



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

RADICADO: 08001-31-10-004-2020-00150-00 ACCIÓN DE TUTELA.  
ACCIONANTE: HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRÍGUEZ.  
ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA.  
VINCULADO: ALCALDIA DE BARRANQUILLA Y OTROS.

**JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA.** Barranquilla D.E.I.P., veinte (20) de agosto de Dos Mil Veinte (2020).

Procede el Despacho a resolver la presente Acción de Tutela promovida por el señor HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRÍGUEZ en nombre propio en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición, igualdad, debido proceso, trabajo, acceso a la carrera administrativa y al desempeño de funciones y cargos públicos bajo principio del mérito.

### ACTUACIÓN PROCESAL

El señor HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRÍGUEZ en nombre propio promovió acción de tutela en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, que por reparto correspondió a este Juzgado, siendo admitida a través de auto de fecha 6 de agosto del 2020, ordenándose oficiar a las accionadas para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del recibo de la notificación de ese proveído, rindieran un informe sobre los hechos motivo de la presente acción de tutela.

Así mismo, se ordenó la vinculación al presente tramite de la ALCALDIA DE BARRANQUILLA y de todas las personas que aspiraron al cargo con número OPEC 76004 perteneciente a la Convocatoria No. 758 de 2018 Territorial Norte.

### HECHOS QUE MOTIVARON LA ACCIÓN

El accionante apoyó la solicitud de amparo en los hechos que a continuación se resumen, que:

Actualmente ocupa en provisionalidad el cargo de Profesional Especializado, código 222, grado 08, vinculado a la Oficina de Espacio Público que pertenece a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público.

El mencionado cargo fue sometido a concurso por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL a través de la convocatoria No. 758 de 2018 Territorial Norte, número OPEC 76004, siendo participante el accionante.

El examen practicado en la convocatoria no registró el aspecto funcional del respectivo cargo al presentar solo tres (3) preguntas asociadas al componente Espacio Público de las 50 que se dirigían a evaluar el aspecto de Competencias Funcionales Básicas, es decir, el 6% del contenido de dicho examen no podía considerarse argumento de valoración de la idoneidad que pudiese medir la competencia laboral, conforme a las funciones del cargo.



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

### PRETENSIONES

El accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales invocados y que se ordene a las accionadas la suspensión del concurso público de méritos denominado “Proceso de selección No. 758 de 2018-OPEC 76004”, como mecanismo transitorio, mientras el Juez Contencioso Administrativo resuelve de fondo y se realice una nueva prueba por personal idóneo en la materia, con ejes temáticos que correspondan con el núcleo básico conceptual y normativo.

### CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE TUTELA

Mediante escrito enviado vía correo electrónico el día 10 de agosto de 2020 a las 5:45 p.m., el cual se entiende recibido el día hábil siguiente, es decir el 11 de agosto del 2020, el vinculado DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, a través de apoderada judicial, manifestó que:

*“(…) NO ES CIERTO que el Distrito de Barranquilla haya conculcado derecho alguno al accionante, pues como se explicará en las líneas siguientes de este escrito, esta entidad no tiene legitimación en la causa por pasiva para atender las pretensiones reclamadas por la actora.*

*(…) Es pertinente aclarar que el Distrito de Barranquilla, no hace parte del proceso de evaluación, valoración de antecedentes, pruebas y revisión de estas; por lo tanto, se encuentra a la espera que se expidan las listas de elegibles para ocupar los cargos para proceder con las gestiones administrativas a que haya lugar, es decir, de desvincular a quienes actualmente ocupan los cargos y vincular en periodo de prueba los elegibles por meritocracia.*

*(…) En este orden de ideas se tiene que la Administración Distrital no es responsable del menoscabo del trámite correspondiente a lo solicitado por el accionante, por lo cual no se le está vulnerando ningún derecho fundamental. Sin dejar de mencionar que el actor no ha elevado solicitud alguna ante el Distrito de Barranquilla.”*

Mediante escrito recibido vía correo electrónico el día 12 de agosto de 2020 la accionada UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, a través de apoderado judicial, manifestó que:

*“(…) Siguiendo adelante el referido proceso de selección, el día 01 de diciembre de 2019 se realizó la prueba escrita sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales, prevista para los procesos de selección Nos. 744 a 799, 805, 826, 827, 987 y 988 de 2018 y el día 23 de diciembre de la misma anualidad se publicaron los resultados de las mismas; por lo tanto, a los aspirantes les asistía la posibilidad de formular reclamación frente a los resultados obtenidos en la prueba escrita dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de publicación de dichos resultados, derecho que el accionante ejerció dentro del término establecido, mediante la plataforma SIMO (Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad), conforme a lo dispuesto en los artículos 32 y 33°, capítulo V de los Acuerdos de Convocatoria.*

*Es de anotar, que el aspirante formuló oportunamente su reclamación contra la respuesta otorgada a efectos de que se estudiara los reparos que expone ahora por vía de tutela, la cual fue respondida de fondo mediante oficio fechado mayo del año en curso, publicado junto a los resultados definitivos de las pruebas el día 03 de junio del mismo año a través de la página web de la CNSC y de la Universidad Libre.*



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

*(...) En línea con lo anterior, la Comisión Nacional de Servicio Civil - CNSC viene implementando en sus procesos de selección la evaluación de competencias, sustentada en el diseño de pruebas de juicio situacional; es decir, la evaluación de los candidatos mediante situaciones laborales hipotéticas y posibles soluciones a estas, con el fin de que los aspirantes decidan cuál de las respuestas alternativas elegirían, tomando la competencia como una construcción, a partir de una combinación de recursos personales (conocimientos, capacidades, habilidades y rasgos) y recursos del ambiente, variables que se involucran a la hora de evidenciar un desempeño.*

*Este nuevo enfoque conlleva al diseño de pruebas o instrumentos que evalúan los conocimientos, habilidades, capacidades y rasgos evidenciados en actividades propias del ámbito laboral, por lo cual las pruebas escritas sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales de los procesos de selección Nos. 744 a 799, 805, 826, 827, 987 y 988 de 2018, direccionan a los aspirantes para que muestren las capacidades que poseen resolviendo eficazmente situaciones cercanas a las que se podrán enfrentar en el empleo aspirado.*

*(...) En síntesis, el modelo de evaluación por competencias toma distancia de la evaluación tradicional de conocimientos, por esta razón, tal y como se presenta en la “Guía de Orientación para la Presentación de Pruebas Escritas Convocatoria Territorial Norte - Procesos de selección No. 744 a 799, 805, 826 y 827, 987 y 988” (publicada el 1 de noviembre de 2019). En este proceso se adopta la metodología de “Juicio situacional” por lo que no se pretende evaluar conocimientos específicos, sino identificar evidencias de las competencias esperadas o idóneas del aspirante, para integrar información holística en situaciones que requieren de su juicio para la toma de decisiones dentro del contexto cotidiano de la función pública.*

*(...) El proceso adelantado por la Universidad Libre en desarrollo de la convocatoria Territorial Norte inició con la validación de los ejes temáticos asignados por las entidades involucradas en el concurso, para cada uno de los empleos convocados. Una vez determinada la estructura de pruebas para cada empleo, los expertos temáticos construyeron y validaron los casos y enunciados que conformaron las pruebas aplicadas.*

*(...) Al revisar el reclamo del tutelante, se observa que su reproche por la vía constitucional pretende que por este mecanismo de protección excepcional, el juez se pronuncie acerca de la validez y ordene la modificación del acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, mediante el cual se resolvió excluirlo del proceso de selección en razón al resultado obtenido en las pruebas escritas dentro de la convocatoria denominada Territorial Norte, porque, en su criterio, la calificación debió ser superior a la publicada para obtener como resultado la aprobación de las mismas.*

*Sin embargo, resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, como se anotará en el acápite anterior, nuestras actuaciones y decisiones frente al caso de la accionante, se ajustaron a las reglas del concurso, de tal suerte que no se vislumbra quebrantamiento a derecho fundamental alguno.*

*(...) En efecto, el accionante puede hacer uso del medio de control denominado acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo que dispuso su exclusión por no superar la fase de pruebas escritas y contra el que resolvió su reclamación no modificando lo decidido; lo que es bien sabido que obstruye al juez de tutela cualquier posibilidad de intervención.*



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

*(...) Por consiguiente, fácilmente se advierte la inexistencia de un perjuicio irremediable que torna no menos que imposible la viabilidad del amparo por la ausencia de esta condición o circunstancia en el presente caso; por lo que aunando en razones la conclusión no puede ser otra que la improcedencia de la tutela por no cumplirse con el carácter residual y subsidiario establecido para este tipo de protección constitucional.*

En cuanto a la accionada COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL se observa que mediante escrito recibido vía correo electrónico el 12 de agosto del 2020 manifestó que:

*"(...) Cabe resaltar que el accionante presentó la respectiva reclamación contra las pruebas básicas, funcionales y comportamentales, la cual fue resuelta de manera oportuna y clara por parte de la Universidad Libre, quien actúa como operador del concurso y ahora mediante la presente acción judicial pretender debatir nuevamente su inconformidad y aducir irregularidades en el resultado obtenido en dichas pruebas; indicando que contra dicha respuesta NO procedía recurso alguno y que actualmente nos encontramos en la etapa final del concurso al publicar las listas de elegibles.*

*(...) De acuerdo con lo expuesto, es claro que, si bien no existe un término de caducidad para la instauración de una acción de tutela contra una providencia judicial, esta acción debe ser instaurada dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, y se reitera que el proceso de selección 746 de 2018 se encuentra en la conformación del Listas de Elegibles. Por tanto, se encuentra desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial por la vía de la acción de tutela.*

*(...) De lo anterior se colige, que la presente acción carece de requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues, la simple inconformidad de la accionante frente al proceso de selección no es excepcional (no existe perjuicio irremediable), pues, en últimas, la censura que se presenta hace referencia al cuestionamiento de carácter subjetivo frente a la formulación de las preguntas realizadas en el examen y que según el carecen de idoneidad para medir la competencia laboral conforme a las funciones del cargo, por lo que en todo caso, ello hace improcedente la tutela como un mecanismo principal, toda vez que quiere revivir etapas del concurso ya agotadas.*

*En síntesis, una vez precisadas las reglas del concurso, las mismas deben aplicarse de manera rigurosa, lo anterior, para evitar arbitrariedades que puedan afectar la igualdad o que vaya en contravía de los procedimientos que fueron fijados para cumplir a cabalidad con el concurso. En este entendido, el concurso se desarrolla con sujeción a un trámite reglado, en donde se impone no solo límites a las entidades encargadas de administrarlos sino también ciertas cargas a los participantes.*

*Y bajo esos derroteros, es menester señalar que, la acción de tutela creada para la protección de los derechos fundamentales en general exige como presupuesto de procedibilidad el agotamiento de los medios ordinarios de defensa judicial cuando estos existan. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha sido clara al indicar que la tutela no está diseñada para suplantar los medios legales que los ciudadanos tienen a su disposición para la defensa de sus derechos.*

*(...) Además de lo enunciado anteriormente, se aclara frente a la solicitud de suspensión que reclama la accionante, que las posiciones son meramente preliminares, en razón a que estas pueden variar, ya que los resultados publicados en SIMO, son susceptibles de ajuste con ocasión de la respectiva etapa de reclamación, lo que implica que dichas actuaciones son de trámite o*





Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

*impulso dentro del proceso de selección, mas no definitivas como lo sería la expedición final de la lista de elegibles, que si es considerada como un acto administrativo definitivo.*

*Dicho lo anterior, no se advierte vulneración alguna que conlleve a la producción de un perjuicio irremediable, ya que no se advierte un peligro inminente a los derechos fundamentales invocados por el accionante, ya que frente a sus reclamaciones se dio respuesta clara, de fondo y congruente y el hecho de que no se acceda a lo solicitado no configura vulneración alguna.*

*Por otra parte, las discrepancias que la accionante pueda tener frente al proceso, es un asunto que debe dirimirse en sede administrativa de acuerdo a lo establecido en el Acuerdo de Convocatoria y en caso de no estar de acuerdo con dichos resultados, existe otra vía y es ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

*(...) El accionante HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRIGUEZ se inscribió con el ID 195738081 para el empleo identificado con Código OPEC 76004, denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 8, perteneciente a la Alcaldía Distrital de Barranquilla, en el Proceso de Selección No. 758 de 2018 - Territorial Norte, quien en las pruebas escritas Básicas y Funcionales obtuvo un puntaje de 71.17, superior del mínimo aprobatorio exigido de 65 puntos, razón por la cual continuó en el proceso de selección.*

*Así mismo, el resultado obtenido por el aspirante en las pruebas comportamentales fue de 41.25, sin embargo, el puntaje fue susceptible de modificación por hacer parte de los aspirantes a quienes se les realizó el cálculo de manera incorrecta, arrojando un puntaje final de 62.0 una vez subsanado el error. Posteriormente en la prueba de Valoración de Antecedentes obtuvo 50.0 el cual fue verificado en el aplicativo SIMO de la CNSC.*

*(...) En ese sentido, al consultar el aplicativo SIMO, se evidenció que HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRÍGUEZ, hizo uso de su derecho a presentar reclamación en las Pruebas comportamentales mediante radicado No. 296436584 por lo cual la Universidad procedió a dar respuesta mediante radicado No. 267608530, 283732952, 292052672 y 296436585 documento que se envía como anexo en el presente informe, y que se cita a continuación, respondiendo a los puntos alegados por el accionante en la presente acción de tutela.*

*(...) En ese sentido, se indica que la Universidad Libre, al dar la respuesta a la reclamación inicial presentada por el aspirante, está cumpliendo con lo establecido en el Acuerdo de Convocatoria, por tanto, no se advierte vulneración alguna de los derechos invocados, toda vez que la aspirante obtuvo una respuesta de fondo ante lo solicitado, y adicionalmente, los argumentos que pretende rebatir en sede de tutela, también son aclarados para su conocimiento y se adjuntan en el informe técnico emitido por la Universidad como operadora del concurso.*

*(...) Es menester señalar que el accionante conocía y aceptó los términos de la convocatoria desde el momento en que efectuó la inscripción, de tal suerte que superar cada etapa es lo que permite la continuidad del aspirante en el proceso de selección. Por tanto, no puede pretender que las condiciones iniciales varíen, a su propia conveniencia vulnerando los derechos de los demás aspirantes de la OPEC 76004, teniendo en cuenta que en el desarrollo del concurso méritos se garantizó los derechos al debido proceso, igualdad, defensa y contradicción de los aspirantes."*

En cuanto a las personas vinculadas que aspiraron al cargo con número OPEC 76004 perteneciente a la Convocatoria No. 758 de 2018 Territorial Norte, se observa que no rindieron el informe solicitado por este Juzgado mediante auto del 6 de agosto del 2020.



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

Solamente fue aportado, vía correo electrónico el 14 de agosto del 2020, la constancia de notificación de los 19 aspirantes inscritos en la OPEC 76004 de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, proceso de selección No. 758 de 2018, Convocatoria Territorial Norte.

### PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a este Despacho determinar si la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad dispuestos por los artículos 5, 6, y 10 del Decreto 2591 de 1991. Y verificado lo anterior, determinar si las entidades accionadas COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA y la vinculada ALCALDIA DE BARRANQUILLA - DEIP vulneraron los derechos fundamentales de petición, igualdad, debido proceso, trabajo, acceso a la carrera administrativa y al desempeño de funciones y cargos públicos bajo principio del mérito.

### CONSIDERACIONES

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política y los decretos que reglamentaron su ejercicio, la Acción de Tutela fue establecida por el Legislador para reclamar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten conculcados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares -en los casos expresamente previstos por la ley-, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, o existiendo, éste no sea eficaz, a no ser que se utilice la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Para resolver el problema jurídico planteado resulta relevante aclarar que de acuerdo con los artículos 5, 6 y 10 del Decreto 2591 de 1991, previo al análisis de fondo de cualquier caso sometido al estudio de un Juez Constitucional, debe acreditarse la superación de los siguientes requisitos de procedibilidad, a saber: (i) la legitimación en la causa (activa y pasiva), (ii) la inmediatez, y (iii) la subsidiariedad.

En cuanto a la legitimación en la causa por activa, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser interpuesta por (i) el titular de los derechos que se consideran amenazados, o por su (ii) representante legal, (iii) apoderado judicial, y/o (iv) agente oficioso. También, de conformidad con el inciso final del mismo artículo, aquella puede ser ejercida por (iv) los Defensores del Pueblo y/o Personeros Municipales.

En el presente caso, se observa que quien interpone la presente acción de tutela es el señor HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRÍGUEZ en nombre propio al considerar vulnerados sus derechos fundamentales de petición, igualdad, debido proceso, trabajo, acceso a la carrera administrativa y al desempeño de funciones y cargos públicos bajo principio del mérito, debido a la mala formulación de las preguntas en el examen realizado dentro del concurso de méritos “proceso de selección No. 758 de 2018, Convocatoria Territorial Norte-OPEC 76004”. En tal sentido, el accionante está legitimado en la causa para promover la presente acción de tutela. Del mismo modo, dentro del presente trámite se ordenó la vinculación de las personas que aspiraron al mencionado cargo, garantizando su derecho de contradicción y defensa, toda vez que pueden verse afectadas de algún modo con la decisión que se tome.



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, el artículo 5º del Decreto Ley 2591 de 1991 señala que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas y particulares que vulneren o amenacen vulnerar los derechos fundamentales de los accionantes.

En el caso objeto de estudio, se encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por pasiva de las accionadas COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, pues éstas son las presuntas vulneradoras de los derechos fundamentales invocados por el actor.

Para determinar la procedencia de la Acción de Tutela también se debe analizar el cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad. De una parte, el requisito de inmediatez hace referencia a que la Acción de Tutela se debe interponer dentro de un plazo razonable y proporcional al hecho o acto que generó la violación de los derechos fundamentales invocados<sup>1</sup>, con el objetivo de evitar que se desvirtúe la naturaleza célere y urgente de la Acción de Tutela, o se promueva la negligencia de los actores y que la misma se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

En el caso bajo estudio, conforme al informe rendido por la accionada UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, se tiene que el examen o prueba escrita sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales dentro del concurso de méritos “proceso de selección No. 758 de 2018, Convocatoria Territorial Norte-OPEC 76004” fue realizado el día 01 de diciembre de 2019 y el día 23 de diciembre de la misma anualidad se publicaron los resultados de las mismas. Frente a lo anterior, se observa que el accionante formuló sus contradicciones a dichos resultados y fue en mayo del 2020 cuando se dio respuesta a la reclamación presentada contra las pruebas escritas presentadas en el marco del Concurso Abierto de Méritos, Procesos de Selección Nos. 744 a 799, 805, 826 y 827, 987 y 988 - Convocatoria Territorial Norte (Prueba aportada por la accionada UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA).

Por otro lado, se observa que el accionante promovió la presente Acción de Tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales el día 5 de agosto del 2020. Teniendo en cuenta lo anterior, el Juzgado considera que en el presente proceso se encuentra satisfecho el requisito de inmediatez, pues la tutela fue promovida en un tiempo razonable.

En cuando al requisito de subsidiariedad, la acción de tutela (i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) procede como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia.

Dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contencioso administrativa, como lo son la pretensión de simple nulidad o la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, que puede ser acompañada con la solicitud de suspensión provisional.

<sup>1</sup> La Corte Constitucional ha dispuesto que el término de 6 meses deviene, prima facie, oportuno. Sentencia T-371 del 2018.



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

En la Sentencia SU-913 de 2009, la Corte Constitucional analizó el tema de la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en concurso de méritos, al respecto indicó:

*“(...) la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aún existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.*

*Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular.”*

Sin embargo, se debe advertir que la sentencia citada es anterior a la expedición de la Ley 1437 de 2011, razón por la cual debe analizarse si con la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) el mecanismo ordinario de protección de los derechos de los participantes en concursos de méritos, gozan de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales.

Dicho lo anterior, la Ley 1437 de 2011, establece en su artículo 137 que *“Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general (...)”*. Adicionalmente, en su artículo 138 contempla que *“toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho (...). Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo...”*

Luego, en el artículo 229 *ibidem*, se establece que *“En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo”*. Por último, en el literal b) del numeral 4º del artículo 231 del mismo Código se consagra la procedencia de la suspensión provisional del acto administrativo cuando *“... existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios”*.

De lo expuesto, podría concluirse que la acción de tutela resulta improcedente en el caso concreto. No obstante lo anterior, respecto de la procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos, la Corte Constitucional en sentencia T-798 de 2013, reiterada en





Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

sentencia T-441 del 2017 ha señalado que existen, al menos, dos excepciones que tornan procedente la acción de tutela para cuestionar actos administrativos: (i) cuando pese a la existencia de un mecanismo judicial idóneo, esto es, adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, el mismo no goza de suficiente efectividad para la protección de los derechos fundamentales invocados como amenazados o (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que implica una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.

En este sentido, el accionante manifiesta la existencia de un perjuicio irremediable al considerar que al no permitirle continuar en el cargo que hoy desempeña en provisionalidad (mismo que se sometió a concurso) por un examen que no refleja el contenido del núcleo básico del conocimiento de las funciones que se ejercen en el cargo, evaluación que se diseñó con unos ejes temáticos y conocimientos básicos que no guardan correspondencia ni son específicos, con la dimensión de Espacio Público como elemento estructurante del ordenamiento territorial, en el entendido que las competencias funcionales básicas que se desempeñan en el cargo de la OPEC 76004, están asociadas directamente con esa dimensión del territorio, según lo establece el Manual de Funciones y Competencias de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, de 2018, como entidad donde se provisionará el cargo.

En este caso, la pretensión principal del actor es que se declare la suspensión del concurso como mecanismo transitorio, mientras el Juez Contencioso administrativo, resuelve de fondo y se realice una nueva prueba por personal idóneo en la materia, con ejes temáticos que correspondan con el núcleo básico conceptual y normativo, según competencias funcionales del cargo a proveer por la OPEC 76004.

De acuerdo con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T- 471 de 2017 respecto a las características del perjuicio irremediable para que la tutela proceda como mecanismo transitorio, estableció que: *“En primer lugar, estableció que el daño debe ser inminente, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes y precisas ante la posibilidad de un daño grave evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección. Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser impostergable para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos. Es importante resaltar que si bien una de las características de la acción de tutela es su carácter informal, esta Corporación ha hecho especial énfasis en la necesidad de que los jueces de tutela corroboren los hechos que dan cuenta de la vulneración del derecho fundamental. En este sentido, la sentencia T-702 de 2000 determinó que los jueces no pueden conceder una tutela si no existe prueba de la transgresión o amenaza del derecho fundamental que requiera el amparo constitucional en un proceso preferente y sumario.”*

Así, no basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente de las autoridades públicas. Luego, no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.

La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social<sup>2</sup>.

Conforme a lo anterior, este Juzgado no observa la ocurrencia de algún perjuicio irremediable dentro del presente caso. Además, si desea que se suspenda el mencionado concurso y su trámite, tal como se dijo anteriormente, la vía idónea para ello se encuentra en la Jurisdicción Contencioso Administrativo a través de sus medios de control, en donde además y según lo establecido en el CPACA en sus artículos 229 y 231 puede solicitar como medida cautelar la suspensión provisional del acto administrativo cuando *“existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios”*, máxime que las causas que se invocan para la suspensión no es posible examinarlas y resolverlas en sede de tutela como quiera que se necesita recolectar un mayor número de pruebas de las hasta ahora allegadas y realizar un amplio debate probatorio y como el resultado es incierto, se podría estar afectando expectativas legítimas de terceros que también participaron de la mencionada convocatoria.

Por otro lado, se observa que el accionante en la actualidad se encuentra vinculado en provisionalidad a dicho cargo y aún no ha sido desvinculado para nombrar a otra persona. Que además al revisar la página web de la CNSC<sup>3</sup> se observa que mediante la Resolución No. 7600 del 28 de julio del 2020 se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer un (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 76004, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía Distrital de Barranquilla (Atlántico), Proceso de Selección No. 758 de 2018 - Convocatoria Territorial Norte, encontrándose al accionante dentro de dicha lista, en la posición No. 8 con un puntaje de 65.90. Siendo publicada la lista de elegibles el 10 de agosto del 2020. Estableciéndose en la misma resolución que *“dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que la Lista de Elegibles quede en firme, deberá(n) producirse por parte del nominador de la entidad, en estricto orden de mérito, el (los) nombramiento(s) en período de prueba que proceda(n), en razón al número de vacantes ofertadas.”*, es decir, que de darse la desvinculación del cargo que actualmente ocupa el accionante, tal situación no se puede definir como un perjuicio irremediable pues dicha figura jurídica hace referencia al riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que de ocurrir, no otorga forma alguna de reparar

<sup>2</sup> Sentencia T-225 de 1993 reiterada en las Sentencias SU-086 de 1999, T-789 de 2000, SU-544 de 2001, T-599 de 2002, T-803 de 2002, T-882 de 2002 y T-922 de 2002.

<sup>3</sup> <http://gestion.cnsc.gov.co/BNLElegiblesListas/faces/consultaWebLE.xhtml>



Consejo Superior de la Judicatura  
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico  
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

el daño<sup>4</sup>, no obstante, la mencionada situación, de ocurrir, puede ser reparada a través del medio judicial idóneo en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por lo que el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo, haciendo cesar la causa inmediata del efecto continuado, desapareciendo así una causa perturbadora.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA, administrando Justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela presentada por el señor HERIBERTO ABRAHAM VENGOECHEA RODRÍGUEZ en nombre propio en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** el presente fallo a las partes, a los vinculados y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo ordenado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: ORDENAR** a la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, publiquen en sus respectivas páginas web, el presente fallo de tutela, lo cual deberán acreditar al Despacho dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes.

**CUARTO: REMITIR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado el presente fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
MARTHA CECILIA VILLADIEGO CABALLERO  
JUEZA CUARTA DE FAMILIA ORAL DE BARRANQUILLA

---

<sup>4</sup> Sentencia T 136 del 2010.