

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
POPAYÁN  
SALA CONSTITUCIONAL**

**Magistrado Ponente  
ARY BERNARDO ORTEGA PLAZA**

Popayán, treinta (30) de mayo dos mil veintitrés (2023)

**I  
MOTIVO**

La Sala, competente funcional, resuelve la impugnación interpuesta por la señora Yenny Amparo Muñoz Muñoz, actuando a nombre propio, contra la sentencia de tutela N° 039 de fecha 20 de abril del 2023<sup>1</sup>, mediante la cual el Juzgado 6º Penal del Circuito de Popayán, Cauca, negó el amparo del derecho fundamental al “Debido Proceso”, siendo demandada la Secretaria de Educación y Cultura del Departamento del Cauca.

---

<sup>1</sup> Visible en el archivo N° 4 que contiene la Sentencia de Tutela N° 39 de fecha 20 de abril del 2023, mediante la cual el Juzgado 6º Penal Del Circuito Con Funciones De Conocimiento de Popayán, Cauca, no tuteló el derecho fundamental de la accionante.

## II

### LA DEMANDA

Indicó la accionante que<sup>2</sup>, por medio de la Resolución N°. 5466 de 10 de noviembre de 2021, la CNSC conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer 45 vacantes definitivas del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 6, OPEC N°. 28869, proceso de selección territorial 2019, de la Gobernación del Cauca, del sistema general de Carrera Administrativa; en la cual la accionante ocupó el puesto 47.

Que el Departamento del Cauca efectuó el nombramiento de las 45 primeras posiciones de la lista de elegibles, sin embargo, hubo elegibles que no aceptaron el cargo; por lo tanto, la entidad territorial solicitó a la CNSC la autorización del uso de las listas para la provisión de dichas vacantes, la cual fue aceptada.

Que el 29 de agosto de 2022, solicitó información a la entidad territorial, respecto de los cargos ofertados para el empleo AUXILIAR ADMINISTRATIVO, obteniendo como respuesta que; “la CNSC autorizó el uso de las listas para la posición N°. 47; por lo tanto, usted es la siguiente en el uso de la lista, en el momento que sea autorizado el proceso de derogatorias”.

Que el 6 de febrero de 2023, solicitó a la Secretaria de Educación, y Cultura Departamental; información sobre el proceso de derogatorias, y por estar autorizado se proceda a su nombramiento, obteniendo como respuesta que; “usted ya se encuentra autorizada dentro

---

<sup>2</sup> Visible en el archivo N° 01 que contiene la demanda de tutela y de los anexos que corresponde a los soportes de la demanda de tutela en el expediente digital.

del uso de las listas, es decir que será citada a audiencia para la escogencia de la ubicación de la sede de trabajo”.

Que el 25 de marzo de 2023, la accionante solicitó a la misma entidad territorial fijar audiencia para la escogencia de la sede de trabajo, sin que hasta la fecha le hayan dado respuesta, por lo anterior, y ante el retardo injustificado en su nombramiento, aunado a su condición de madre cabeza de hogar, a su cargo de dos hijos, reclamó a través de esta acción constitucional, su nombramiento como AUXILIAR ADMINISTRATIVO.

### III

## CONTESTACION DE LA DEMANDA

**1. La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC<sup>3</sup>**, a través del jefe de Oficina Asesora Jurídica, señaló que: “...Para la OPEC 28869 se profirió resolución No. 5466 del 10 de noviembre de 2021. “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cuarenta y cinco (45) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 28869, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 – GOBERNACION DE CAUCA, del Sistema General de Carrera Administrativa”.”

Que la accionante ocupa la posición N°47 para proveer 45 vacantes y que conforme al reporte de novedades de listas con la Circular Externa N° 008 de 2021, se autorizó a la señora Yeny Amparo Muñoz Muñoz, habilitándola en la lista de elegibles en comento.

---

<sup>3</sup> Visible en el archivo N° 03 – Respuestas, carpeta 1. CNSC del expediente digital.

Que, en el presente asunto, operó la firmeza de la lista de elegibles perdiendo competencia, y trasladándosela a la entidad nominadora, para el caso, la Gobernación del Cauca, a quien le corresponde realizar el nombramiento de la aquí accionante., por lo anterior alegó “falta de legitimación en la causa por pasiva” y, en consecuencia, solicita se declare la improcedencia de presente la acción constitucional.

**2. La Secretaria de Educación del Departamento del Cauca<sup>4</sup>**, a través de su apoderada judicial, señaló que “...Respecto a las solicitudes radicadas por la señora MUÑOZ MUÑOZ, en el sistema de atención al ciudadano SAC de la secretaria de educación y cultura del Departamento del Cauca, la oficina de Gestión de talento humano educativo emitió correspondientes respuestas a los radicados SAC CAU2022036921, CAU2022ERO36923, CAU2023ER00522, CAU2023ERO12509 y CAU2023ERO12680 a través de los oficios 4.8.2-2022-5615 de fecha 13 de abril de 2023 respectivamente, tal como se demuestra con los soportes que se adjuntan al presente escrito.

Que a través de resolución N° 5466 del 10 de noviembre de 2021, ha venido realizando los trámites necesarios para el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles que por mérito ostentan una posición dentro de las 45 vacantes, solicitando a la CNSC autorización de las nuevas ubicaciones generadas y reportadas después de las audiencias, lo anterior con el fin de ofrecer todas las ubicaciones disponibles en la audiencia que se llevará a cabo con “fecha probable” de 20 de abril de 2023.

Que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, en el marco del proceso de selección convocatoria Territorial del 2019, requiriendo declarar probada la falta de legitimación por la pasiva respecto de la Gobernación Del Cauca.

---

<sup>4</sup> Visible en el archivo N° 03 – Respuestas, carpeta 2. Gobernación Del Cauca del expediente digital.

## IV

### FALLO DE INSTANCIA

El Juzgado 6º Penal del Circuito de Popayán, Cauca, mediante sentencia de tutela N° 039 de 20 de abril de 2023<sup>5</sup>, negó el amparo del derecho al “Debido Proceso” de la accionante, por considerar que en este caso, no existe trasgresión toda vez que las accionadas, conforme lo soportado, han obrado de forma diligente acorde a lo preceptuado en la ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015, cumpliendo las etapas establecidas en el marco del proceso de selección convocatoria Territorial del 2019,.

Que han emitido respuesta a cada una de las peticiones de la accionante, además, la entidad territorial con la resolución N°. 5466 de 10 de noviembre de 2021, viene realizando los trámites necesarios para el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles, que por mérito ostentan una posición dentro de las 45 vacantes, solicitando a la CNSC la autorización del uso de listas la cual fue efectiva, lo anterior, con el fin de ofrecer todas las ubicaciones disponibles en la **audiencia que se llevará a cabo con “fecha probable”, el jueves 20 de abril de 2023**, en el que, la señora Yeny Amparo Muñoz Muñoz, podrá elegir la ubicación de su sede de trabajo tal como lo solicita.

---

<sup>5</sup> Visible en el archivo N° 4 que contiene la Sentencia de Tutela N° 039 de fecha 20 de abril del 2023, mediante la cual el Juzgado 6º Penal Del Circuito Con Funciones De Conocimiento de Popayán, Cauca, no tuteló el derecho fundamental de la accionante..

## V

# IMPUGNACIÓN

1. La señora Yenny Amparo Muñoz Muñoz<sup>6</sup>, señaló que la a-quo de forma injustificada, no dispuso el análisis sobre el derecho al debido proceso administrativo cuyo amparo se deprecó y en su lugar ocupó del estudio de la conducta de las accionadas, **por demás calificándola de diligente, situación opuesta a lo soportado en la acción de tutela**, máxime cuando en esta no se trató el cuestionamiento la indebida aplicación del procedimiento de que trata la Ley 909 de 2004 (en punto del artículo 31) o el Decreto 1083 de 2015, causándole extrañeza que el juez se apartara del análisis propuesto y acudió a decidir respecto de aspectos impertinentes.

Insistiendo que conforme a lo expuesto y acreditado, su derecho al “debido proceso” fue transgredido por parte de la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca, habida cuenta, que, pese a que claramente ostenta la calidad de elegible en el marco del listado, otrora autorizado por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y la entidad territorial nominadora debía proceder con el nombramiento en periodo de prueba, han transcurrido más de siete (7) meses sin que esta última haya adelantado la convocatoria y el sucedáneo nombramiento.

Por tanto, la Secretaría de Educación Departamental **no** ha obrado de forma diligente, más cuando dicha entidad no ha precisado de forma concreta la oportunidad en la cual adelantará lo que le corresponde frente a su nombramiento.

---

<sup>6</sup> Visible en el Archivo N° 05 del expediente digital.

Que sus peticiones **no** han sido absueltas al tenor de lo solicitado, en tanto ha requerido información sobre las gestiones adelantadas para la provisión de los cargos en comento, no obstante, de manera llana señalan que “próximamente” será convocada a audiencia para ello, sin que esto último se haya cumplido.

Que la entidad territorial efectivamente le informó a ella y al despacho de instancia sobre una fecha probable en que sería convocada para la elección de la sede de trabajo (20 de abril de 2023), no obstante, nunca se realizó; **cuestión que fue advertida al despacho judicial de instancia mediante mensaje de datos del 21 de abril de 2023, pero este pasó por alto, y contrario a ello procedió a calificar su conducta como diligente,** trasgrediendo con todo, sus derechos fundamentales.

Por lo expuesto, solicitó modificar el fallo de tutela de instancia, porque la accionada, si vulneró su derecho al “Debido Proceso”.

**1.1** Con escrito de fecha 4 de mayo de 2023, dirigido a esta Corporación la accionante, insistió en su reclamo, señalando que en contacto sostenido con el personero estudiantil de la Institución Educativa Agrícola de Argelia Cauca, confirmó la renuncia de la secretaria de esa institución, desde octubre de 2022, sin que la accionada le haya dado la oportunidad de optar a esa plaza, así mismo adjuntó una certificación de la problemática generada por la falta de nombramiento al interior de la institución, y audio de conversación con el personero estudiantil.

**1.2** Esta Corporación con auto de 25 de mayo de 2023, corrió traslado de lo antes expuesto a la accionada entidad territorial, obteniendo respuesta el día siguiente señalando que con resolución

de 23 de mayo de 2023; se fijó nueva fecha para tal audiencia de escogencia de cargo para el 30 de mayo de 2023, actuación que fue notificada a la accionante el 24 de mayo de 2023.

## VI CONSIDERACIONES

1. Digamos que, si bien la acción de tutela es un proceso judicial de carácter excepcional, con un mínimo de formalidades exigidas, existen unos requerimientos básicos de todo proceso judicial que deben ser cumplidos plenamente, porque son imprescindibles para la viabilidad del mismo, pues su desconocimiento o inobservancia de entraña anomalías de las que se deriva nocividad capaz de conculcar los derechos de las partes e intervinientes (artículo 29 CN).

2. Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia C 145 de 1998, explicó que:

“(...) El artículo 229 de la Constitución garantiza el derecho de todos los ciudadanos para acceder a la administración de justicia. Este derecho implica no sólo que las personas pueden solicitar a los organismos que administran justicia que conozcan y decidan de fondo sobre sus conflictos -salvo que la ley contemple causas legítimas de inadmisión-, sino también que esas decisiones sean fundamentadas. La obligación de motivar las decisiones judiciales obedece a la necesidad de demostrar que el pronunciamiento no es un producto de la arbitrariedad del juez.

En el Estado de derecho la sentencia responde a la visión del juez acerca de cuáles son los hechos probados dentro del proceso y cuál es la respuesta que se le brinda al caso concreto por parte del ordenamiento jurídico.

Sin embargo, es claro que tanto los hechos como las normas pueden ser interpretados de manera distinta. Por esta razón, **se exige que, en su sentencia, el juez realice un esfuerzo argumentativo con miras a justificar su decisión y, por lo tanto, a convencer a las partes, a los demás jueces y al público en general, de que su resolución es la correcta.** Precisamente la motivación de las sentencias es la que permite establecer un control -judicial, académico o social- sobre la corrección de las decisiones judiciales.

(...) Esto significa que las sentencias deben basarse en una apreciación de los hechos probados dentro del proceso, desde la perspectiva de las normas jurídicas vigentes.

(...). Dentro de las garantías propias del debido proceso y de la tutela judicial efectiva se encuentran también las de ejercer el derecho de defensa y las de recurrir las sentencias judiciales. Ahora bien, **para poder presentar recursos contra los fallos judiciales es necesario conocer cuáles fueron las razones que condujeron al juez a dictar la sentencia que se controvierte, razones que deben referirse a los hechos (las pruebas) y a los fundamentos jurídicos en los que se apoya la decisión.** Si esas razones no son públicas el recurrente no podrá esgrimir contra la sentencia más que argumentos generales, que repetirían lo que él ya habría señalado en el transcurso del proceso. Precisamente entre los fines del deber de motivar las sentencias se encuentra el de facilitarle al afectado la comprensión

de la resolución emitida y la formulación de su impugnación” (Negrita fuera de texto).

4. En el mismo sentido, la Sala de Casación Penal, en proveídos CSJ ATP3819 – 2015, CSJ AP821-2015, CSJ ATP5170–2017, ATP740-2018, ATP476-2019, ATP117-2020, ATP320-2020, STP979-2020, ATP957-2021, ATP1528-2022, y CSJ ATP1776-2022, ha reiterado que:

“(…) el imperativo de motivar las determinaciones judiciales no se cumple, sin más, con la simple y llana expresión de lo decidido por el funcionario judicial, en cuanto es preciso que manifieste en forma clara, expresa, indudable y no anfibológica su argumentación, con soporte en las pruebas y en los preceptos aplicados en cada asunto, pues no de otra manera se garantizan los derechos de los sujetos procesales, amén de que se hace efectivo el principio de imperio de la ley, esto es, de sometimiento de los jueces al ordenamiento jurídico.

(…) pues solo la carencia total de motivación, la ausencia de decisión sobre un problema jurídico fundamental para la resolución del caso o la motivación ambivalente, conducen a la nulidad de la decisión.

En ese sentido, son varias las modalidades bajo las cuales se pueden presentar defectos en la motivación de las providencias judiciales, aspecto sobre el cual la jurisprudencia ha identificado los siguientes yerros: (i) ausencia absoluta de motivación, (ii) **motivación incompleta o deficiente**, (iii) motivación ambivalente o dilógica y (iv) motivación falsa”<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> CSJ ATP3819-2015, CSJ AP821-2015, CSJ ATP5170 - 2017, CSJ ATP1776-2022

## CASO CONCRETO

5. En el asunto bajo estudio, la Sala encuentra acreditado que la señora Yenny Amparo Muñoz Muñoz, acudió a este mecanismo constitucional, preferente y sumario; por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al “debido proceso”, “trabajo”, y “mínimo vital”, por considerar que están siendo vulnerados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, y la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca., a fin de que éstas la convoquen para optar al cargo, por estar en lista de elegibles en la Convocatoria Territorial del 2019.

Y, en esas, mediante sentencia N° 39 de fecha 20 de abril de 2023, la señora Juez 6° Penal del Circuito de Popayán, negó la protección constitucional relativa al derecho fundamental al “Debido Proceso”, al considerar que las accionadas han realizado sus actuaciones en el marco del procedimiento para el desarrollo de la convocatoria en comento, al punto que fijó como fecha probable para la escogencia del cargo a favor de la actora para el mismo “20 de abril de 2023”.

6. Con lo que viene de detallarse, para la Sala, la Juez de instancia; **no** realizó un estudio de los hechos de la acción y las pretensiones del accionante, ni de los anexos de la demanda, en debida forma porque llana y únicamente se pronunció respecto el derecho al “debido proceso”, sin adentrarse, entre otros, respecto la procedencia de la acción de tutela, las normas y términos del concurso (Convocatoria Territorial del 2019), la situación particular de la accionante, los presuntos retrasos en la aplicación de la lista de elegibles, las oportunidades en que han sido aplazadas las “audiencias” por la accionada, así como los motivos, la “indeterminación” en que ha sido sumergida la accionante, por la entrega de “fechas probables”.

**7.** Con todo, la señora Juez de primera instancia emitió un fallo con motivación incompleta, al no atender en debida forma el aspecto fáctico y probatorio del asunto en cuestión, en tanto su decisión no permite advertir estudio concreto y a fondo del caso sometido a su consideración, puesto que conforme quedó detallado, la sentencia únicamente informó y de manera somera; sobre el “**estudio**” a la vulneración del “Derecho al debido proceso” y el cumplimiento formal de las normas que regulan el la Convocatoria Territorial 2019, sin adentrarse en el conflicto puesto a su consideración, en especial en relación con los presuntos retrasos para convocarla a la audiencia de opción por el cargo, demostrándose con ello que no atendió en debida forma el presente asunto constitucional.

**8.** Con tal claridad, para la Judicatura, en este punto debe resaltar la necesidad de dar una aproximación a los hechos del caso en conflicto, dado el papel de la razón en la interpretación y aplicación del derecho, esto es, justificando en forma completa el fallo; pero en este caso, no es posible advertir estudio completo a la situación propuesta por la accionante como participante de la convocatoria que nos ocupa, destacando como ilógico que la aplicación del derecho se reduzca a meras expresiones que en nada se compadecen con lo soportado en este conflicto motivo.

**9.** En consecuencia, tal falta de cara al análisis antes realizado; constituye una clara vulneración del derecho al debido proceso, por faltarse al deber funcional de presentar las razones fácticas y jurídicas que sustentan el fallo, e incurrir en una indebida motivación; “entendida como aquella que es inteligible, pero equivocada debido a errores relevantes en la apreciación de las pruebas, porque las supone, las ignora, las distorsiona o desborda los límites de racionalidad en su valoración”<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> CSJ SP, 13 mar 2004, rad. 17738, reiterada en CSJ SP16171 - 2016

Tal panorama, se itera, constituye vulneración del derecho fundamental al “Debido Proceso”, porque la señora Juez no ejerció el poder que le ha delegado el Estado, por motivación incompleta de su providencia, lo cual legitima el ejercicio de la autoridad judicial, porque “menester resulta la indicación clara, expresa e indudable de su argumentación, con soporte en las pruebas y en los preceptos aplicados en cada asunto, como que no de otra manera se garantizan los derechos de los sujetos procesales, a la vez que se hace efectivo el principio de imperio de la ley, esto es, de sometimiento de los jueces al ordenamiento jurídico”<sup>9</sup>.

**10.** En consecuencia, no queda otro camino que declarar la nulidad de la sentencia de tutela N° 39 de fecha 20 de abril de 2023, por falta de motivación, a efectos que el Juzgado 6° Penal del Circuito de Popayán, Cauca, profiera nuevamente la decisión respectiva de cara a lo aquí advertido., y, en consecuencia,

## VII RESUELVE

**1. DECLARAR LA NULIDAD** de la sentencia de tutela N° 39 de fecha 20 de abril de 2023, proferida por el Juzgado 6° Penal del Circuito de Popayán, Cauca, a quien se remitirá para que tome los correctivos correspondientes y profiera nuevamente la decisión como corresponde, y conforme la parte motiva de este proveído.

**2. NOTIFICAR**, por el medio más expedito, esta determinación a las partes.

---

<sup>9</sup> C. S. de Justicia, Sala de Casación Penal, Radicado 37.047

## **NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE**

**El Magistrado**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'ARY BERNARDO ORTEGA PLAZA', with a long horizontal stroke extending to the right.

**ARY BERNARDO ORTEGA PLAZA**