



*DISTRITO DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN DE FAMILIA
MAGISTRADO DARÍO HERNAN NÁNCLARES VÉLEZ*

**Sentencia T – 11198
21 de abril de 2023**

Darío Hernán Nanclares Vélez
Magistrado sustanciador

Asunto: Acción de tutela

Demandante: Mónica Franco Mona

Demandados: C N S C y otros

Radicado: 05001-31-10-015-2023-00073-01

Derecho objeto de protección: petición.

***Tema: Características del derecho de
petición. Ausencia de vulneración de los
derechos fundamentales.***

Discutido y aprobado: Acta número 80
de 21 de abril de 2023



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN DE FAMILIA

Medellín, veintiuno (21) de abril
de dos mil veintitrés (2023)

Se resuelve la impugnación, formulada por activa, contra la sentencia, de veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintitrés (2023), proferida por el juzgado Quince de Familia, en Oralidad, de Medellín, en este amparo constitucional, instaurado por la señora Mónica Franco Mona contra la Comisión Nacional del Servicio Civil (C N S C), al cual fueron vinculados, por pasiva, la Fundación Médico Preventiva, la Universidad Libre de Colombia y a "los participantes que se presentaron al concurso de docentes y directivos docentes del proceso de selección No.2150, 2237, 2616, 2406 de 2022" (archivos 2 y 6, c p), con el fin de que se le proteja sus derechos fundamentales, de la igualdad y petición, previstos en la Constitución Política, artículos 13 y 23.

SUPUESTOS FÁCTICOS

Del oscuro relato, vertido en el escrito demandador, se extrae y sintetiza que, la señora Mónica Franco Mona, docente, Licenciada en Filosofía y Psicóloga, con varios



posgrados, tras presentar múltiples dificultades, al ser evaluada durante su vida académica, fue diagnosticada con “testofobia”, y con “digrafía, disortografía y dislexia”, siendo medicada, por psiquiatría, desde el 2007, padecimientos que afectaron negativamente su rendimiento en la prueba de conocimientos que presentó, en el 2022, para el concurso de méritos de docentes convocado por la CNSC, que reprobó, circunstancias que afectan su estado de salud y emocional y que la llevaron a reclamarle a esa entidad, pero “presumo que nunca leyeron lo que les envié ya que la respuesta fue generalizada como lo hacen cada vez que se envía una reclamación” (f 7, demanda), aseveraciones que le sirven para,

PRETENDER

Que se le tutele los indicados derechos fundamentales. En consecuencia, ordénesele a la C N S C que aplique los “criterios de igualdad en la evaluación del concurso frente a mi condición especial... [y] dar respuesta clara y de fondo frente a mis peticiones” (f 7, c p).

La demandante afirmó, bajo juramento, que no presentó otra acción similar, por los mencionados acontecimientos.



TRÁMITE DE LA TUTELA

Mediante autos, de 15 y 23 de febrero de 2023, el señor juez Quince de Familia, en Oralidad, de Medellín, admitió el escrito rector y vinculó, a los mencionados sujetos, providencias que les notificó, a los interesados, el 15 y 23 de ese mes (archivos 2, 3, 6, c p).

La C N S C se opuso, al manifestar que el amparo es improcedente y no se acredita la concurrencia de un perjuicio irremediable, por las razones indicadas, en el escrito que presentó (archivo 4, c p).

Los demás vinculados permanecieron silentes.

Posteriormente, a la emisión del fallo de primer grado, el señor Rubén Darío Santamaría Vásquez exteriorizó su acuerdo, con la demanda de tutela (archivo 10, c p).

SENTENCIA

Se emitió por el a quo, el 24 de febrero de 2023 (archivo 8, c p), declarando la improcedencia del amparo



y desvinculó a las entidades convocadas, resoluciones que tomó, luego de relatar lo sucedido, referirse a las normas que disciplinan la tutela, analizar las pruebas y concluir que, al hallar que no se superó el presupuesto de la subsidiariedad, no se acreditó la concurrencia de un perjuicio irremediable que afecte a la demandante, como tampoco la vulneración de los derechos fundamentales, cuya salvaguarda rogó.

IMPUGNACIÓN

La accionante recurrió el fallo (archivo 13), aduciendo que, “si bien resulta posible controvertir por vía jurisdiccional y del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por el tiempo que puede conllevar dicho proceso, aunque sea un mecanismo idóneo, no resulta eficaz”. Agregó que, si bien no refutó las reglas del concurso, “me refiero a la aplicación de pruebas en sistemas diferenciados como aquellos que se establecen para personas con discapacidad visual, auditiva, que hayan perdido sus miembros superiores o como en mi caso, que tenemos fobia a la aplicación de evaluaciones escritas. En consecuencia, se trata de diseñar procedimientos de aplicación de la prueba acordes con las necesidades cognitivas y físicas y no de obtener mayores o menores ventajas respecto de los demás concursantes” (f 4, ídem).



SEGUNDA INSTANCIA

Para ante el *Ad quem*, no alegaron los contendientes.

CONSIDERACIONES

En el asunto que concita la atención de la Sala, la legitimidad en la causa se halla suficientemente acreditada, por activa y pasiva, salvo la precisión que se realizará, porque esta acción la instauró la señora Mónica Franco Mona contra la Comisión Nacional del Servicio Civil (C N S), habiéndose vinculado, por pasiva, a la Universidad Libre de Colombia y a “los participantes que se presentaron al concurso de docentes y directivos docentes del proceso de selección No.2150, 2237, 2616, 2406 de 2022” (archivos 2 y 6, c p), con el fin de que se le proteja sus derechos fundamentales, a la igualdad y de petición, previstos en la Constitución Política, artículos 13 y 23.

La legitimación en la causa, por pasiva, no se acreditó, en cuanto a la Fundación Médico Preventiva, porque la accionante no le elevó ninguna solicitud ni le endilgó



la vulneración de sus derechos fundamentales, ante lo cual su integración a este amparo no era procedente.

Según la honorable Corte Suprema de Justicia, “el derecho de petición previsto en el artículo 23 de la Constitución Nacional, tiene como finalidad, “suministrar al petente respuesta a propósito, sea positiva, sea negativa, pero en todo caso completa según ha advertido esta Corte de tiempo atrás, destacando el contenido o núcleo esencial de este derecho, el cual, ‘no solo implica la potestad de elevar peticiones respetuosas a las autoridades; envuelve además la necesidad de que se brinde una respuesta adecuada y oportuna – que no formal ni necesariamente favorable - dentro del marco de imparcialidad, eficacia y publicidad que caracteriza al Estado Social de Derecho” (sentencia 16 de abril de 2008, exp. 08001-22-13-000-2008-00042-01; reiterada el 25 de abril de 2013, exp. 11001-22-10-000-2013-00066-01)¹.

En punto de la amenaza o vulneración del especificado derecho, la Corte Constitucional acotó que la respuesta suministrada debe satisfacer los siguientes estándares sustanciales y formales del derecho fundamental de petición:

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia, de 21 de noviembre de 2013, M P Dr Jesús Vall de Rutén Ruiz, expediente 05001-22-10-000-2013-00303-01.



“i) Este derecho se ejerce mediante la presentación de solicitudes a las autoridades públicas y a los particulares; ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta, oportuna o en un plazo razonable de la cuestión planteada; iii) **la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, pronta, precisa y congruente con lo solicitado**; iv) no se debe confundir el derecho de petición con el contenido de lo que se pide, pues la respuesta no implica aceptación de lo solicitado; v) el silencio administrativo negativo no sustituye la obligación de responder la petición; vi) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea la solicitud no la exonera del deber de responder; vii) el órgano ante el cual se formule la solicitud debe notificar la respuesta al peticionario oportunamente”².

Para establecer si la C N S C le vulneró o no, a la señora Mónica Franco Mona, las mencionadas prerrogativas fundamentales u otras, es indispensable afirmar que, según lo adverado en la demanda, su contestación, los anexos y las pruebas incorporadas, se acreditó que:

La señora Mónica Franco Mona, como aspirante a ocupar la OPEC 184405, ofertada en el concurso de méritos convocado, por la C N S C, mediante el Acuerdo

²² Corte Constitucional. Sentencia de 18 de diciembre 2015, expediente T 774, M.P. Dr. Luís Ernesto Vargas Silva²



20212000021686, de 2021, modificado por los Acuerdos 136 y 297 de 2022, “en el marco del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022 Directivos Docentes y Docentes, Población Mayoritaria, zonas rural y no rural.” (archivos 1 y 4, c p), presentó la prueba de conocimientos y aptitudes, pero según los resultados publicados, el 3 de diciembre de 2022, no la superó, a causa de lo cual no continuó con el proceso de selección, porque no obtuvo el puntaje mínimo.

La señora Mónica Franco Mona, bajo los radicados de referencia y entrada “2022RE244262” y “551987127”, cuyas fechas se desconocen, pero que la actora dijo que formuló, desde el 2022, con argumentos semejantes, a los explayados en este resguardo, en cuanto a su “*Condición de diversidad cognitiva, derecho a la igualdad laboral*”, impugnó el mencionado resultado (fs 4 y 13, archivo 1), expresando que:

“Mi nombre es Mónica Franco, soy docente provisional del municipio de Medellín desde el año 2013, **presenté el concurso docente y no lo pase como era de esperarse, fui diagnosticada en mi época de estudiante con testofobia** (La fobia a los exámenes es bastante común entre los estudiantes. Si no se trata adecuadamente puede impedir avanzar a nivel laboral y profesional, el término compuesto por las palabras test, la cual proviene del inglés y



significa prueba, y fobia, cuyo origen es la palabra griega fobos, que significa miedo. Por tanto, su significado está claro, se trata de un miedo irracional, persistente y muy intenso a los exámenes/evaluación) Esta condición no me ha dejado avanzar en mi vida laboral a pesar de mi pasión por la profesión docente, mis buenos resultados en los procesos educativos con mis estudiantes y mis años de experiencia. Soy una docente de vocación a la cual le encanta estar en el aula de clase y estar con los estudiantes en su proceso, pero con la falta de oportunidad para ser evaluada de forma equitativa según mi condición se me complica mucho mi estabilidad laboral, quiero pedir que conforme a la ley de inclusión yo sea evaluada de forma justa según mi condición, ya que las personas con necesidades educativas debemos tener adecuaciones en nuestros procesos, considero que los docentes nos hacemos en el aula y con mis años de experiencia he demostrado mi capacidad de enseñar y mi dominio de grupo. Mi historia psicología debe reposar en mi eps, ya que empecé mi proceso en red vital, lo pare un tiempo y hace poco lo volví a iniciar, porque me estresa mucho pensar en el cambio de institución, en el concurso y en mi condición en general” (Énfasis de la Sala).

Frente a la memorada inconformidad, la C N S C, por medio de sus comunicaciones 2022RS133392, de 13 de diciembre de 2022, y 551987127, de enero de 2023, decidió su confirmación, explicándole la forma de calcular la



puntuación y el método de calificación, exponiéndole extensamente que:

“Para empezar, es importante indicar que ni la Comisión Nacional del Servicio Civil ni la Universidad Libre de Colombia, Institución de Educación Superior operadora de este concurso, ha vulnerado derecho fundamental alguno, con ocasión de la aplicación de las pruebas escritas dentro del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 Directivos Docentes y Docentes, población mayoritaria en zona rural y no rural, ya que éstas se han adelantado en cumplimiento de los principios de igualdad, oportunidad, publicidad, objetividad, imparcialidad, confiabilidad, transparencia, eficacia, eficiencia y economía, que orientan los concursos para la selección por mérito de docentes y directivos docentes, tal como lo establecen los artículos 2.4.1.1.21 y 2.4.1.7.2.12 del Decreto 1075 de 2015, Único Reglamentario del Sector Educación.

“De conformidad con lo anterior; la elaboración, aplicación y posterior calificación de las pruebas escritas se fundamenta de manera irrestricta en el mérito y en la aplicación de las disposiciones que desarrollan dichos derechos constitucionales en los Acuerdos y el Anexo del presente Proceso de Selección, las cuales fueron aceptadas por usted al momento de su inscripción. Por lo tanto, cuando el aspirante no alcanza un



resultado favorable en las pruebas escritas que tienen carácter eliminatorio no significa que se haya vulnerado sus derechos.

“En un mismo sentido, tampoco se vislumbra que haya existido vulneración al derecho de igualdad por la falta absoluta de prueba, que permita acreditar que frente a otro concursante o participante en iguales o similares condiciones a las suyas, se le haya dado un trato diferente. Por lo tanto, al no poderse predicar en su caso la identidad entre dos supuestos de hecho en comparación frente a los cuales se haya tenido un tratamiento distinto, la conclusión no puede ser otra que la inexistencia de vulneración al artículo 13 de la Constitución Política de Colombia (...) **es preciso indicarle que, la construcción de la prueba psicotécnica de carácter clasificatorio para los Procesos de Selección** No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 – Directivos Docentes y Docentes, **se conformó de 142 ítems que evaluaban “las actitudes, habilidades, motivaciones e intereses profesionales de los aspirantes en la realización directa de los procesos pedagógicos o de gestión institucional, así como en relación con las funciones del cargo, de acuerdo con lo establecido en los artículos 4 y 5 del Decreto Ley 1278 de 2002”** (Decreto 1075 de 2015), adicionalmente, estas competencias comportamentales hacen parte de la GUÍA METODOLÓGICA Evaluación Anual de Desempeño Laboral, Docentes y Directivos Docentes del Estatuto de Profesionalización Docente de este Decreto Ley. Así las cosas, se describen a continuación, las



competencias necesarias para desempeñar las funciones requeridas en el ejercicio de sus labores que corresponden a la OPEC 184405 a la que se presentó (...)

“En coherencia, se ratifica que la construcción de este tipo de prueba se relaciona con las competencias necesarias según la OPEC y no es posible realizar una construcción diferencial para la misma; lo anterior, principalmente porque a través de la medición del componente psicotécnico se espera conocer lo referido en el Decreto 1075 de 2015 con el fin de demostrar si el aspirante podrá desempeñar eficazmente el empleo que aspira ocupar o del cual es titular. Por las consideraciones antes expuestas, se indica que no es viable la medición específica de dichas destrezas, **pues, en otras palabras, no sería posible conocer las competencias mencionadas en un contexto real, que es lo que pretende el Formato de Prueba de Juicio Situacional”** (fs 3 a 11, archivo 4, c p. Énfasis de la Sala), respuesta que conoció la pretensora, quien la tildó de “generalizada como lo hacen cada vez que se envía una reclamación.” (f 6, demanda).

De lo esbozado, en contraposición a lo estimado por el extremo activo, se desprende que **la conducta de la Comisión Nacional del Servicio Civil no le transgredió, a la señora Mónica Franco Mona, su derecho**



a la igualdad, a lo cual se añade que las respuestas que le brindó esa agencia pública, frente a las inconformidades planteadas por aquella, atinentes al resultado de las pruebas aptitudinales y de conocimiento, fundada en sus condiciones psicológicas y cognitivas, **resultan ser claras, precisas, coherentes y en el fondo**, si en cuenta se tiene que:

Es que, de acuerdo con lo acreditado, la *“Condición de diversidad cognitiva”* solamente se la dio a conocer la demandante, a la C N S C, después de que presentó y conoció el resultado de la referida prueba, el cual no le permitió proseguir, con las siguientes fases del concurso de méritos, pese a que contó con la posibilidad, para informarle y acreditarle su situación, en el momento de su inscripción y, después, en el de su presentación, lo cual, de haber ocurrido, le habría posibilitado a esa dependencia oficial tomar los *“ajustes razonables”*, para que acudiera al examen, efectuando *“las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”* (Ley 1346 de 2009³, artículos 2, 5 y 24 literal c).

³ Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas, de la cual hace parte Colombia, el 13 de diciembre de 2006.



De modo que, en atención a las mencionadas circunstancias, no puede predicarse que la Comisión Nacional del Servicio Civil incurrió en conductas discriminatorias, antojadizas o arbitrarias, en relación con la situación personal de la accionante, ante lo cual se impone concluir que no le vulneró las mencionadas prerrogativas iusfundamentales, ni tampoco el *“derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad”* (Ley 1346 de 2009, artículo 27).

En todo caso, la C N S C le respondió, en el fondo, a la gestora de esta acción superior, previamente a su promoción, la mencionada petición, la cual fincó, en las regulaciones contenidas, en el Decreto 1075 de 2015, artículos 2.4.1.1.21 y 2.4.1.7.2.12, Único Reglamentario del sector de la educación (fs 3 a 11, archivo 4, c p).

Si en gracia de la discusión, se dejara de lado lo afirmado, la subsidiariedad y residualidad de este mecanismo constitucional (Carta Política, artículo 86; Decreto 2591 de 1992, artículos 5 y 6) impide su éxito ⁴, por cuanto su

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Sentencia, de 23 de marzo de 2023, C P Dr Pedro Pablo Vanegas



eyectora, en lugar de acudir al mismo, debió promover, en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la eficaz e idónea vía judicial de las acciones de nulidad y/ o de restablecimiento de sus derechos, para lograr la protección de sus prerrogativas fundamentales, en cuyo desarrollo cuenta con la posibilidad de solicitar medidas cautelares (CPACA, artículos 229 y 230), máxime si no se se otea la presencia de un perjuicio irremediable que la afecte, al no concurrir los requisitos que lo caracterizan, consagrados por la jurisprudencia constitucional, concernientes a que “sea (a) *cierto e inminente* –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) *grave*, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) *de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable*”⁵.

En conclusión, se confirmará el proveído impugnado, al no asistirle la razón, a la recurrente.

Gil, radicado 11001-03-15-000-2023-00977-00: “En ese orden de ideas, se advierte que la accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, idóneo y eficaz, para discutir el acto que cuestiona y lograr la protección de los derechos fundamentales que considera vulnerados mediante la presente acción. Situación que torna en improcedente la acción de tutela, pues una interpretación contraria llevaría a desplazar las competencias asignadas para los jueces naturales, lo que a su vez implicaría desnaturalizar este mecanismo constitucional”

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-427, de 8 de julio de 2015, M P Dr Mauricio González Cuervo.



DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión de Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia, de fecha, naturaleza y procedencia, mencionada en las consideraciones.

Notifíquese esta sentencia personalmente o por el medio más expedito, a las partes, y comuníquese al a quo, a quien se enviará su copia. Después, remítase oportunamente el expediente, a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

CÓPIESE Y CÚMPLASE

DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ
MAGISTRADO

FLOR ÁNGELA RUEDA ROJAS
MAGISTRADA

LUZ DARY SÁNCHEZ TABORDA
MAGISTRADA.