



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO OCTAVO DE EJECUCIÓN DE PENAS  
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD  
BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D. C., Febrero catorce (14) de dos mil veintidos (2022)

**OBJETO:**

Resolver la acción de tutela interpuesta por **MAIRA CATTERINE ZUÑIGA GARZON**, en contra de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, la **UNIVERSIDAD LIBRE**, y el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** por la presunta vulneración al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos.

**FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA:**

La accionante indica que se inscribió en la convocatoria de concurso de méritos de la Comisión Nacional del Servicio Civil, Proceso de Selección 1356 de 2019 INPEC, cuerpo de custodia y vigilancia, postulándose al empleo Teniente de Prisiones Código 4222 Grado 16 código OPEC 131244, para el cual aprobó la totalidad de las pruebas establecidas.

Señala que en el acuerdo 20191000009546 del 20-12-2019, en lo referente a la estructura del proceso, se establecieron varias fases y al llegar a la quinta fase -la valoración médica, fue admitida, por ende, debía continuar en la siguiente fase.

Arguye que el día 31 de diciembre de 2021 la Comisión Nacional del Servicio Civil en su página web, publicó el listado para la citación a los Cursos de Formación, Complementación y Capacitación en la Escuela Penitenciaria Nacional, en el cual no se encontró relacionada, violándose así sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos.

Finalmente solicitó la concesión de la medida provisional y ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC suspender de manera inmediata la Publicación de admitidos al curso de capacitación para acceder al empleo denominado teniente de prisiones de la convocatoria del proceso de selección 1356 de 2019 INPEC, así como cualquier otra etapa del proceso que vulnere sus derechos fundamentales y que se ordene a la CNSC y demás entidades accionadas, que se incluya en la lista aspirantes citados al curso de teniente de prisiones, por haber aprobado todas las etapas, teniendo en cuenta que el proceso de selección de los aspirantes no ha finalizado, por lo tanto, le asiste el derecho de continuar en concurso pues adicionalmente tiene la capacidad de aumentar su puntaje en las notas que pueda llegar a obtener en el curso de formación.

### ACTUACION PROCESAL:

Allegada por el área de reparto la presente acción constitucional, mediante auto del 28 de enero de 2022 este despacho inadmitió la misma a fin de que se subsanara por parte de la accionante. El día 1º de febrero se allega escrito que subsanó la demanda y por lo que este despacho el día 2 de febrero de los corrientes, avocó el conocimiento de la misma, negando la medida provisional deprecada y corriendo traslado a las entidades accionadas, concediéndoles el plazo de un (1) día para ejercer su derecho de defensa.

Surtido el trámite descrito, en respuesta al traslado de la demanda de tutela, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC** señala que la acción es improcedente, en virtud del principio de subsidiaridad pues la accionante tiene a su disposición el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en la Ley. Adicionalmente que en el presente caso, no sólo la accionante no demuestra la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, sino que no existe perjuicio irremediable.

Asevera que el Acuerdo No. 20191000009546 del 20-12-2019, modificado por el Acuerdo No.20201000002396 del 07 de julio de 2020 y sus anexos, por el cual se convocó el proceso de selección para proveer por concurso abierto de méritos los empleos vacantes pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, es la norma que autovincula y regula el concurso de méritos denominado Convocatoria No. 1356 de 2019.

Adicionalmente, detalló el proceso adelantado dentro de la convocatoria e indica que la CNSC tiene la obligación de velar para que el proceso de selección sea bajo la observancia de los principios de objetividad, imparcialidad, publicidad, moralidad, transparencia, igualdad, eficacia y celeridad, garantizando así mismo el respeto a los derechos fundamentales como los son el debido proceso, libre concurrencia e igualdad en el acceso al ejercicio de cargos públicos. Entonces, al realizar una modificación en el procedimiento establecido, se estaría actuando en contravía de las reglas del concurso, desdibujando el carácter objetivo con el que deben contar todas las etapas del proceso de selección, resultando en imprecisiones, injusticias y en líneas generales, se destruirían los principios de mérito, igualdad, legalidad, transparencia y objetividad que deben aplicarse dentro del concurso para garantizar los principios y derechos de todos los aspirantes; por lo que no se configura vulneración de derechos fundamentales, sino cumplimiento de las reglas de la Convocatoria, y no hay lugar a protección alguna.

Finalmente solicita desvincular a su representada por falta de legitimación en la causa, toda vez que no existe vulneración a los derechos fundamentales de la accionante por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

De otra parte, el apoderado especial de la **Universidad Libre** advierte que dicha entidad carece de legitimación en la causa por pasiva en la vinculación realizada con la presente acción de tutela, dado que no ostenta calidad de parte, al no ser responsable de dirigir, conformar, notificar ni publicar el listado de los aspirantes llamados a curso, razón suficiente para desvincularla del presente trámite.

Señala que es improcedente el amparo, toda vez que, las actuaciones y decisiones se ajustaron a las reglas del concurso, advirtiendo que el solo hecho de no haber sido citado al curso de capacitación, no le da el derecho a la accionante

de catalogar o endilgar la decisión como caprichosa o arbitraria con el objeto de implorar la intervención del juez de tutela; máxime cuando cuenta con otros mecanismos idóneos de defensa, como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo mediante el cual se citó a los aspirantes que se encontraban en las primeras 90 plazas de la lista conformada para la curso de capacitación; lo que obstruye al juez de tutela la posibilidad de intervención.

Asevera que es inexistente un perjuicio irremediable que torna imposible la viabilidad del amparo; por lo que es improcedente la tutela por no cumplirse con el carácter residual y subsidiario establecido para este tipo de protección constitucional.

Así las cosas, se vislumbra que no ha existido vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, acceso a cargos públicos por concurso de méritos, cuando lo que se pretende es intentar por un medio no idóneo, cambiar las reglas bajo las cuales se debe regir el mismo proceso de selección por méritos. Además que las diferentes etapas del concurso se fundamentan de manera irrestricta en el mérito y en la aplicación de las disposiciones que desarrollan dichos derechos constitucionales, sin que exista vulneración a los mismos. Indica que la accionante aceptó estas disposiciones al momento de su inscripción.

Advierte que una decisión judicial diferente a la tomada dentro del proceso de convocatoria vulneraría los derechos de igualdad, y debido proceso de los aspirantes que válidamente superaron las pruebas escritas, porque se le estaría otorgando una preferencia a la tutelante. Por lo anterior, frente a las pretensiones se oponen completamente por improcedentes y solicita la desvinculación de la presente acción constitucional.

Finalmente, el Coordinador Grupo Tutelas del **Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC** indica que esa entidad no ha vulnerado derechos fundamentales, por tanto en lo referente a las pretensiones solicita la desvinculación a la Dirección General del INPEC, por cuanto es competencia Constitucional, Legal y funcional de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Destaca que, a través de Oficio con Radicado No. 2021RE022618 del 27 de diciembre de 2021, la Subdirección de Talento Humano solicitó se estudiara la viabilidad de aumentar el número de aspirantes convocados a cursos de formación, complementación y capacitación, pero con escrito de radicado 20212121576541, la Comisión Nacional del Servicio Civil informó que la petición no era procedente, teniendo en cuenta que el Acuerdo No. 20191000009546 del 20 de diciembre de 2019 y el Acuerdo Modificatorio No. 20201000002396 del 07 de julio de 2020, establecieron las reglas que rigen el proceso de selección, donde se previeron los cupos establecidos para el ingreso a cursos, solicitud que solamente podía realizarse antes del inicio de inscripciones. Precisa que la CNSC y el INPEC se encuentran actualmente en etapa de planeación de un nuevo proceso de selección que se tiene previsto realizarse en la vigencia del 2022, donde se podrán convocar los empleos relacionados en la solicitud y aquellos que estime requerir conforme a la necesidad institucional.

Indica que es improcedente la Acción de Tutela, pues quien la invoca aduce el presunto quebrantamiento de unos derechos fundamentales, a partir de lo cual aspira a que se declare tácitamente sin efectos jurídicos el Acto Administrativo expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, en ejercicio de facultades legales que le son propias y que goza de la presunción de legalidad.

Asegura que la Dirección General del INPEC no ha vulnerado los derechos fundamentales mencionados en el escrito de la tutela, que no corresponde al INPEC acceder a lo solicitado, por ser competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil; por lo que solicita se declare improcedente la acción constitucional y se declare la falta de legitimidad en la causa por pasiva respecto de esa entidad.

### CONSIDERACIONES PARA DECIDIR:

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Nacional y los decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000 artículo 1°.

La acción de tutela, conforme el artículo 86 de la Constitución Nacional, fue establecida como un mecanismo judicial inmediato para garantizar la protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados por acción u omisión de las autoridades públicas o por los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamentó la referida acción, para lo cual se puede concurrir, en cualquier momento y lugar, ante los jueces singulares o plurales para que mediante un proceso preferente y sumario se decida sobre la protección inmediata de tales derechos resolviéndose a través de una orden que se emitirá para que el funcionario o el particular actúe o se abstenga de hacerlo.

En el caso objeto de estudio, se encuentra acreditado que la señora **MAIRA CATTERINE ZUÑIGA GARZON** tiene **legitimación por activa** para formular la acción de tutela de la referencia, en la medida en que invoca la defensa inmediata de los derechos constitucionales fundamentales a su nombre.

Por su parte, **la legitimación por pasiva** dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal del destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental en el evento en que se acredite la misma en el proceso; para el presente caso la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Universidad Libre y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

Ahora bien, la tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez: el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

Para su procedencia es necesario que se cumpla, entre otros requisitos, el de subsidiariedad, consistente en que el demandante, previo a acudir a esta vía excepcional, agote todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa que el ordenamiento jurídico pone a su alcance, salvo que acredite que estos carecen de idoneidad y eficacia ante la inminente configuración de un perjuicio de naturaleza irremediable, caso en el cual la protección se hace posible con carácter transitorio.

Precisamente fue esa la regla excepcional invocada por las partes accionadas para considerar que la presente acción constitucional resultaba improcedente,

pues la actora puede acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para cuestionar el proceder de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Posición que comparte esta Judicatura, pues la cuestión planteada por **MAIRA CATTERINE ZUÑIGA GARZON** sobre la inclusión en una etapa del concurso, puntualmente para el caso, el listado para la citación a los Cursos de Formación, Complementación y Capacitación en la Escuela Penitenciaria Nacional, debe ser dirimido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control respectivo, toda vez que al juez constitucional le está vedado inmiscuirse en asuntos que son competencia de otros funcionarios judiciales.

Como se indicó, la naturaleza de la herramienta supralegal es la de ser un dispositivo eficaz de protección de derechos fundamentales, que sólo procede cuando el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial para conjurar alguna conculcación, por ello se considera que es una acción eminentemente residual o subsidiaria. La Corte Constitucional ha sido reiterativa en indicar que dicha acción no puede ser utilizada para reemplazar los medios ordinarios de defensa:

*La acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución “está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas (sentencia T-335 del 23 de marzo de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz).*

Y, posteriormente, indicó:

*La regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. En particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales (sentencia T-030 de 26 de enero de 2015, M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez).*

Por ende, la tutela, se insiste, no puede ser empleada para desplazar a la autoridad previamente establecida por el ordenamiento jurídico para resolver cuestiones litigiosas como la planteada en esta oportunidad, por lo que se torna improcedente su utilización, debido a que por su naturaleza subsidiaria sólo puede acudirse a ella cuando no existan otros medios de defensa.

De modo que, si **MAIRA CATTERINE ZUÑIGA GARZON** estima que las consideraciones plasmadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil en los actos por medio de los cuales, no fue incluida en el listado para la citación a los

Cursos de Formación, Complementación y Capacitación en la Escuela Penitenciaria Nacional, si los considera violatorios de sus derechos, debe acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control judicial respectivo, a efectos de que el funcionario competente determine si le asiste razón y resuelva lo pertinente, pues la acción de amparo no es el instrumento judicial adecuado para ordenar su inclusión en los listados que hace alusión la actora dentro de los concursos públicos de méritos, menos aun cuando no se ha acreditado la ocurrencia o inminencia de un perjuicio irremediable, caso en el que procedería como mecanismo transitorio para conjurarlo.

Sobre este punto, conviene resaltar que no se observa un perjuicio irremediable que pueda sobrevenir en contra el accionante, y en caso de considerarlo así, puede prevenirse con las medidas cautelares que puede solicitar de manera previa en la herramienta jurídica descrita en párrafos anteriores. Al respecto el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, establece lo siguiente:

*Procedencia de medidas cautelares. 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.*

*La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento. Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.*

Por su parte, el artículo 230 *ejusdem* enseña:

*Contenido y alcance de las medidas cautelares. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

- 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
- 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*
- 4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*

5. *Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.*

*Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.*

Finalmente, en cuanto a los requisitos para invocar las medidas provisionales, el artículo 231 dispone:

*Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.*

*En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:*

1. *Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
2. *Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
3. *Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
4. *Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
  - a) *Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
  - b) *Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. (Subrayas y negrillas del Juzgado).*

Bien se ve entonces que la legislación vigente en materia administrativa contempla una amplia gama de cautelas de cara a asegurar la efectividad de la sentencia. Y para su procedencia, al igual que en la acción de tutela, una de las condiciones necesarias es demostrar que la ausencia de la medida provisional acarrea un perjuicio de carácter irreparable.

Por consiguiente, si las razones de urgencia y necesidad de la medida correctiva en materia administrativa pueden ser invocadas ante el juez natural, mal haría el juez constitucional al usurpar el juicio de aquel, siendo esa, además, una práctica que fomenta la frecuente conducta de los accionantes consistente en desaprovechar los mecanismos de defensa que la ley pone a su alcance.

Aunado a lo anterior, no se evidencia una afectación al derecho a la igualdad como quiera que la accionante no indica a quien estando en sus mismas condiciones se le concedió el amparo constitucional deprecado.

Así las cosas, si lo pretendido por la convocante es una protección transitoria y anticipada mientras el asunto es dirimido por el juez natural -al que no ha acudido, ello es posible mediante el uso de las medidas cautelares descritas en líneas anteriores. En aquel escenario y no solo en la tutela, también es posible poner de presente su particular situación, y que sea el juez ordinario quien valore si resultan suficientes para acceder a la pretensión.

En este orden de ideas, se concluye que en el presente caso no se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad. En consecuencia, el Despacho en su parte resolutive declarará la improcedencia de la presente acción constitucional invocada por **MAIRA CATTERINE ZUÑIGA GARZON**.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUEZ OCTAVO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: Declarar improcede** el amparo constitucional formulado por **MAIRA CATTERINE ZUÑIGA GARZON**, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, la Universidad Libre y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: COMUNÍQUESE** por intermedio de la Comisión Nacional del Servicio Civil de la presente decisión a todos y cada uno de los participantes dentro del concurso de méritos correspondiente.

**TERCERO: ADVIERTASE** que de conformidad con lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, contra este fallo procede impugnación.

**CUARTO: NOTIFIQUESE** a las partes involucradas el presente fallo y si no fuere impugnado, remítase la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**



ARMANDO PADILLA ROMERO  
JUEZ