

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD  
SANTA ROSA DE VITERBO - BOYACA

Santa Rosa de Viterbo, enero veintiuno (21) de dos mil veintiuno  
(2021).

A S U N T O S      C O N S T I T U C I O N A L E S

REFERENCIA:      ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO:        T-2021-002  
ACCIONANTE:     RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO:      COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

ASUNTO:            FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

OBJETO A DECIDIR

Procede este Juzgado a proferir la correspondiente sentencia de primera instancia dentro de la presente Acción de Tutela instaurada por el señor RAFAEL GONZALEZ ROJAS, contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, vinculados los concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien haga de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien haga de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien haga de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien haga de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO, de conformidad con el Art. 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591/91 y 1382/2000.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- SOLICITUD DEL ACCIONANTE

RAFAEL GONZALEZ ROJAS mayor de edad identificado con C.C. No 4.207.846 de Paz de Río - Boyacá; interpone ACCION DE TUTELA en contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, vinculados los concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien haga de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien haga de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien haga de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien haga de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO, por la presunta violación de sus derechos fundamente a la IGUALDAD, EL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN U OFICIO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICO.

## **1.2.- HECHOS**

**1.2.1.-** Que, se inscribió en la convocatoria 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, departamentos de Boyacá, Cesar y Magdalena, con la finalidad de acceder al cargo de Inspector de Policía urbano del municipio de Beteitiva-Boyacá, cargo que ha venido ejerciendo desde hace 8 años.

**1.2.2.-** Que, los resultados de la verificación de requisitos mínimos convocatoria 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, departamentos Boyacá, Cesar y Magdalena señalan que, el inscrito no cumple con los requisitos mínimos de formación, dado que los documentos aportados no certifican la formación estipulada en la Ley 1801 de 2016, que rigen los requisitos de formación de "inspector de policía".

**1.2.3.-** Que, ante la decisión adoptada por la Comisión Nacional de Servicio Civil, presento la correspondiente reclamación, indicando, que, si cumplía con el requisito mínimo de formación, pues como acredito y aporto el respectivo título académico, es Técnico Auxiliar de la Justicia.

**1.2.4.-** Que, a pesar de cumplir con los requisitos mínimos de formación académica la Comisión Nacional del Servicios Civil, respondió su reclamación de manera negativa, confirmando su inadmisión a la convocatoria.

## **1.3.- PRETENSIONES**

**1.3.1.-** Que, se tutelen los Derechos Fundamentales a la igualdad, al debido proceso, trabajo, libertad de profesión u oficio y acceso a cargos públicos.

**1.3.2.-** Que, se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil que en el término de 48 horas corrija el yerro cometido y en su lugar acepte el título de Técnico Auxiliar de la Justicia, expedido por el Instituto Técnico de Boyacá, aprobada por Secretaría de Educación de Boyacá, mediante resolución 01312 de junio 11 de 2002, como a fin de las titulaciones mencionadas en la convocatoria 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019.

**1.3.3.-** Que, como consecuencia de lo anterior le sea permitido continuar en la competencia para ocupar el cargo público de Inspector de Policía Urbano de Beteitiva-Boyacá.

## **1.4.- FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Fundamenta la presente acción Constitucional en el Decreto 2591 de 1991 y demás normas aplicables.

## **1.5.- COMPETENCIA**

Señala que este Juzgado es el competente conforme a la naturaleza del asunto y por tener jurisdicción en el lugar donde ocurrió la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales incoados.

## **1.6.- PRUEBAS**

**1.6.1.-** Copia del diploma que lo acredita como Técnico Auxiliar de la Justicia expedido por el Instituto Técnico de Boyacá, aprobada por Secretaría de Educación de Boyacá, mediante resolución 01312 de junio 11 de 2002.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

3

1.6.2.- Copia de la reclamación elevada ante la Comisión Nacional del Servicio Civil.

## 2.- ACTUACIÓN ADELANTADA

### 2.1. ADMISIÓN Y TRASLADO

La presente acción de Tutela inicialmente fue radicada en la oficina de apoyo judicial de la ciudad de Tunja, ordenando el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa Ciudad, la remisión de las diligencias al reparto de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Rosa de Viterbo-Boyacá, a fin de que fuera asignada a un despacho judicial de tal categoría.

Posteriormente, fue asignada por reparto a este Despacho la demanda de tutela impetrada por el señor RAFAEL GONZALEZ ROJAS mayor de edad, identificado con C.C. No 4.207.846 de Paz de Río - Boyacá; en contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, por la presunta violación de sus derechos fundamente a la IGUALDAD, EL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN U OFICIO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICO. Admitiéndose mediante auto de enero 7 de 2021.

Así mismo, en dicho auto se dispuso vincular como Accionados a los concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien haga de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien hiciera de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien hiciera de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien hiciera de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO, para que en el término improrrogable de **UN (1) DÍA HÁBIL** contado a partir de la notificación del auto admisorio procedieran a dar respuesta a la presente acción de tutela.

La admisión de la acción de tutela fue notificada al accionante RAFAEL GONZALEZ ROJAS a la entidad accionada COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL; y a los vinculados concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien hiciera de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien hiciera de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien hiciera de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien hiciera de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO, otorgándoseles el término improrrogable de UN (1) DÍA HÁBIL contados a partir de la notificación, para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones de la presente acción, en específico para que allegaran la documentación que consideraran pertinente.

## 3. CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

### 3.1.- COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

4

El señor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA, actuando en nombre y representación de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en el término de traslado otorgado por este Despacho dio contestación a la acción de tutela de la referencia, instaurada por RAFAEL GONZALEZ ROJAS, manifestando que se opone a la solicitud de tutela en referencia en los siguientes términos:

.- Que, la acción de tutela es improcedente, en virtud del principio de subsidiariedad previsto en el artículo 86 inciso 3 de la C.P., según el cual la acción de tutela, solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, disponiéndose en el mismo sentido en el numeral primero del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

.- Que, además la acción carece de los requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues la inconformidad del accionante frente a la verificación de requisitos mínimos contenida en los acuerdos reglamentarios del concurso no es excepcional. Pues, la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el acuerdo, frente a lo cual cuenta con mecanismos de defensa idóneos y eficaces para controvertir el mencionado acto administrativo, por lo que, la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad del acto administrativo.

.- 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.

.- Que, en el presente caso, no sólo el accionante no demuestra la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama en cada caso concreto; sino que no existe perjuicio irremediable en relación con controvertir la ejecución de la etapa de requisitos mínimos, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la ley.

.- Que, 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 imponen no solo límites a las entidades encargadas de administrarlos sino también ciertas cargas a los participantes.

.- Que, en ese sentido se puede apreciar que la CNSC y la Universidad Nacional de Colombia en calidad de operador del concurso, han dado cumplimiento a lo establecido en el precitado Acuerdo de Convocatoria, norma reguladora de todo el proceso y se convierte en Ley para las partes como una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, garantizando los derechos de defensa y contradicción en todo momento.

.- Que, realizada la verificación de requisitos mínimos a la documentación aportada por el señor RAFAEL GONZÁLEZ ROJAS, el mismo se tuvo como No Admitido, como quiera que no cumple con los requisitos mínimos establecidos para el empleo identificado con el código OPEC No. 85018, dado que no cumple con los requisitos mínimos

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

5

de formación, dado que los documentos aportados no certifican la formación estipulada en la Ley 1801 de 2016 que rigen los requisitos de formación de inspector de policía.

.- Que, producto de lo anterior, el hoy accionante en la oportunidad establecida (los días 22 y 23 de julio de 2020) presento a través del Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO, la correspondiente reclamación, la cual fue debidamente tramitada y publicada el 28 de agosto de 2020 de acuerdo a las reglas del proceso de selección en igualdad de condiciones para todos los aspirantes.

.- Que, como puede observarse el accionante presentó reclamación frente a su resultado en la verificación de requisitos mínimos y de manera concomitante promovió acción de tutela por las mismas razones, desconociendo así el carácter subsidiario y excepcional de este mecanismo constitucional.

.- Que, en aras de acreditar el requisito mínimo de estudio el señor González Rojas cargó en el Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO, los documentos que fueron verificados.

.- Que, el Título de Auxiliar de la Justicia, otorgado por el Instituto Técnico de Boyacá, es un documento no válido, como quiera que no se encuentra dentro de los núcleos básicos del conocimiento (NBC) solicitados por la OPEC, tal como lo indica el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (SNIES), y no corresponde al nivel de formación académica terminación y aprobación del pensum académico de educación superior profesional, solicitado por la OPEC.

.- Que, en segundo lugar, debe señalarse que, la verificación de la documentación aportada por el señor González Rojas para acreditar el requisito mínimo de estudio del empleo identificado con el código OPEC No. 85018, se hizo atendiendo los requisitos mínimos contemplados en la Ley 1801 de 2016, norma de carácter superior. Indica que, si bien existe una diferencia entre la OPEC y la ley, las normas de la convocatoria son claras en establecer que, en caso de diferencia entre éstas, prima la ley; y de ello tuvieron conocimiento los aspirantes, previo a su inscripción, pues tales normas fueron publicadas con la debida antelación desde el mes de julio del año 2019 en la página Web [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), en la cual, se publicaron el Acuerdo No. CNSC - 20191000005386 y el Anexo de Etapas del Proceso de Selección.

.- Que, en este orden debe indicarse que, las reglas del concurso son inmodificables y resultan vinculantes para todos los intervinientes: administración, operador logístico y aspirantes.

.- Que, es entonces claro que la CNSC no ha vulnerado ningún derecho fundamental al señor Rafael González Rojas. La Convocatoria No.1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena, se está desarrollando en igualdad de condiciones para todos los aspirantes, con la observancia de las normas y reglas que la rigen; por lo tanto, la acción de tutela debe ser declarada improcedente.

**3.2.- CONCURSANTES DE LA CONVOCATORIA TERRITORIAL BOYACÁ, CESAR Y MAGDALENA No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, PARA EL EMPLEO DE TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - TÉCNICO INSPECTOR DE POLICÍA 3ª a 6ª CATEGORÍA - CARGO No. OPEC 85018**

No presentaron ninguna clase de contestación.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

6

**3.3.- MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO A TRAVÉS DEL MINISTRO Y/O QUIEN HAGA DE SUS VECES DR. WILSON RUIZ OREJUELA**

Camilo Andrés Rojas Castro, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.884.224, actuando en condición de Secretario General del Ministerio de Justicia y del Derecho, y en ejercicio de las facultades que le confiere la Resolución No. 376 del 7 de junio de 2012, interviene dentro del trámite de la acción de tutela indicada en el asunto, en la oportunidad judicial y de conformidad con lo establecido en el auto admisorio emitido por este Despacho el 7 de enero de 2021, manifestando:

.- Que, frente a los hechos relatados por el señor Rafael González Rojas, sus planteamientos frente a la aparente irregularidad cometida por la Comisión Nacional del Servicio Civil al no admitirlo en el Proceso de Selección identificado como "1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 Convocatoria Boyacá, César y Magdalena" -al considerar que no cumple con los requisitos mínimos para el empleo al cual aspira, esto es del Inspector de Policía de Betéitiva (Boyacá)-, así como, a su pretensión de obtener a través de la presente acción de tutela la modificación de tal decisión, es pertinente señalar que el Ministerio de Justicia y del Derecho carece de competencia o atribución legal o constitucional alguna para intervenir en los procesos de selección para la provisión definitiva de los empleos de carrera de cualquier entidad, y, en ese sentido, para revisar o fiscalizar las decisiones del organismo facultado para ello.

.- Que, de conformidad con los artículos 29 y 30 de la Ley 909 de 2004 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", la única entidad competente para adelantar y desarrollar los concursos o procesos de selección para proveer en forma definitiva de los empleos públicos de carrera administrativa, es la Comisión Nacional del Servicio Civil, entidad de carácter autónomo, creada por la Constitución Política.

.- Que, sumado a ello, en el artículo 2° del Acuerdo No. CNSC - 20191000005386 del 14 de mayo de 2019 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección para proveer definitivamente los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE BETÉITIVA - BOYACÁ - Convocatoria No. 1144 de 2019 - Territorial Boyacá, César y Magdalena", se señala en forma explícita que el desarrollo del proceso de selección está bajo la directa responsabilidad de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 909 de 2004.

.- Que, así las cosas, la decisión de admitir o inadmitir a un aspirante en un proceso de selección para proveer definitivamente los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de las plantas de personal de las entidades territoriales, como es el caso de la Alcaldía de Betéitiva (Boyacá), recae exclusivamente en la Comisión Nacional del Servicio Civil y es ajena por completo a las funciones y facultades del Ministerio de Justicia y del Derecho.

.- Que, por las razones de hecho y de derecho aducidas en su contestación, de las cuales se desprende que no existe de parte del Ministerio de Justicia y del Derecho vulneración o amenaza alguna de los derechos del accionante y que carece de competencia para estudiar y resolver la pretensión del señor Rafael González Rojas, solicitan

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

7

que se declare la desvinculación de esa entidad de la presente acción de tutela.

**3.4.- ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ A TRAVÉS DE SU ALCALDE MUNICIPAL Y/O QUIEN HAGA DE SUS VECES DR. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN**

EDWIN RENE PAVA RINCÓN, mayor de edad, domiciliado en el municipio de Betéitiva - Boyacá, actuando como representante legal del municipio de Betéitiva; da contestación de la acción de tutela del radicado, mediante la cual y de conformidad con el oficio emitido en fecha 07 de enero de la anualidad se vinculó a la Alcaldía Municipal de Betéitiva.

Lo anterior de conformidad con las siguientes manifestaciones:

.- Que, de conformidad con los hechos plasmados en el escrito de la acción de tutela, efectivamente el señor Rafael González Rojas, quien hoy funge como accionante, ha venido desempeñando las funciones como inspector de policía del Municipio de Betéitiva desde el 22 de diciembre de 2010 hasta la actualidad; empero por parte de la Alcaldía Municipal no se tiene conocimiento de que el mismo se haya postulado para el cargo en mención toda vez que son actuaciones de las cuales son sentido particular de a quien interese aspirar al cargo de Inspector de Policía y es una actuación de la cual tiene conocimiento pleno únicamente la Comisión Nacional del Servicio Civil, quien es la encargada puntualmente de adelantar dicho proceso de selección, frente al cual la Administración Municipal es ajeno.

.- Que, el Municipio de Betéitiva es completamente ajeno al proceso de selección que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil, toda vez que en ese ente territorial si bien se encuentra el cargo de Inspector de Policía frente al mismo no se tiene función alguna para la elección de la persona quién vaya a desempeñar dichas funciones, toda vez que es labor única y exclusiva de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin que exista injerencia por parte de la Administración Municipal, en los asuntos preliminares de revisión de requisitos mínimos, aplicación de pruebas, entre otros.

.- Que, "El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión".

.- Que, es importante establecer que la acción de tutela puede prosperar en el eventual caso en que el accionante se encuentre en inminente situación de peligro, urgencia o ante la aparición de un perjuicio irremediable, situación que no se presenta en el caso *sub examine*, teniendo en cuenta que el accionante no invoca y mucho menos demuestra la ocurrencia de estas situaciones.

.- Que, de acuerdo con lo que se esbozó sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un derecho jurídicamente protegido, de manera que surge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

8

.- Que, por las razones de hecho y derecho anteriormente expuestas de manera respetuosa solicitan se ordene DESVINCULAR al Municipio de Betéitiva de la presente Acción y la misma se adelante única y exclusivamente en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

**3.5.- DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA A TRAVÉS DE SU DIRECTOR Y/O QUIEN HAGA DE SUS VECES DR. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO**

ARMANDO LÓPEZ CORTES, obrando en condición de Director Jurídico del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, da contestación a la acción de tutela de la referencia de la siguiente manera:

.- Que, lo primero en señalar es, que el Departamento Administrativo de la Función Pública, desconoce cada uno de los supuestos facticos señalados en el contexto de la acción impetrada en cuanto tienen su origen al interior de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC y del Municipio de Beteitiva. Cabe agregar que el Departamento Administrativo no tiene participación en la Convocatoria Publica denominada "Convocatoria Boyacá, cesar y Magdalena", que origina la acción de tutela, debemos precisar que el DAFP no tuvo ninguna injerencia o participación que posibilite su vinculación en el trámite de la presente tutela.

.- Que, no obstante la anterior precisión, se permite manifestar en relación con cada uno de los hechos que les constan, por cuanto el DAFP, no participó en la Convocatoria Publica denominada "Convocatoria Boyacá, cesar y Magdalena", desconocemos las reclamaciones, respuestas, y trayectoria laboral y estudios de la accionante.

.- Que, de esa manera advierten que el Departamento Administrativo de la Función Pública no debe ser vinculado ni intervenir en la presente acción y, en tal consideración, debe ser desvinculado, pues la Comisión Nacional del Servicio Civil y la entidad territorial Municipio de Beteitiva, gozan de autonomía e independencia para el manejo de sus propios asuntos, para auto determinarse y comparecer al presente proceso sin la autorización de otra autoridad.

.- Que, se oponen a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la accionante, en tanto que el Departamento Administrativo de la Función Pública no ha violado ni amenazado derecho fundamental alguno, amén de no tener injerencia alguna sobre los hechos argüidos en el contexto de la acción de tutela.

.- Que, la acción de tutela, no obstante, su informalidad, debe cumplir, como mínimo requisito, que se dirija contra la autoridad que esté causando la omisión que posiblemente vulnera los derechos fundamentales que se busca proteger, pues tanto la Constitución como la Ley exigen que cuando se presenta una acción de tutela ella se dirija contra la persona que está causando la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales. Esta exigencia está contemplada en la propia Constitución, en el artículo 86, al decir en el inciso segundo "La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo"; sin embargo, en el sub-examine, el tutelante no dirige la acción contra el Departamento Administrativo de la Función Pública, configurándose de esta manera la falta de legitimación en la causa por pasiva.

.- Que, dicho lo anterior, forzoso es concluir que no se avizora acción u omisión alguna por parte del DAFP respecto de los hechos argüidos por el accionante como generadores de una eventual

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

9

vulneración a los derechos fundamentales a que se alude en la presente acción, por tanto, reitera tener en cuenta esta situación amen de los argumentos establecidos a lo largo de este prontuario y se deniegue de contera la acción de tutela declarando la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de esta entidad.

.- Que, por las razones anotadas, respetuosamente solicitan al señor Juez declarar probadas las excepciones propuestas y fundamentalmente la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, dentro de la acción de tutela de la referencia, al estar demostrado que su representada no tuvo injerencia alguna en los hechos que originan la acción, disponiendo, en lo demás, lo que en derecho corresponda.

### **3.6.- LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA A TRAVÉS DE SU RECTOR Y/O QUIEN HAGA DE SUS VECES DRA. DOLLY MONTOYA CASTAÑO**

MIGUEL HUMBERTO SARMIENTO QUIJANO, en su calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la Sede Bogotá de la Universidad Nacional de Colombia (E) y en ejercicio de la representación judicial y administrativa de la Universidad Nacional de Colombia, conforme a lo previsto en el artículo 19 de la Resolución 040 de 2001 de Rectoría y la Resolución 1178 de 2018 de Rectoría (Manual Específico de Funciones), da contestación a la acción de tutela indicando que, esa institución de educación superior brinda respuesta a la acción pública de la referencia y con fundamento en esta, solicita se declare la improcedencia de esta acción constitucional o en su lugar se denieguen las pretensiones del accionante como quiera que no se evidencia una vulneración o amenaza a una garantía fundamental en cabeza del señor RAFAEL GONZALEZ ROJAS. Pues, mal puede instrumentalizarse la acción cuando el ciudadano, asume la acción de tutela como un recurso más, desconociendo el carácter residual y subsidiario de la acción, conllevando necesariamente a un uso indebido de la acción, aumentar la congestión judicial y desnaturalizar la acción de amparo, tal como está prevista en la Constitución Política de Colombia.

### **4.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

#### **4.1.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA**

Los artículos 86 de la Constitución Nacional, 10 del Decreto 2591 de 1991 y la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, han sostenido que es titular de la Acción de Tutela, cualquier persona a la que sus derechos fundamentales le resulten vulnerados o amenazados, de tal forma que puede presentarla por sí misma o por medio de un tercero que actúe en su nombre. Por tanto, estas personas pueden invocar directamente el amparo constitucional, o pueden hacerlo a través de terceros que sean sus apoderados, representantes o agentes oficiosos, para el caso de las personas que no se encuentran en condiciones de interponer la acción por sí mismas.

En el presente caso, la demanda de tutela es instaurada por RAFAEL GONZALEZ ROJAS actuando en nombre propio quien tiene un interés directo en la presente acción, como es el que se protejan los derechos fundamentales a la IGUALDAD, EL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN U OFICIO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICO, debido a no admitirlo en el Proceso de Selección identificado como "1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 Convocatoria Boyacá, César y Magdalena" -al considerar que no cumple con los requisitos mínimos para el empleo al cual aspira, esto es del Inspector de Policía de Betéitiva (Boyacá)-.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

10

#### 4.2.- COMPETENCIA

Este Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad con categoría de Circuito, es el competente para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos y la Entidad Accionada, de acuerdo con el Decreto 1382 de 2000, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la vinculada COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la cual, corresponde a una Entidad del orden nacional, y el conocimiento de las acciones de tutela contra esta clase de entidades corresponde a prevención a los Jueces con categoría del Circuito con jurisdicción donde ocurrió la violación del derecho o donde tiene efecto tal violación o amenaza para los derechos fundamentales; concepto que como lo ha precisado la Corte Constitucional en múltiples ocasiones, no se circunscribe de manera exclusiva a aquél en donde se produjo la acción u omisión que origina la solicitud de amparo, ni tampoco al domicilio de la entidad accionada, sino que se extiende al sitio en donde se proyectan sus efectos por cuyo medio se amenazan o vulneran derechos fundamentales.

#### 4.3.- LEGITIMACIÓN PASIVA

La accionada y vinculados, concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien haga de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien haga de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien haga de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien haga de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO, se encuentran legitimadas como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de acuerdo con lo dispuesto por los artículo 5º y 42 del Decreto 2591 de 1991, debido a que se les atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

#### 5.- PROBLEMA JURÍDICO

Entonces, según el Planteamiento del Accionante, corresponde al Despacho establecer si las accionadas y vinculados, le han vulnerado los derechos fundamentales a la IGUALDAD, EL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN U OFICIO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, al no admitirlo en el Proceso de Selección identificado como "1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 Convocatoria Boyacá, César y Magdalena" -al considerar que no cumple con los requisitos mínimos para el empleo al cual aspira, esto es del Inspector de Policía de Betéitiva (Boyacá)-, por las razones referidas en el escrito de tutela y, por ende sí ameriten la protección por este mecanismo o, si por el contrario, este deviene improcedente por contarse con otros medios de defensa judicial para su buscar la protección de los mismos.

#### 5.1. RESPUESTA PROBLEMA JURIDICO

Ciertamente, como lo sostiene la Corte Constitucional en Sentencia T-044/18, el DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO:

"...se define conceptualmente como un conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la Administración, el cual se materializa en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, los cuales guardan relación directa o indirecta entre sí, y cuya finalidad está determinada de manera constitucional y legal. El

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

11

objetivo de esas condiciones es la eficacia de los derechos a la seguridad jurídica y a la defensa de las personas que concurren a la Administración.

La exigencia del derecho al debido proceso administrativo es amplia, por lo que cobija tanto a todas las autoridades públicas o quienes ejercen funciones públicas, al margen de la rama del poder a la que se encuentren adscritos. Por lo tanto, los obligados a garantizar ese derecho son todas las autoridades estatales, como los servidores públicos que cumple funciones de carácter administrativo, al igual que aquellas instituciones que por ministerio de la ley ejercen funciones públicas o suministran servicios públicos.

Al tratarse de un derecho de carácter complejo, la eficacia del derecho al debido proceso incorpora diferentes garantías, como son el principio de legalidad, el derecho de contradicción y defensa, el principio de publicidad y los principios de confianza legítima y buena fe. Como lo ha señalado la Corte, el derecho en comento se integra por las prerrogativas de (i) conocer el inicio de la actuación, (ii) ser oído durante todo el trámite, (iii) ser notificado en debida forma, (iv) que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (v) que no se presenten dilaciones injustificadas, (vi) gozar de la presunción de inocencia, (vii) ejercer los derechos de defensa y contradicción, (viii) presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (xix) que las decisiones sean motivadas en debida forma, (x) impugnar la decisión que se adopte, y (xi) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

Estas garantías, además, no pueden comprenderse de manera aislada, sino que actúan de forma coordinada para la eficacia material del derecho al debido proceso. De esta manera, "el principio de publicidad y la notificación de las actuaciones constituyen condición para el ejercicio del derecho de defensa, y la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas, una herramienta indispensable para que las decisiones administrativas y judiciales se adopten sobre premisas fácticas plausibles. De esa forma se satisface también el principio de legalidad, pues solo a partir de una vigorosa discusión probatoria puede establecerse si en cada caso se configuran los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y qué consecuencias jurídicas prevé el derecho para esas hipótesis".

Aunque es claro que el debido proceso debe aplicarse a todos los actos de la administración, la jurisprudencia también ha considerado que sus garantías deben protegerse de manera más intensa y cuidadosa, cuando el resultado del procedimiento es el retiro de beneficios sociales o, de una manera más general, cuando dicho resultado impone condiciones más gravosas a un sujeto de especial protección constitucional..."

En cuanto al derecho a la IGUALDAD la misma alta Corporación Constitucional en Sentencia T-339/17 señaló:

**"...PRINCIPIO DE IGUALDAD-Dimensiones diferentes/PRINCIPIO DE IGUALDAD-**Carácter relacional... La igualdad, como principio constitucional "es un mandato complejo" que tiene varias formas de concretarse. Implica la garantía de la aplicación general de las normas y de su carácter abstracto, de modo que está prohibido hacer distinciones con motivos discriminatorios, excluyentes e irrazonables, pues son contrarios a la Constitución. También impulsa "la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales", con lo que rehúye la idea de una "equiparación matemática (...) que exigiría absoluta homogeneidad, sino que impone tratos iguales entre iguales, tratos diferentes entre supuestos disímiles e, incluso, medidas distintas en beneficios (sic.) De grupos que, aunque desde una perspectiva son iguales desde otra requieren mejor tratamiento por parte del Estado".

En lo que toca con el derecho al TRABAJO, señala el artículo 25 de la Constitución Política:

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

12

"El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas."

De otro lado, en lo atinente al derecho A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN U OFICIO, establece la Carta Magna en su artículo 26 que: "Toda persona es libre de escoger **profesión u oficio**. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones.

En relación con, el DERECHO DE ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS en Sentencia T-257/12, la Corte Constitucional tiene tal derecho el cual se encuentra prescrito en el numeral 7° del artículo 40 de la Carta Política, como el que: "...Consagra que todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse".

Este derecho que reviste singular importancia dentro del ordenamiento constitucional, pues comporta la ventaja subjetiva de optar por este tipo de cargos, como también y constituye un espacio de legitimación democrática, el cual debe ser diferenciado del derecho al trabajo. Así, el derecho al trabajo prescrito en el artículo 25 de la Constitución Política está compuesto por diversos elementos, algunos relacionados con el deber estatal de propiciar políticas de empleo y otros que, vistos desde la esfera subjetiva, están relacionados con el derecho a elegir un empleo y que éste se proporcione en condiciones dignas y justas. Por su parte, el derecho a acceder a un cargo público, consiste en la garantía que tiene todo ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria. (subraya del despacho).

Respecto del derecho al trabajo en relación con el acceso a los cargos públicos, ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación que dicha garantía se materializa en cabeza del ganador del concurso, a quien le asiste el derecho de ser nombrado; en este sentido, a la posibilidad de acceder a un empleo se suma la garantía del deber estatal de impedir que terceros restrinjan dicha opción. Al tratar esta materia en sentencia T-625 de 2000, el Tribunal Constitucional indicó:

La vulneración del derecho al trabajo se produce cuando una acción u omisión arbitraria de las autoridades limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima.

De lo anterior se vislumbra que la persona que supera las pruebas del concurso público de méritos, se convierte en el titular del derecho al trabajo y, por ende, tiene derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, pues sólo en este momento el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del ganador.

En síntesis, el derecho de acceder a cargos públicos está ligado a la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria. Por su parte, el derecho al trabajo, en las situaciones de acceso a cargos públicos se materializa cuando se crea en el titular el nacimiento del derecho subjetivo, es decir, cuando en virtud del mérito y la capacidad del aspirante obtiene el mejor puntaje, de lo cual se sigue o deviene su nombramiento y posesión.

Conforme a la jurisprudencia, son derechos establecidos en nuestra Carta Política, que, ante una flagrante conculcación, ameritan su protección a través del mecanismo de tutela; como quiera que de

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

13

conformidad con la norma 1 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta la acción pública de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, "...Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este Decreto...". O sea, la acción de tutela es, pues, un instrumento constitucional que faculta a cualquier persona, en cualquier momento o lugar, para acudir ante un juez de la República en la búsqueda de un pronunciamiento que proteja un derecho constitucional fundamental, que por cualquier razón o circunstancia haya sido vulnerado o amenazado por la acción de autoridades públicas o particulares.

Sin embargo, las pretensiones del accionante RAFAEL GONZALEZ ROJAS, en el sentido que se le protejan los derechos constitucionales a la IGUALDAD, EL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, A LA LIBERTAD DE PROFESIÓN U OFICIO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS y, por ende, se ordene a la entidad accionada que lo incluyan en la lista de admitidos para continuar en el concurso para acceder al empleo para el cual se postuló, no pueden ser atendidas de ninguna manera a través de este mecanismo de tutela, como quiera, que el demandante cuenta con otros medios de defensa judicial para hacer valer sus derechos, cual es el de recurrir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, si es del caso, o ante la que haya lugar, para los efectos de los artículo 93 y 138 del Código Contencioso Administrativo, si considera que las acciones administrativas adelantadas por la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD NACIONAL, entidades que intervienen en la valoración del documento referenciado por el Actor en la tutela, y presentado en virtud a la postulación para el empleo del Nivel Técnico, denominado Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, el cual fue convocado a concurso abierto de méritos por la CNSC por medio del acuerdo No. 2019000005386 del 14-05-2019, y que decidieron "inadmitirlo", **no se encuentra del marco legal de la Convocatoria, y por lo mismo no se ajusta a lo contemplado en el Acuerdo de Convocatoria CNSC-2019000005386 del 14-05-2019, cual es el reglamento del concurso y por consiguiente de obligatorio cumplimiento por parte de la Administración, la Universidad y los participantes,** según lo expuesto por la CNSC en su escrito de respuesta tutela; pues diáfananamente establece el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, "Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante."

Como lo ha manifestado nuestra Corte Constitucional, la acción de tutela tiene un carácter preventivo y no declarativo. En consecuencia, la tutela tiene la función de evitar vulneraciones de los derechos fundamentales, o su amenaza, como se señala claramente en el artículo 86 de la Carta Política. Y resulta lógico que así sea por cuanto, en tratándose de derechos fundamentales, su carácter inherente a a persona hace que el ejercicio mismo del reconocimiento del derecho, para su amparo, sea directo, inmediato, actual, como resultado de la existencia del sujeto titular.

También debe precisarse que, de conformidad con el inciso 3° de la norma en cita, **"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"**.

Tal disposición fue reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, cuando en su artículo 6° determina que la acción de tutela procederá en los casos allí previstos, que entre otros son: **"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante..."**. Por ello es pertinente señalar que:

"...Cuando no medien circunstancias, incluso relacionadas con derechos fundamentales, sin que los hechos planteados exijan valoraciones probatorias y complejas definiciones de situaciones jurídicas de rango legal, el juez de tutela debe abstenerse de fallar, por no responder la acción a los fines perseguidos en la demanda ... Lo expuesto encuentra desarrollo en el llamado carácter residual o subsidiario de la tutela, No sólo porque este no es el único medio judicial para la defensa de los derechos fundamentales, los cuales también y de manera ordinaria o general deben ser amparados por los cauces de la jurisdicción ordinaria o especiales de la república y sólo de manera exceptiva mediante la acción de tutela; sino porque su carácter preferente y sumario, que indica por lo primero agilidad en el tiempo y por lo segundo brevedad en la forma y procedimientos, aspectos estos que permiten al juez de tutela abordar con pleno discernimiento asuntos que sólo pueden ser objeto de elaboración y decisión, luego de sustanciar procesos, cuyo diseño procesal permite el esclarecimiento de situaciones de hecho y la declaración de derechos litigiosos menos inmanentes que los derechos fundamentales así mismo considerados. Así lo entendió el propio constituyente al determinar que esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial..."<sup>1</sup>

Ahora, respecto de la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concurso de méritos, dijo la Corte Constitucional en Sentencia T-682/16:

"...3.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario, que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o incluso de los particulares, en los términos prescritos por la ley. Procede cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para su amparo efectivo. Asimismo, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que, a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional. 3.2. Pues bien, la idoneidad del medio de defensa alternativo exige una evaluación en concreto de los mecanismos de defensa existentes, razón por la cual debe estudiarse cada caso en particular, a efectos de determinar la eficacia del medio de defensa, si este tiene la aptitud necesaria para brindar una solución eficaz y expedita al quebrantamiento o amenaza del derecho fundamental que se alega vulnerado.

Vistas, así las cosas, si el mecanismo es eficaz, la tutela resulta ser improcedente, a menos que, como quedó expresado, se demuestre la existencia

---

<sup>1</sup> Sent. T-020, en 24/97. M. Alejandro Martínez Caballero.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

15

de un perjuicio irremediable que imponga la protección constitucional transitoria. 3.3. En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en principio, la acción de tutela debe declararse improcedente. No obstante, lo anterior el precedente de la Corte ha señalado que los medios de control de la jurisdicción contencioso administrativa, bien sea a través de la acción electoral, de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho o de la acción de reparación directa, no son los mecanismos idóneos y eficaces, en razón del prolongado término de duración que este tipo de procesos pudiese tener. 3.4. Específicamente, en lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, se ha precisado, por parte del precedente de la Corporación, que existen dos casos en los cuales la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo: (i) "aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional". (ii) "cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional...".

Se recuerda que el "concurso público", según dijo la Corte Constitucional en Sentencia T-090 de 2013:

"...es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación..."

Además, conviene apuntar que, en lo que toca con acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto, señaló la Corte Constitucional en Sentencia T-161/17:

"...En materia de actos administrativos de contenido particular y concreto, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que por regla general la acción de tutela no es procedente para controvertir actos administrativos toda vez que las discrepancias suscitadas por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la

jurisdicción contenciosa administrativa. No obstante, en criterio de la Corte, la aceptación de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos depende de si el contenido de los mismos implica una vulneración evidente de los derechos fundamentales o la amenaza de la ocurrencia de un perjuicio irremediable de tal magnitud que obligue la protección urgente de los mismos...".

Y en Sentencia T-041 de 2013, señala que:

"...2.4.1. El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para reclamar la protección de los derechos fundamentales cuando estos se encuentren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. Sin embargo, esta sólo resulta procedente cuando no existan o se han agotado todos los mecanismos judiciales que resultan efectivos para la protección de los derechos fundamentales, a no ser que se demuestre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio. Lo anterior, con el fin de evitar que este mecanismo, que es excepcional, se convierta en principal.

2.4.2. Ahora bien, frente a la protección de los derechos fundamentales que pudieran verse amenazados o vulnerados por actos emitidos por la administración, la Corte ha considerado que por regla general la acción de tutela no es el mecanismo efectivo sino que la competencia se encuentra radicada en la jurisdicción contencioso administrativa; sin embargo, ha sido considerada procedente de manera excepcional cuando se den las siguientes condiciones: (i) que no se trate de actos de contenido general, impersonal y abstracto, por expresa prohibición del artículo 6, numeral 5, del Decreto 2591 de 1991; y (ii) que el demandante logre probar la existencia de un perjuicio irremediable para obtener el amparo constitucional.

2.4.3. Sobre la primera condición, - que no se trate de actos de contenido general, impersonal y abstracto, la Corte se ha manifestado en repetidas ocasiones: "Cuando el desconocimiento, la vulneración o el recorte de los derechos fundamentales se origina en actos jurídicos de carácter general producidos por instancias subordinadas a la Constitución (y todos los poderes constituidos lo son), su efecto general pernicioso puede ser contrarrestado mediante mecanismos especialmente dispuestos para ello, V.gr.: la acción de inconstitucionalidad contra las leyes, o las acciones de nulidad (y de restablecimiento del derecho) contra los actos administrativos. Mediante tales instrumentos se provoca la actuación de un organismo público competente para que, también por vía de disposición general, restablezca el imperio de la juridicidad."

No obstante, esta regla de improcedencia de la acción de tutela tiene una excepción cuando lo que se persigue no es anular, - por vicios de inconstitucionalidad o de ilegalidad - un acto de carácter general, impersonal y abstracto, sino dejar sin efecto su aplicación, en un caso particular y concreto, cuando ella conlleve la vulneración de un derecho fundamental. Sobre el particular, esta Corporación ha dicho: "En efecto, aunque, según el artículo 6, numeral 5, del Decreto 2591 de 1991, no cabe la acción de tutela contra actos de carácter general, impersonal y abstracto, ésta debe proceder en los casos en que se persigue la inaplicación en el caso concreto de un acto abiertamente contrario a los derechos fundamentales."

2.4.4. En lo que se refiere a los actos administrativos de contenido particular, esta Corporación en reiterada jurisprudencia ha establecido igualmente la improcedencia de la tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto, al considerar que para controvertir estos actos existen la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que se ejerce ante la jurisdicción contencioso administrativa "gracias a la cual

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

17

el interesado puede solicitar la suspensión provisional del acto que infringe la vulneración a los derechos cuya protección se invoca".

Sin embargo, de manera excepcional se ha estimado procedente la tutela para controvertir dichos actos "cuando éstos vulneran derechos fundamentales y existe la posibilidad de ocurrencia de un perjuicio irremediable, de tal manera que se haga necesaria la protección urgente de los mismos".

2.4.5. Frente a la condición referida a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la Corte ha considerado necesario determinar la presencia concurrente de varios elementos: (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza, y (iv) la impostergabilidad de la tutela, que implica acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

Además de los elementos configurativos del perjuicio irremediable citados anteriormente, la Corte ha exigido que para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, el perjuicio se encuentre probado en el proceso, puesto que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable. En suma, no basta con la afirmación de que un derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; sino que es necesario, que el afectado "explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión...".

O sea que no es propio de la acción de tutela, como reiteradamente lo ha dicho la Corte Constitucional, entrar a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la carta Política, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales, porque se estaría pretermitiendo la instancia ordinaria a través del proceso correspondiente que dirima el conflicto, valorando los supuestos de hecho y de derecho de la situación puesta a su consideración, utilizando todos los medios a su disposición y determinar así, si le asiste o no razón al quejoso.

Tal procedimiento debe agotarse para de esa forma, se itera, si la decisión es desfavorable, acudir al segundo mecanismo judicial y, eventualmente, hacer uso del mecanismo extremo de la tutela ya que:

"...es evidente que si el afectado ha hecho uso de los medios de defensa judiciales ordinarios hasta agotarlos, son obtener efectiva protección de sus derechos constitucionalmente amenazados o vulnerados, a su término no dispondrá de otro medio de defensa judicial y podrá perseguir esa protección a través de los derechos que se haya planteado de manera expresa antes las diferentes instancias judiciales. La acción de tutela se concibe como un medio último y extraordinario de protección al cual

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
 RADICADO: T-2021-002  
 ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
 ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL  
 se puede recurrir sólo en ausencia efectiva de un medio judicial ordinario capaz de brindarla...".<sup>2</sup>

Bajo las anteriores reflexiones, no existe razón para que mediante el mecanismo de carácter suprallegal como es el de la tutela se busque la protección de unos derechos que tienen, potencialmente, su vía expedita por otros mecanismos de carácter judicial. Y es que no puede tergiversarse la verdadera finalidad de ese instituto proyectándolo al logro de fines para lo que el legislador ya tiene previamente establecida la vía pertinente, porque la Constitución no admite que se suplante al Juez ordinario con el de tutela, para la protección de derechos, como ya anoté de rango legal:

"...La Constitución reconoce la autonomía de las distintas jurisdicciones, constitucional, contencioso administrativa y ordinaria, etc. Ello implica que el poder estatal de administrar justicia se radica y concreta en cada una de ellas, para que ejerzan sus atribuciones dentro del propio espacio o ámbito de poder que les ha señalado. Por consiguiente, una jurisdicción no puede invadir el ámbito de las atribuciones que les corresponden a las demás jurisdicciones...".<sup>3</sup>

Y el perjuicio irremediable que advierte el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, y refiera la Corte Constitucional en las Sentencias transcritas, como condición para la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio, no se da para el caso del accionante, por menos pruebas que lo evidencien no militan en el expediente, y el tutelante no hizo ninguna observación en ese sentido, aun si lo hiciera no se puede predicar la existencia de un perjuicio irremediable, pues la inscripción a un concurso de méritos es una simple expectativa y no un derecho adquirido.

Sobre el particular la Corte Constitucional en Sentencia T-956/13, dijo:

"...En cuanto a la cualificación de los hechos que configuran la inminencia de un perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha contemplado que ese perjuicio (i) debe ser inminente; (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii) debe tratarse de un perjuicio grave; y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables. El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y **no una mera conjetura hipotética**. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia. **Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia**. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la

<sup>2</sup> Sent. T-006/92

<sup>3</sup> Sent. SU-342/95 M. Antonio Barrera Carbonell.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
RADICADO: T-2021-002  
ACCIONANTE: RAFAEL GONZALEZ ROJAS  
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

19

prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares.

Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia. 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 bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte 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 inconveniente. 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, esta 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. Hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio...".

Tampoco nada asegura que los medios de defensa judicial con que cuenta el tutelante sean ineficaces.

En consecuencia, y al no contarse con pruebas demostrativas de la violación de los derechos cuya protección reclama el demandante, la acción de tutela será declarada improcedente.

Ordenándose desvincular a los concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien haga de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien haga de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien haga de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien haga de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO,

Asimismo, se ordenará a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA que, procedan a publicar en sus páginas web el presente fallo de tutela y, en efecto, hagan su pronunciamiento al correo electrónico del Juzgado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Rosa de Viterbo, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

**R E S U E L V E :**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la presente acción de la tutela invocada por RAFAEL GONZALEZ ROJAS en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: DESVINCULAR** a los concursantes de la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019, para el empleo de TERRITORIAL BOYACÁ - ALCALDIA DE BETEITIVA - Técnico Inspector de Policía 3ª a 6ª Categoría - Cargo No. OPEC 85018, al MINISTERIO DE JUSTICIA DEL DERECHO a través del Ministro y/o quien haga de sus veces Dr. WILSON RUIZ OREJUELA, a la ALCALDIA MUNICIPAL DE BETEITIVA - BOYACÁ a través de su Alcalde Municipal y/o quien haga de sus veces Dr. EDWIN RENÉ PAVA RINCÓN, al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA a través de su Director y/o quien haga de sus veces Dr. FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO; y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de su Rector y/o quien haga de sus veces Dra. DOLLY MONTOYA CASTAÑO.

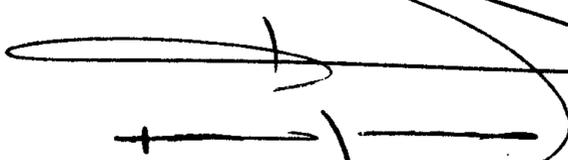
**TERCERO: ORDENAR** a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA que, procedan a publicar en sus páginas web el presente fallo de tutela.

**CUARTO: NOTIFICAR** lo aquí decidido al Accionante, la entidad accionada, vinculadas y/o requeridas, de manera personal o por el medio más expedito, al tenor de lo señalado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

**QUINTO: CONTRA** la presente decisión procede el recurso de impugnación para ante el inmediato Superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, de acuerdo a lo reglado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**SEXTO:** Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente de tutela a la Secretaría de la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión (Art. 32 Dto. 2591/91).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
~~NELSON ENRIQUE CUTA SANCHEZ~~  
JUEZ