

**REPUBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO**

**Buenaventura, Valle del Cauca,** febrero catorce (14) de dos mil veinticuatro (2024)

**SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 007**

<b>PROCESO:</b>	<b>ACCIÓN DE TUTELA</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	76-109-40-03-001-2024-00003-00 76-109-31-03-003-2024-00012-01
<b>ACCIONANTE:</b>	MARIA RUSMIRA ARROYO MANTILLA
<b>ACCIONADO:</b>	ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA – DIRECCIÓN DE RECURSOS HUMANOS
<b>DERECHO:</b>	DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO Y AL ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA

**MOTIVO DE LA DECISIÓN:**

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 004 del veintinueve (29) de enero de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca.

**I. ANTECEDENTES**

**A. La petición**

La señora MARIA RUSMIRA ARROYO MANTILLA identificada con la cédula de ciudadanía N° 66.938.183 expedida en Buenaventura – Valle del Cauca actuando en nombre propio, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo del DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO Y AL ACCESO

A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, que consideró vulnerado por las entidades accionadas.

## **B. Los hechos**

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

La accionante manifiesta que el 22 de agosto de 2023 fue publicado el acto administrativo que trata de la Resolución de la conformación de listas de elegibles de la OPEC N° 28536 del empleo auxiliar administrativo, código 407 grado 05 del Proceso de Selección 947 de 2018 realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Señala que el 30 de agosto de 2023 la CNSC realizó la publicación de la firmeza completa de los actos administrativos de las listas de elegibles citadas.

Indica que esa entidad remitió el 30 de octubre de 2023 a la ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA comunicación ordenando que se efectuara el nombramiento y posesión en periodos de prueba de los ganadores del concurso, sobre aquella disposición la entidad territorial ha hecho caso omiso, incurriendo en incumplimiento a la Resolución N° 10636 del 22 de agosto de 2023.

Por la situación fáctica en precedencia solicita que se ordene a la ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA que realice posesión y nombramiento en periodo de prueba de las siguientes personas MARIA RUSMIRA ARROYO MANTILLA, LEONEL OCORO GARCIA y SERGIO MAURICIO OSORIO GOMEZ.

## **C. El desarrollo de la acción.**

Por auto interlocutorio No. 009 del dieciséis (16) de enero del año 2024, se avocó conocimiento de la acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó notificación, concediéndole el término de tres (03) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Igualmente ordenó vincular a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

### **RESPUESTA ENTIDAD ACCIONADA**

**ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA** y la **DIRECCIÓN DE RECURSOS HUMANOS**, pese a ser notificadas en debida forma no presentaron respuesta dentro del término legal.

### **RESPUESTA ENTIDADES VINCULADAS**

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, a través de apoderado judicial manifiesta que existe falta de legitimación por pasiva de la entidad, toda vez que dentro de su competencia no se encuentra cubrir las pretendidas mediante la acción tutelar. Del mismo modo señalan que es la Alcaldía Distrital de Buenaventura, la entidad encargada de realizar los nombramientos en periodo de prueba solicitados por la accionante.

#### **D. La sentencia impugnada**

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se declaró la improcedencia de la acción de tutela, argumentando el despacho a quo que, si bien es cierto, la lista de elegibles de la CNSC se profirió mediante Resolución N° 10636 del 22 de agosto de 2023 que actualmente se encuentra en firme, también es cierto que la Sentencia N° 060 del 18 de agosto del 2021 nulitó los Decretos 669 de 2018 y 185 de 2016 referentes a las actuaciones de la planta de personal y manuales de funciones para los funcionarios de la Alcaldía Distrital de Buenaventura.

Por lo anterior, el a quo considera que se encuentra ante un fenómeno de pérdida de ejecutoria de los actos administrativos que daban origen al manual de funciones del cargo a proveer dentro del concurso de méritos llevado a cabo por la CNSC.

Finalmente, el Juzgado manifiesta que el actor cuenta con otros medios de defensa judicial encaminados a materializar su pretensión ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, pues fue esa jurisdicción la que nulitó los manuales de funciones relativos al cargo en comento.

Inconforme con la decisión proferida por el a quo, la accionante a través de escrito de impugnación eleva para consideración del ad quem argumentos como el hecho que se cumple con el requisito de subsidiariedad toda vez que la lista de elegibles tiene una duración de dos años, por lo cual la tutela se configura como el medio más eficaz para proteger sus derechos fundamentales, además no está atacando directamente ningún acto administrativo.

Del mismo afirma que no es posible que se nuliten los manuales de funciones de los cargos ofertados mediante concurso, citando el Decreto 10083 del 2015.

Por lo anterior solicitan que se revoque la sentencia proferida por el a quo y se protejan sus derechos fundamentales.

## **II. CONSIDERACIONES**

La acción de Tutela es una figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada en el Decreto 2591 de 1991. Está concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediato de los

Derechos Fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el Artículo 42.

Aterrizando en el tema en comento, se evidencia que frente a los presuntos procesales para el inicio de la acción constitucional, la accionante procura la protección de derechos fundamentales tanto de su persona como de los señores LEONEL OCORO GARCIA, y SERGIO MAURICIO OSORIO GOMEZ, lo cual resultaría procedente bajo el supuesto que se probara que entre las partes medie un poder judicial o se actúe bajo la figura de la agencia oficiosa consagrada en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

Por lo dicho, y teniendo en cuenta que en el plenario no reposa prueba alguna de haberse otorgado poder, o demostrar el interés legítimo necesario para actuar en calidad de agente oficiosa, este despacho considera improcedente la presentación de la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas citadas, diferentes a la misma accionante.

Continuando con el estudio jurídico, el análisis exhaustivo debe enfocarse en determinar si la entidad accionada incurrió en vulneración de derechos fundamentales al no nombrar a la accionante en la plaza que ganó dentro del concurso de méritos 947 de 2018 llevado a cabo por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

Para ello, y de acuerdo con la censura deprecada en el escrito de impugnación, se abordará la procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos en el marco de concursos de méritos, y de superarse se entrará a estudiar el caso en concreto.

Analizando la sentencia objeto de examen, el mismo Decreto 2591 de 1991 en su artículo 32 prescribe la figura de impugnación de la acción de tutela, dentro de la cual el juez de conocimiento estudiará el contenido de la misma, analizando el material probatorio y el fallo de la acción de tutela<sup>1</sup>, cuyo examen puede dar como resultado la confirmación o revocatoria del fallo, acorde a si se ajustó a derecho.

Como se anunció desde el inicio, de la lectura del artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, se entiende que la acción de tutela no

---

<sup>1</sup> Decreto 2591 de 1991. Art 32.- Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente. El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de 20 días siguientes a la recepción del expediente. Si a su juicio, el fallo carece de fundamento, procederá a revocarlo, lo cual comunicará de inmediato. Si encuentra el fallo ajustado a derecho, lo confirmará. En ambos casos, dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria del fallo de segunda instancia, el juez remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para su (eventual)\* revisión.

es, por regla general, el mecanismo principal de protección de los derechos, sino que se trata de una vía subsidiaria que se activa, (i) con efectos definitivos, cuando no existe un medio de defensa judicial idónea y eficaz dispuesto en el ordenamiento jurídico para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso; o (ii) con efectos transitorios, cuando existe el riesgo de configuración de un perjuicio irremediable.

Frente a vulneraciones durante el trámite de los concursos de méritos, y para determinar la subsidiariedad en torno a la idoneidad y eficacia de mecanismos judiciales, resulta necesario determinar cuál es la naturaleza de la actuación que presuntamente transgredió los derechos y la etapa en que se presentó.

De manera reiterada, la Corte Constitucional<sup>2</sup> ha sostenido que por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo judicial de protección previsto para controvertir los actos proferidos en el marco de un concurso de méritos, cuando estos son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Tal circunstancia es particularmente relevante, cuando el proceso de selección ha concluido con la elaboración y firmeza de la lista de elegibles<sup>3</sup>, pues la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta con las garantías necesarias para analizar la legalidad de los actos administrativos dictados en los concursos de méritos y, por esa vía, controlar cualquier irregularidad ocurrida durante su trámite<sup>4</sup>, incluso solicitando nuevas herramientas como la adopción de medidas cautelares (Ley 1437 de 2011)<sup>5</sup>

En efecto, de acuerdo con los artículos 233<sup>6</sup> y 236<sup>7</sup> del CPACA, la demandante puede solicitar que se decrete una medida cautelar desde la presentación de la

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencias T-388 de 1998, T-095 de 2002, SU-913 de 2009, T-556 de 2010, T-169 de 2011, T-156 de 2012, T-604 de 2013, T-180 de 2015, T-610 de 2017, T-438 de 2018, T-27 de 2019, T-425 de 2019, entre otras.

<sup>3</sup> Sentencia T-081 de 2022, respaldada por el Consejo de Estado, al advertir que, cuando son proferidas dichas listas, la administración dicta actos administrativos cuyo objeto es generar situaciones jurídicas particulares, de suerte que, cuando ellas cobran firmeza, crean derechos ciertos que deben ser debatidos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el marco del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues el debate generalmente se centra en la legalidad del proceso y en el cumplimiento de las normas previstas en el ordenamiento jurídico y en la propia convocatoria. Ver también, Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B. Radicación número: 23001-23-33-000-2012-00067-01, Sentencia del 29 de noviembre de 2012.

<sup>4</sup> Ob ct.

<sup>5</sup> Sentencia C-284 de 2014 en la que se estudió la constitucionalidad del artículo 229 parcial de la Ley 1437 de 2011.

<sup>6</sup> “Artículo 233. Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares. La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso. // El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda. // Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil. // El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada. // Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre

demanda y en cualquier etapa del proceso, petición que debe ser trasladada al demandado, quien deberá pronunciarse en un término de 5 días. Una vez vencido el plazo anterior, el juez deberá decidir sobre su decreto en 10 días, decisión susceptible de recursos de apelación o súplica, según sea el caso, los cuales se conceden en efecto devolutivo y deben ser resueltos en un tiempo máximo de 20 días.

No en vano, la Corte Constitucional, en sentencia SU-691 de 2017, argumentó que estas nuevas herramientas permiten materializar la protección de los derechos de forma igual, o incluso superior a la acción de tutela, en los juicios de carácter administrativo.

Ahora bien, en torno al análisis de la idoneidad y eficacia de los mecanismos judiciales, la Jurisprudencia ha señalado que se debe verificar necesariamente “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados”, como subreglas para orientar en qué casos el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz, entendiendo que no permite materializar el principio del mérito en el acceso a los cargos públicos.<sup>8</sup>

*En este sentido, la Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley<sup>9</sup>; (ii) **se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles**<sup>10</sup>; (iii) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional<sup>11</sup>; y, finalmente, (iv) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), a este le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario.<sup>12</sup> (resaltado fuera de texto)*

Como se puede establecer, MARIA RUSMIRA ARROYO MANTILLA no supera el requisito de procedencia de la acción de tutela, pues si bien participó en el concurso de méritos ofertado en el Proceso de Selección N° 947 de 2018 en el empleo denominado auxiliar administrativo, código 407 grado 05, también lo es

---

ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia. // Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso”.

<sup>7</sup> “Artículo 236. Recursos. El auto que decreta una medida cautelar será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso. Los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en un término máximo de veinte (20) días. // Las decisiones relacionadas con el levantamiento, la modificación o revocatoria de las medidas cautelares no serán susceptibles de recurso alguno”.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia T-049 de 2019.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencias T-509 de 2011, T-604 de 2013, T-748 de 2013, SU-553 de 2015, T-551 de 2017, T-610 de 2017 y T-059 de 2019.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencias SU-136 de 1998, T-455 del 2000, T-102 de 2001, T-077 de 2005, T-521 de 2006, T-175 de 2009, T-556 de 2010, T-156 de 2012, entre otras.

<sup>11</sup> Corte Constitucional, sentencias T-785 de 2013, T-160 de 2018, entre otras.

<sup>12</sup> 11 Sentencia T-081 de 2022.

que dentro de la lista de resultados definitivos de la CNSC se encuentra ubicada en el puesto segundo, lo que no permite de manera excepcional ordenar su nombramiento, pues quien tiene la legitimación para ello, es quien se encuentra en el primer puesto de la lista de elegibles.

De igual manera, no denota que la pretensión evite un perjuicio irremediable en su contra, pues, se itera, el derecho fundamental debe ser invocado por la persona que detenta el primer lugar en la lista de elegibles, dejando la opción a la accionante de acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa por intermedio del control de nulidad y restablecimiento de derecho;

*La naturaleza subsidiaria de la tutela pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos medios, o sea una instancia adicional para reabrir debates concluidos.<sup>13</sup>*

Como se puede establecer, la presente acción no se encuentra inmersa en ninguna de las causales que acreditan la utilización de la acción de tutela contra los concursos de mérito como lo es una condición de vulneración inmediata de derechos fundamentales, condiciones de salud que repercutan en un perjuicio irremediable o que sea presentada por la persona que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles.

En conclusión, no se avizora que en el escrito de tutela se presente una situación que requiera la intervención del juez constitucional, más aún cuando, se itera, la accionante se encuentra en la novena posición de la lista de elegibles, cuestión que derrumba la procedibilidad de la acción de tutela en el trámite analizado en concreto.

Además de ello, los nombramientos del concurso de méritos 947 de 2018, pueden ser controvertidos a través del uso de los medios de control administrativos con los que cuenta la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en tanto es la competente para dirimir discusiones en torno a la legalidad de los actos administrativos o del mismo modo hacer uso de la acción de cumplimiento para exigir la materialización de determinada actuación administrativa.

Por lo tanto, la presente acción de tutela no es el mecanismo judicial dispuesto para resolver la controversia frente al nombramiento de los ganadores de los concursos de méritos, cuando ya existe el acto administrativo que, de manera eficaz, es susceptible de control por parte del juez de lo contencioso administrativo, en especial, cuando ya existe una lista de elegibles, y por lo tanto, este Despacho, CONFIRMARÁ la sentencia No. 004 del veintinueve (29)

---

<sup>13</sup> Sentencia C-132 de 2018. MP: Alberto Rojas Rios

de enero de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

### **RESUELVE:**

**Primero: CONFIRMAR** la sentencia No. 004 del veintinueve (29) de enero de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca., conforme lo aquí expuesto.

**Segundo: NOTIFÍQUESE** a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento, para lo de su competencia.

**Tercero: ENVIESE** a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

**NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.**

**(Firma Electrónica)**  
**ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN**  
**JUEZ**

Firmado Por:  
Erick Wilmar Herreño Pinzon  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Civil 003  
Buenaventura - Valle Del Cauca

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: **6259c7d0aba4c9a201fd736367d57a513376878c8ec72fe1e072f5fa9e7efae2**

Documento generado en 15/02/2024 03:55:54 PM

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