

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace [T-2022-00868](#)

Barranquilla, D.E.I.P., seis (06) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por la accionante, contra la sentencia del 2 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Quinto Oral de Familia de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por Eglis Astrid Valera Cerpa contra Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y Universidad de Pamplona, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al Debido Proceso, Igualdad, Trabajo, Mínimo Vital.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción pueden ser expuestos así:

- La accionante se inscribió en el concurso abierto por el ICBF del Proceso de Selección No. 2149 de 2021, para concursar por el empleo de nivel Profesional, identificado con el código OPEC No. 166312, denominado profesional universitario, Código 2044, Grado 7. El 22 de mayo de 2022 se efectuaron las pruebas de conocimientos y de conformidad a los resultados obtenidos en el examen, la accionante fue descalificada.
- Indica que en el módulo de las pruebas escritas observó que un número significativo de preguntas sobre competencias funcionales y comportamentales se encontraban mal formuladas o con error en su redacción, ya que estas eran ambiguas y en el inicio se enunciaba que eran preguntas múltiples con única respuesta.
- Luego de hacer la reclamación dentro del término legal, la citaron el día 17 de julio del 2022 con el fin de obtener el acceso al material, pero llegando el día le limitaron el tiempo a solo 2 horas para realizar la revisión y sin ningún medio tecnológico, considerando la accionante algo imposible dentro de este tiempo cumplir con la meta propuesta y no poder analizar en su totalidad el cuadernillo.
- El 18 de julio de 2022 la accionante presentó una nueva reclamación a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, donde solicito que se le garantice el derecho a la contradicción y al debido proceso porque en 2 horas no alcanzó a revisar el cuadernillo completo.
- En fecha 29 de julio de 2022, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC le respondió afirmando lo siguiente: “El aspirante sólo podrá acceder a las pruebas que él presentó, atendiendo el protocolo que para el efecto se establezca, advirtiéndole que

Sala Tercera de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Se cambia de Sala “SEGUNDA a “TERCERA” de acuerdo al artículo 9º del acuerdo PCSJA17-10715 del Consejo Superior de la Judicatura

en ningún caso está autorizada su reproducción física y/o digital (fotocopia, fotografía, documento escaneado u otro similar), con el fin de conservar la reserva contenida en el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 o la norma que la modifique o sustituya”.

- Alega que la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, está dando continuidad en el proceso de selección, en estos momentos están en la etapa de valoración de antecedentes, lo que causaría un perjuicio irremediable su continuidad, porque no han dado solución a las personas que han realizado la reclamación.

PRETENSIONES

Solicita la accionante amparar sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, derecho a la defensa, participación y acceso a los cargos públicos, así como los principios del mérito, igualdad en el ingreso, transparencia, imparcialidad, confianza legítima y seguridad jurídica, en consecuencia, ordenar a la Comisión Nacional Del Servicio Civil - CNSC y la Universidad de Pamplona:

PRIMERO: Que permitan el acceso por 48 horas, al cuadernillo completo de las 120 preguntas y respuestas de la prueba de la convocatoria No. 2149 de 2021, junto con las respuestas correctas según el evaluador, con el fin de analizar cada una de las preguntas y tener mayores elementos para objetar y demostrar técnicamente las inconsistencias.

SEGUNDO: Que permitan el uso de herramientas tecnológicas tales como celulares, tabletas, portátil, cámara de vídeo, cámara fotográfica u otros pertinentes que permitan recaudar la prueba (cuadernillo de preguntas y respuestas).

TERCERO: En caso de no conceder la utilización de los medios tecnológicos, ni las 48 horas en el cuadernillo, se amplíe el un tiempo razonable para acceso a pruebas, con el fin de ver, revisar y analizar el cuadernillo y la hoja de respuesta en su totalidad.

CUARTO: Otorgar un término de 10 días a partir de acceso a la prueba para interponer y sustentar ante la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y la Universidad De Pamplona las reclamaciones con respecto a las objeciones en las preguntas inconsistentes.

QUINTO: Ordene suspender la convocatoria No. 2149 de 2021, hasta que la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y la Universidad De Pamplona, den el tiempo suficiente para que los participantes puedan verificar las preguntas por las cuales fueron descartados, y puedan realizar nuevamente la reclamación; si avanzan en el proceso generarían un perjuicio irremediable para un grupo de personas que puedan acceder al empleo, aumentando su puntaje como es el caso de la accionante, y siga participando, pero que por las irregularidades y las restricciones se están vulnerando derechos fundamentales.

ACTUACIÓN PROCESAL

Sala Tercera de Decisión Civil Familia
Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)
Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Se cambia de Sala “SEGUNDA” a “TERCERA” de acuerdo al artículo 9º del acuerdo PCSJA17-10715 del Consejo Superior de la Judicatura

El conocimiento de la presente acción le correspondió al Juzgado Quinto Oral de Familia de Barranquilla, cuya sentencia se emitió el 4 de octubre de 2022, fue remitido al Tribunal, y en fecha 17 de noviembre de 2022 se declaró la nulidad de todo lo actuado.

Posterior al fallo de segunda instancia declarando la nulidad, el Juzgado admitió la acción de tutela en providencia de fecha 21 de noviembre de 2022. En el mismo se solicitó a las entidades accionadas para que en el término de cuarenta (48) horas se pronunciaran acerca de los hechos materia de esta acción. Se requirió los nombres y medio de notificación de las personas que están incluidas en la lista de los que superaron el examen de conocimiento y se verían afectadas por la decisión que se pueda adoptar. Véase nota 1

Surtido lo anterior el Juzgado de conocimiento dicta sentencia el 2 de diciembre del 2022 resolviendo negar la acción de tutela por improcedente. La accionante presenta recurso de impugnación, el cual fue concedido mediante auto de fecha 13 de diciembre del 2022, en el mismo se ordenó la remisión del expediente a esta Corporación, para que se surta la impugnación. Véase nota 2

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Manifiesta el A Quo que la accionante cuenta con otros medios, recursos o mecanismos de defensa administrativos principales para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y/o amenazados, tal como son la acción de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho contra la resolución que convocó al concurso de méritos, con lo cual lo coloca en una de las circunstancias planteadas por el artículo 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1991, que determina que ante la existencia de otra vía, mecanismo o recurso de defensa administrativo principal para la protección de los derechos fundamentales deprecados, la presente acción constitucional de tutela tiene el carácter residual, subsidiario, supletorio y cautelar, con lo que resulta improcedente, restringiendo su procedibilidad a la existencia o presencia de un perjuicio irremediable, circunstancia que no ha sido demostrada, razón por la cual habiendo un mecanismo primario para la salvaguarda y protección del derecho deprecado a la mano del accionante, se hace inadecuado el uso de un medio secundario y subsidiario como lo es la acción de tutela

ARGUMENTO DE LA RECURRENTE

Indica que si se compara el tiempo de visualización que fueron 2 horas, con el día de la presentación que fue el 22 de mayo de 2022 cinco (5) horas para leer y contestar el cuadernillo; en cambio para para verificar, ósea el 17 de julio de 2022, solo contó con ese tiempo limitado que no es observar simplemente, sino debe mirar cuales se desacertó de esas 120 preguntas con respecto a las respuestas; lo que implica leer el cuadernillo, se debe realizar anotaciones correspondientes que lleva un largo tiempo de escritura; este lapso es

¹ Cuaderno Primera Instancia – Archivo 14 nuevo auto admite.

² Cuaderno Primera Instancia – Archivo 26 sentencia. Archivo 27 solicitud impugnación. Archivo 28 auto concede recurso.

humanamente imposible, no se alcanza a tomar los apuntes necesarios, no se logra la meta y adicional con la restricción de no poder utilizar herramientas tecnológicas por el entendido de la reserva legal.

Se denota que es una total desventaja porque deben aceptar obligatoriamente la regla para poder acceder si quiera en ese instante a la prueba, de lo contrario no le permiten ver el cuadernillo, lo que genera y es objeto de varias inconformidades; esto porque toco aceptar la regla, sin derecho a reparo, circunstancia que vulnera desde todo punto de vista el derecho del acceso a la información, defensa, contradicción, porque se niega la posibilidad de realizar un estudio detallado de cada una de las preguntas además de llevar el control de las preguntas que pudiesen llegar a ser excluidas o demás decisiones que determinen que las mismas ya no harán parte de la prueba, situaciones estas que de manera directa hacen variar los resultados de la prueba y en la medida de esto incrementan o disminuyen la posibilidad de la accionante de seguir en el concurso. Se requieren soluciones prontas, eficientes, porque el concurso de méritos tiene plazo corto, motivo por el cual se acude a la acción de tutelas, para que el Juez visualice más allá, porque ciertamente hay afectación de derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de estos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella solo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de este no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia de este, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar Diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.

Sala Tercera de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Se cambia de Sala “SEGUNDA” a “TERCERA” de acuerdo al artículo 9º del acuerdo PCSJA17-10715 del Consejo Superior de la Judicatura

2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de la sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, la accionante pretende le sean amparados sus derechos fundamentales al Debido Proceso, Igualdad, Trabajo, Mínimo Vital, por considerarlos vulnerados por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y la Universidad de Pamplona en el trámite del concurso abierto por el ICBF del Proceso de Selección No. 2149 de 2021 mediante ID 445102134, donde se inscribió para concursar por el empleo de nivel Profesional, identificado con el código OPEC No. 166312, denominado profesional universitario, Código 2044, Grado 7, del cual fue descalificada de conformidad a los resultados obtenidos, y en el momento de hacer la reclamación para realizar la revisión, le limitaron el tiempo a solo 2 horas y sin ningún medio tecnológico.

El carácter subsidiario de la acción de tutela obliga al interesado a desplegar todo su actuar dirigido a poner en movimiento los medios ordinarios para la protección de sus derechos fundamentales, dicha obligación exige que para solicitar el amparo de un derecho fundamental, el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada en el agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia de la acción de tutela.

Al respecto, la Jurisprudencia Constitucional ha señalado que el juez debe analizar, en cada caso concreto, si los otros mecanismos judiciales que dispone el actor le permiten ejercer la defensa de sus derechos constitucionales fundamentales, logrando su protección efectiva e integral.

En el presente caso, la acción de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad como quiera que esta no procede contra los actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos, toda vez que la afectada puede acudir a los medios de defensa disponibles en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, solicitando incluso la adopción de medidas cautelares las cuales deben ser resueltas de manera prioritaria por el Juez Administrativo,

Sala Tercera de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Se cambia de Sala “SEGUNDA” a “TERCERA” de acuerdo al artículo 9º del acuerdo PCSJA17-10715 del Consejo Superior de la Judicatura

siendo dicho mecanismo conducente para la protección efectiva de los derechos invocados por la accionante.

La accionante no acudió a las acciones administrativas, sino que pretende convertir la acción de tutela en un mecanismo de protección alternativo o complementario, lo que se encuentra expresamente prohibido por la Corte Constitucional al precisar que: *“La acción de tutela no puede admitírsele, bajo ningún motivo, como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”*.

De conformidad con el acervo probatorio obrante en el plenario, la acción de tutela como bien lo refirió el A quo resulta improcedente, toda vez que el petitum de la accionante recae sobre actos administrativos y la solución de este tipo de controversias escapa de la esfera del Juez Constitucional ante la existencia de medios ordinarios estipulados para su fin.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Tercera de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Confirmar la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Quinto Oral de Familia de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

Notificar a las partes, intervinientes y al A quo, por correo electrónico o cualquier otro medio expedito y eficaz.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Cerón Díaz

Carmina Elena González Ortiz

-

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Carmifia Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e2272f0fd8cb433a5603df425b30d1176aca7493000ef5df7ddeb5755bdcdadf**

Documento generado en 06/02/2023 03:16:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>