



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PENAL DE DECISIÓN DE TUTELAS
Valledupar, Cesar, dieciocho de diciembre de dos mil veintitrés.

Auto	384
Proceso	Acción de Tutela
Accionante	VÍCTOR DARÍO SILVA LÓPEZ.
Accionados	Comisión Nacional del Servicio Civil y Universidad Sergio Arboleda.
Tema	Derechos Fundamentales del Debido Proceso, a la Igualdad, al Trabajo y el acceso a cargo público.
Asunto	Decisión de Segunda Instancia
Procedencia	Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiriguaná, Cesar.
Funcionario	Luis Felipe Maestre Bello.
Radicado	20178 31 04 002 2023 00029 01
Número consecutivo	2023-00162
Decisión	Decreta nulidad
Magistrada Ponente	CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN.
Acta de Aprobación	386 de la fecha

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Sería del caso que la Sala procediera a resolver la impugnación formulada por la señora accionante **VÍCTOR DARÍO SILVA LÓPEZ**, en contra del fallo proferido el 14 de noviembre de 2023, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiriguaná, Cesar, dentro de la acción de tutela de la referencia, y en la que resolvió negar por improcedente la solicitud de amparo promovida por el señor accionante, si no fuera porque se aprecia que se ha configurado una causal de nulidad de lo actuado, que debe decretarse a partir de la sentencia dictada.

HECHOS:

Afirma el señor accionante, que se inscribió en la convocatoria “TERRITORIAL 9”, para acceder a cargos públicos, presentó prueba escrita el 02 de julio de 2023, de acuerdo a los resultados publicados el 03 de agosto de 2023, realizó las reclamaciones a la misma solicitando una recalificación y el acceso a las pruebas. El 27 de agosto de 2023, fue citado para tener el acceso a la prueba, sin embargo, de acuerdo a lo encontrado, evidenció que preguntas muy obvias que tenía marcadas como correctas, la “Universidad” tenía como correctas otras totalmente diferentes, por tanto, amplió su reclamación en el aplicativo “SIMO”, mediante el oficio del 29 de agosto de 2023, en dicho escrito mencionó las posibles preguntas que se encontraban mal calificadas o mal formuladas, indicando pregunta a pregunta, con evidencias del porque las preguntas eran correctas como el les había dado respuesta.

El 29 de septiembre de 2023, fue publicado en el aplicativo del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad de la Comisión Nacional del Servicio Civil, la respuesta a su reclamación, indicando que ninguna respuesta había sido corregida pese a estar bien argumentada su reclamación, limitándose a responder que de acuerdo a sus argumentos sin tener en cuenta los



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

expuesto, y el puntaje actualmente lo deja por fuera del concurso de mérito a pesar de que esta totalmente seguro que algunas respuesta fundamentadas en su reclamación son ciertas, entre ellas, las preguntas 09,14,19, 20,24,62,67,72,77, entre otras.

Solicita:

1. Se reevalúe la reclamación realizada el 29 de agosto de 2023, a través del aplicativo del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, toda vez, que no se tuvieron en cuenta sus argumentos y pruebas aportadas.
2. Se validen como correctas las preguntas 09,14,19, 20,24,62,67,72.
3. Se escale la reclamación realizada el 29 de agosto de 2023, a un segundo nivel y se evalúen todas las preguntas mencionadas.
4. Se suspenda temporalmente el concurso "Territorial 9", mientras se deciden de fondo sus pretensiones, toda vez, que solo hace falta la etapa de valoración de antecedentes y publicación de lista de elegibles.

ACONTECER PROCESAL:

Repartido el escrito de tutela, le correspondió conocer en primera instancia al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiriguaná, Cesar, donde se imprimió trámite mediante providencia del 24 de octubre de 2023, disponiendo notificar y correr los respectivos traslados a las partes accionadas, esto es, a la Universidad Sergio Arboleda y a la Comisión Nacional del Servicio Civil, acto que se cumplió mediante el envío de oficio número 634 del día 27 de octubre de 2023, a los correos electrónicos dispuestos para tal efecto en la misma fecha, a las 09:07 de la mañana.

RESPUESTAS DE LAS ACCIONADAS:

Universidad Sergio Arboleda.

Comunicó que suscribió contrato de prestación de servicios número 324 de 2022, con la Comisión Nacional del Servicio Civil, cuyo objeto es desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema general de carrera administrativa del proceso de selección Territorial 9, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles.

El método de calificación para el grupo de la OPEC, para el que participó el accionante, se obtuvo del cálculo del puntaje en la prueba funcional, el



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

cual se efectuó mediante la metodología de escala proporcional, la cual permite medir el desempeño global del aspirante en la prueba, a partir de las respuestas acertadas y un índice establecido que es general para la OPEC, los cuales sirven como indicador de la competencia a evaluar, según el mínimo requerido de 65.00 puntos.

El número de preguntas válidas en la prueba presentada por el señor accionante, como el número de preguntas contestadas correctamente y la aprobación de aciertos requeridos para aprobar la prueba eliminatoria, preguntas evaluadas 78, preguntas contestadas correctamente 50, proporción de aciertos mínimos de aprobación 0.65, una vez explicados los pasos para la obtención de los puntajes de la prueba funcional y comportamental, efectuó una segunda revisión del examen y de la calificación resultante indicándole que el puntaje en la prueba fue de 64,10, confirmó que la puntuación publicada corresponde integralmente a la obtenida en el componente funcional de las pruebas escritas, por lo que no resultó procedente realizar cambio alguno en el puntaje publicado.

Respecto a la prueba comportamental, el método de calificación se obtuvo a partir del cálculo de puntaje directo, el cual permite medir el desempeño global del aspirante en la prueba, a partir de las respuestas acertadas, que sirven como indicador de la competencia a evaluar. En el componente comportamental de las pruebas escritas del proceso, se diseñaron preguntas en donde no existieron opciones de respuesta correctas o incorrectas, sino que se trataba de opciones de respuesta graduadas, es decir, cualquiera opción de respuesta era correcta, pero una se ajustaba más a la competencia evaluada que las otras.

De esa manera las opciones de respuesta denotaban, cada una, un nivel de competencia, asignando un valor numérico alto, 1, medio 0,666 y bajo 0,333, los mencionados valores para las opciones de respuesta, se tiene que, para la prueba comportamental, el puntaje directo se calculó como el cociente entre la suma de valores respondidos por el evaluado y el puntaje máximo posible de acuerdo con el número de preguntas válidas.

Explicados los pasos para obtención de los puntajes de la prueba funcional y comportamental, efectuó una verificación del examen y de la calificación resultante, indicándole que el puntaje obtenido en dicha prueba fue de 85,58, el cual fue confirmado toda vez que corresponde integralmente al obtenido en las pruebas escrita comportamentales presentadas en el proceso de selección Territorial 9, por lo que no consideró procedente la realización del cambio en el puntaje.

Para el caso particular de los ítems 9,14, 19, 20,24, 30,41 47, 59, 62, 63, 66, 67, 72 y 77, dan cuenta de un comportamiento acorde con los parámetros



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

establecidos dentro del instrumento de evaluación, teniendo en cuenta el análisis psicométrico y técnico al cual se someten todos los ítems, razón por la cual se mantiene en la prueba y la justificación o petición de eliminación presentada por el señor accionante resultó improcedente.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

Mediante providencia del 14 de noviembre de 2023, el señor Juez de primera instancia, decidió negar por improcedente la solicitud de amparo, promovida por el señor accionante, argumentando que la acción de tutela adquiere la condición de medio subsidiario, cuyo propósito no es el de desplazar a los otros mecanismos, sino el de fungir como último recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta al orden jurídico, en materia de protección de derechos fundamentales.

En el presente caso observó que, la Universidad de Sergio Arboleda no ha dado trato discriminatorio alguno al señor accionante, como tampoco la Comisión Nacional del Servicio Civil, toda vez que se ciñeron a las normas contempladas en la Constitución, artículo 125, en la Ley 909 de 2004, en los acuerdos del proceso de selección, en el anexo técnico y las demás reglamentaciones del concurso, tan es así, que el señor **VÍCTOR DARÍO SILVA LÓPEZ**, se inscribió al concurso y tuvo las mismas condiciones que el resto de los aspirantes al concurso de mérito, como tampoco, evidenció un perjuicio irremediable, pues aunque el señor accionante pide la recalificación de las preguntas que, en su criterio, están bien contestadas, la acción de tutela puede ser invocada cuando el otro medio de defensa que prevea el orden jurídico no presente la idoneidad y eficacia suficiente para la plena y oportuna protección de los derechos fundamentales afectados o en riesgo, o se está ante la amenaza de un perjuicio irremediable, el cual debe tener las características de inminente, grave, y requerir medidas urgentes para su neutralización. La existencia de este perjuicio irremediable que se cierne sobre los derechos fundamentales, debe ser acreditado, por el mismo, y para el caso concreto, no se encontró evidenciado.

Desde el mismo momento de la convocatoria, el señor accionante tenía claro cada uno de los requisitos exigidos y el procedimiento a seguir, además, de la exigencia de la obtención de unos puntajes mínimos, lo que ha sido respetado por las entidades encargadas de hacer la selección, y desde luego por el mismo el señor **VÍCTOR DARÍO SILVA LÓPEZ** al participar en él.

Por las anteriores consideraciones, el Juez de primera instancia decidió “negar” por improcedente la solicitud de amparo, promovida por el señor accionante.



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

Sustentó su decisión en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, sentencias T-001 de 2021 y T-024 de 2022, de la Corte Constitucional.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la decisión, el señor accionante **VÍCTOR DARÍO SILVA LÓPEZ**, impugnó el fallo argumentando que la acción de tutela establecida por el constituyente de 1991, en el artículo 86 de la “Carta Política”, fue instituida con el firme propósito de garantizar a todas las personas que habilitan el territorio nacional, la efectividad en el ejercicio de sus derechos cuando quiera que esos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión proveniente de una autoridad pública o de un particular en los casos determinados por la Ley.

El 31 de octubre de 2023, por medio de correo electrónico anexó pruebas a la acción de tutela, toda vez que las entregadas inicialmente al ser escaneadas, no eran muy visibles, pero al parecer, nunca fueron estudiadas, ni tenidas en cuenta, como sí lo hicieron con las aportadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Sergio Arboleda, pero el fallo de tutela se limita a que es improcedente.

Solicita se estudien todas las pruebas aportadas.

Agotadas las fases procesales pertinentes, siendo el momento procesal oportuno, se adoptará la decisión respectiva, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Sea lo primero precisar en materia de tutelas, que según las previsiones del artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para el conocimiento de estos asuntos, en consideración a que los hechos que generaron la presunta amenaza sobre los derechos invocados como vulnerados, cumplen sus efectos en este Distrito; además, la Sala ostenta la calidad de superior funcional del titular del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiriguaná, Cesar, que emitió la decisión en primera instancia.

El problema jurídico a resolver se dirige a determinar si le asiste razón al señor Juez de primera instancia, cuando decidió “negar” por improcedente la solicitud de amparo promovida por el señor accionante, al no cumplir con el requisito de subsidiaridad, o si como lo expone el accionante, la acción de tutela es el mecanismo idóneo al considerar que se las entidades accionadas están vulnerando sus derechos fundamentales, y además, no se tuvieron en cuenta las pruebas aportadas en el trámite constitucional.



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

En razón del problema planteado, examinado el contenido del escrito de tutela, se observa que para resolver el asunto y adoptar la decisión que corresponde, sería necesario integrar en debida forma el contradictorio, puesto que no fueron vinculados los inscritos en el proceso de selección Territorial 9 de 2022, Alcaldía Florida Blanca, en el cargo denominado 162 Profesional Universitario, grado 2, Código 219, número de empleo 190445, los cuales pueden verse afectados con la decisión que se adopte, o la que a posteriori pudiera tomarse en razón de la revisión constitucional, , al punto que de optar por atender lo pretendido por el señor accionante, podrían modificarse los puntajes y posiciones en la respectiva de la convocatoria en cita, en consecuencia, debió vincularse, pero por razones que se desconocen, el señor Juez de primera instancia, omitió hacerlo.

Debe advertirse que el juez constitucional, a efectos de resolver un asunto que se ha sometido a su conocimiento, debe propender porque la litis esté correcta e íntegramente constituida, teniendo en cuenta que no solo se trata de garantizar los derechos fundamentales del accionante, sino también de quien es accionado en cuanto a la defensa que pueda ejercer, y a los terceros que puedan verse afectadas con la decisión que finalmente se adopte, para que puedan intervenir en el trámite, si a bien lo tienen, pero también con el fin de tener a su alcance, una visión clara de la intervención de cada uno de los sujetos, por activa o por pasiva, que eventualmente tengan interés en las resultas del trámite para así emitir un pronunciamiento de fondo respecto de lo requerido. Así se infiere de los distintos pronunciamientos del Alto Tribunal, cuando expone:

“...Esta Corporación ha señalado que el juez constitucional, como director del proceso, está obligado a -entre otras cargas- integrar debidamente el contradictorio, vinculando al trámite a aquellas personas naturales o jurídicas que puedan estar comprometidas en la afectación iusfundamental y en el cumplimiento de una eventual orden de amparo, para que en ejercicio de la garantía consagrada en el artículo 29 superior, puedan intervenir en el trámite, pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda, aportar y solicitar las pruebas que consideren pertinentes, y en fin, hacer uso del arsenal defensivo que ofrece el ordenamiento jurídico”. En cuanto a la integración del contradictorio en sede de tutela, la jurisprudencia constitucional señala que es un deber del juez de primera instancia, puesto que de esa manera garantiza a la parte interesada la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y defensa durante el desarrollo de la tutela, vinculando a los interesados, es decir, a todas las personas “que puedan estar comprometidas en la afectación iusfundamental y en el cumplimiento de una eventual orden de amparo, para que en ejercicio de la garantía consagrada en el artículo 29 superior, puedan intervenir en el trámite, pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda, aportar y solicitar las pruebas que consideren pertinentes, y en fin, hacer uso del arsenal defensivo que ofrece el ordenamiento jurídico”

(...)

(i) Es deber del juez de tutela integrar el contradictorio en virtud del principio de oficiosidad. Una vez advierta que a pesar de que la tutela se entable contra un sujeto determinado, pero debe concurrir otro, el juez tiene la facultad oficiosa, antes de resolver el asunto, de vincular a la persona o entidad contra la cual ha debido obrar el demandante.
(ii) Ese deber oficioso se aplica no solo cuando el accionante lo omite sino en los casos en que aparezca otro ente que por su actividad, funciones o actos ha debido ser vinculado.
(iii) En el caso de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el párrafo único del artículo 20 del Decreto estatutario 2591 de 1991 no es posible emitir fallos inhibitorios, por lo que es deber del juez hacer uso de sus poderes oficiosos para garantizar



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

el derecho de defensa a quienes puedan verse afectados con la decisión o tengan un interés legítimo en la misma, ordenando su vinculación. (iv) Si en el trámite de la acción puede deducirse razonablemente que se está ante una vulneración de un derecho fundamental pero el juez de primera instancia omitió integrar adecuadamente el contradictorio, dicha integración puede ser adelantada por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional¹...”.

De modo que, en casos como este, para subsanar la indebida conformación del contradictorio, se debe declarar la nulidad de lo actuado, para corregir el error procesal y, en consecuencia, retomar la actuación judicial, en aras de salvaguardar el debido proceso, que por mandato constitucional es aplicable a las actuaciones administrativas y judiciales.

De tal manera que, en atención a que, para la fecha en la que se emitió la sentencia en primera instancia, no se conformó debidamente el contradictorio, toda vez que no dispuso llamar en calidad de vinculados a los **inscritos en el proceso de selección Territorial 9 de 2022, Alcaldía Florida Blanca, en el cargo denominado 162 Profesional Universitario, grado 2, Código 219, número de empleo 190445**, por ser los terceros que puedan verse afectados con la decisión que finalmente se adopte en el presente trámite constitucional, la Sala decretará la nulidad de todo lo actuado, **a partir del fallo proferido el 14 de noviembre de 2023**, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiriguaná, Cesar, con el fin de que se subsane la irregularidad descrita, y se disponga por parte de la a quo, llamar como vinculados, a los **inscritos en el proceso de selección que se acaba de referir**, ordenando que se les notifique por el medio más expedito, el auto mediante el cual se imprimió trámite a la acción, así como aquél en el que se ordene la vinculación que se ha dispuesto en esta sede, además, deberán notificárseles todas las decisiones que se produzcan en el curso del trámite constitucional, manteniendo la validez de la restante actuación surtida. Cumplido lo anterior, deberá resolver mediante el respectivo fallo.

En mérito de las razones plasmadas en precedencia, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, CESAR, SALA PENAL DE DECISIÓN DE TUTELAS,**

RESUELVE:

1. DECRETAR LA NULIDAD de lo actuado a partir del fallo proferido el día 14 de noviembre de 2023, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiriguaná, Cesar, para que subsane la irregularidad destacada en la parte motiva de esta decisión, y se disponga por parte de la a quo, llamar como vinculados los **inscritos en el proceso de selección Territorial 9 de 2022, Alcaldía Florida Blanca, en el cargo denominado 162 Profesional**

¹ C.C. SU-116 de 2018.



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar

Universitario, grado 2, Código 219, número de empleo 190445, de acuerdo con lo que se ha indicado en la parte motiva de este proveído, manteniendo la validez de la restante actuación surtida, y cumplido lo anterior, procederá a resolver mediante el respectivo fallo.

2. REMITIR de inmediato la actuación al Juzgado de origen, para que rehaga la actuación en los términos antes referidos.

3. Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito, esto es, por correo electrónico, tal como lo autorizan lo artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991, el Decreto 306 de 1992 y el artículo 8º de la Ley 2213 de 2022.

4. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

CLAUDIA PATRICIA VÁSQUEZ TOBÓN
MAGISTRADA

EDWAR ENRIQUE MARTÍNEZ PÉREZ
MAGISTRADO

DIEGO ANDRÉS ORTEGA NARVÁEZ
MAGISTRADO