales se llevaron a cabo de manera individual en el “Campus Virtual”.*

28. Sobre el desarrollo de estas jornadas explicó que durante las mismas los discentes pudieron verificar “sus aciertos y desaciertos, con base en los cuales conocerán el desglose de la calificación y la puntuación obtenida en cada componente, discriminado de acuerdo con los criterios de cada uno.”

29. Por otro lado, frente a la solicitud de acceso a los videos deprecada por el accionante, aclaró lo siguiente:

«Finalmente en cuanto a la copia del registro audiovisual, es preciso decir que: la solicitud deprecada no es procedente ya que el video de la evaluación constituye una evidencia del comportamiento del discente durante el desarrollo de la misma. El mismo permite verificar la ocurrencia de acciones no autorizadas, las cuales pueden conllevar a la exclusión del discente involucrado, conforme a lo establecido en el Acuerdo PCS 19-11400. Tal como consta en la base de datos de la Unión Temporal Formación Judicial 2019, Hemos validado que ingreso y culmino de manera satisfactoria las jornadas de exhibición con fechado del 7 y 14 de julio de 2024.»

30. Dentro del término otorgado no se recibieron respuestas adicionales.

CONSIDERACIONES

31. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 numeral 8 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela presentada

por YANT KARLO MORENO CÁRDENAS, contra el Consejo Superior de la Judicatura, la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla y la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia.

32. El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando, por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley, *siempre que no exista otro medio de defensa judicial* o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar *un perjuicio de carácter irremediable*.

33. En el asunto bajo examen, YANT KARLO MORENO CÁRDENAS cuestiona, a través de la acción de tutela, que no le hayan entregado la copia digital del video de vigilancia antifraude o proceso de *proctoring* ejecutado durante la presentación de sus pruebas los días 19 de mayo y 2 de junio de 2024, bajo el argumento de que la información solicitada tiene reserva conforme a lo establecido en el párrafo segundo del artículo 164 de la Ley 270 de 1996.

34. Sostiene, en este sentido, que la negativa a entregar los videos solicitados vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, contradicción y a la información.

35. Ahora bien, al respecto vale la pena precisar que cuando una entidad niega la entrega de un documento o información con el argumento que es “*reservado*” debe motivar su decisión, pues contra la misma, procede el recurso de insistencia (artículo 26 de la Ley 1755 de 2015).

36. No obstante, se ha precisado que, cuando se interpone la acción de tutela contra la entidad que se niega a entregar un documento que rotula como “*reservado*” y la negativa es debidamente motivada, la demanda de amparo es abiertamente improcedente, pues primero debe interponerse el recurso de insistencia (CSJ STP10633-2021, Rad. 117849).

37. Lo anterior, pues la insistencia resulta en un proceso destinado exclusivamente a que un funcionario judicial decida, de manera imparcial, si los documentos que una determinada autoridad pública ha clasificado como “*reservados*” deben o no ser entregados al solicitante (CSJ STP10989-2021, Rad. 118553).

38. En el presente asunto se tiene que el accionante elevó la acción constitucional el 19 de julio de 2024, la cual fue avocada por el despacho el 22 siguiente y conforme lo manifestó en complemento a su libelo el 18 del mismo mes presentó recurso de insistencia, con ocasión de la negativa a la entrega de los videos que solicitó.

39. Con base en lo anterior, YANT KARLO MORENO CÁRDENAS pretende que se obligue a las entidades accionadas a que entreguen la copia digital del video de vigilancia antifraude o proceso de *proctoring* ejecutado durante la presentación de sus pruebas los días 19 de mayo y 2 de junio de 2024, aun cuando invocan la reserva.

40. Al respecto se tiene que conforme lo informado por el accionante ya acudió al recurso de insistencia previsto en el artículo 26 de la Ley 1437 de 2011, el cual es el mecanismo idóneo para que el juez competente decida, en única instancia, si se niega o se acepta, total o parcialmente, la petición formulada.

41. Por lo anterior, YANT KARLO MORENO CÁRDENAS debe esperar a que, dentro del trámite procesal pertinente, que ya está en curso, se resuelva lo que en derecho corresponda, pues la tutela no está dispuesta para desarrollar el debate que atañe a la causa ordinaria, ni constituye una instancia adicional o paralela a la de los funcionarios competentes.

42. Adicionalmente, pronunciarse de fondo sobre los reclamos del accionante desnaturalizaría la esencia de la acción de tutela y supondría el desconocimiento de la independencia y la autonomía funcional que rigen la actividad de la Rama Judicial, al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Constitución Política.

43. Entonces puede concluir la Sala que en el presente evento no es procedente el amparo invocado, debido a que el recurso de insistencia que ya promovió el accionante está en curso y hasta tanto no se resuelva no puede afirmarse que efectivamente se haya agotado el trámite legal previsto.

44. Así pues la demanda incumple el requisito general de subsidiariedad, esto es, «*que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada*», pues aún está en curso lo pertinente al recurso de insistencia.

45. Sea oportuno recordar que el presupuesto de la *subsidiariedad* ha sido reconocido de manera pacífica y profusa tanto por la jurisprudencia de esta Sala, como por la de la Corte Constitucional, al sostener que:

(...) si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo¹.

¹ CC T-177/11

46. En ese orden, y conforme lo ya señalado lo procedente es declarar improcedente el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo invocado, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

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

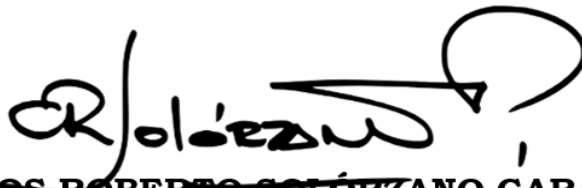
TERCERO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS
Magistrado



~~JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO~~



~~CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO~~

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: BECB3F30965B08BB433F3A35AD2CBF589CEF6CA247A6F13B8229AF2062405CC7
Documento generado en 2024-08-09

Sala Casación Penal