

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO VEINTIDÓS (22) PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE
CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Radicado: 11001310902220 2021 226 00
Accionante: DIANA MARCELA MONTOYA MORENO
Accionadas: Comisión Nacional del Servicio Civil y
Universidad Sergio Arboleda
Decisión: NIEGA

Bogotá D.C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

1. MOTIVO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a resolver la tutela presentada por **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO**, contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** (CNSC) y la **UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima y acceso al cargo público.

2. HECHOS

Manifiesta la accionante que es funcionaria de la Alcaldía Municipal de Villavicencio y fue nombrada mediante resolución No 1100-91.10/1508 del 23 de octubre de 2013 en el cargo de profesional universitario, nivel profesional, código 219, grado 07.

A su vez, que el 05 de septiembre de 2019 se publicó el Acuerdo CNSC 2019000006436 del 02 de julio de 2019, mediante el cual se convocó y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Villavicencio-Convocatoria No 1335 de 2019 –Territorial 2019 II.

Describe que bajo el Decreto No 1000-21/396 de 2019, la Administración municipal adoptó el Manual de Funciones y competencias laborales, en desarrollo de lo anterior la prueba escrita se realizó el 14 de marzo de 2021 por parte de la Universidad Sergio Arboleda y refiere el anexo de la Convocatoria que establece:

"Estas pruebas tratan sobre competencias que pueden ser evaluadas mediante instrumentos adquiridos o contruidos para tal fin.

La Prueba sobre Competencias Funcionales mide la capacidad de aplicación de conocimientos y otras capacidades y habilidades del aspirante, en un contexto laboral específico, que le permitirán desempeñar con efectividad las funciones del empleo para el que concursa. b) La Prueba sobre Competencias Comportamentales mide las capacidades, habilidades, rasgos y actitudes del aspirante que potencializarán su desempeño laboral en el empleo para el que concursa, de conformidad con las disposiciones de los artículos 2.2.4.6 a 2.2.4.8 del Decreto 1083 de 2015, sustituidos por el artículo 1 del Decreto 815 de 2018.

Con relación a estas pruebas es importante que los aspirantes tengan en cuenta las siguientes consideraciones:

- Se aplicarán en la misma fecha y a la misma hora, en las ciudades que se indican en el numeral 3.2 del presente Anexo.*
- Se calificarán en una escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales truncados. 17*
- Todos los aspirantes admitidos en la Etapa de VRM serán citados a los sitios de aplicación, en la fecha y hora que informe la CNSC por lo menos con cinco (5) días hábiles antes de la aplicación de las mismas, a través de la página web www.cnsc.gov.co, enlace SIMO.*
- De conformidad con el artículo 16 del Acuerdo de Convocatoria, los aspirantes que no obtengan el "PUNTAJE MINIMO APROBATORIO" en la Prueba sobre Competencias Funcionales, que es Eliminatoria, no continuarán en el proceso de selección y, por tanto, serán excluidos del mismo..."*

Informa que se inscribió al cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO, NIVEL PROFESIONAL, CÓDIGO 219, GRADO 07 descrito con la OPEC 109804 mismo que actualmente ejerce e informa los ejes temáticos de la prueba escrita, las funciones del cargo, los conocimientos básicos esenciales y las competencias comportamentales, alegó, que existe una discrepancia entre los establecido en **el Manual de Funciones y Competencias Laborales y los Ejes temáticos**, aunado a que las funciones propias del cargo son correlativas a las que actualmente ejerce.

Afirmó que la prueba que presentó no fue conforme a lo anterior y esto la deja en una condición de desventaja y desigualdad, al confrontar los ejes temáticos para los CARGOS DE PROFESIONAL ESPECIALIZADO, NIVEL PROFESIONAL, CODIGO 222, GRADOS 09 Y 10 con funciones en la Oficina Asesora Jurídica y Secretaria de Gestión social y Participación Ciudadana son los mismos que se aplicaron para al cargo al que se presentó, es decir, para el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO, NIVEL PROFESIONAL, CÓDIGO 219, GRADO 07.

Además alegó que en la guía para la presentación de las pruebas escritas se estableció en el numeral 4º la ponderación y puntajes de la prueba y allí se contempló que esta constaba de 90 preguntas por cada OPEC de las cuales 60 eran de competencias funcionales (general y específica) y 30 de competencias comportamentales; no obstante, a la hora de presentar la prueba solo se realizaron 72 preguntas, dejando por fuera alrededor de 18 que de haberse realizado la ponderación de los puntajes hubiesen variado.

También indicó que el 17 de junio de 2021 se publicó el resultado del examen de lo que obtuvo el puntaje de **46,94**, siendo este inferior al mínimo probatorio y ante ello fue excluida del proceso de selección; por lo anterior, el 22 de junio de 2021 dentro de los términos del numeral 3.4 del anexo de la convocatoria en armonía con el artículo 13 del Decreto 760 de 2005 radicó a través de la plataforma SIMO "el recurso de reposición y en subsidio de apelación contra los resultados de las pruebas" en el que expuso las irregularidades mencionadas, solicitando el acceso al cuadernillo de la prueba.

Adujo que el 06 de julio de 2021 complementó su alegación en los términos del numeral 3.4 del anexo de la Convocatoria en armonía con el artículo 13 del Decreto 760 de 2005 y allí manifestó que las preguntas fueron ambiguas, imprecisas, con indebida estructuración sin atender las reglas de las convocatorias entendiendo que todas las preguntas debían contener un enunciado con tres (3) opciones de respuesta, de la cual solo una era correcta, sin embargo, de la revisión que hizo a su cuadernillo pudo determinar que existe multiplicidad de respuestas lo cual le generó confusión y transgresión al derecho de confianza legítima en la formulación de las preguntas y los postulados, ejemplo de ello es el caso de la pregunta 15 donde para algunos, la respuesta correcta es Asamblea y para otros Estado, en las preguntas número 48 y 66 entre otras (preguntas 9, 10, 15, 23, 29 a la 38, 55, 57...) expuso varias inconformidades y explicó que fueron mal redactadas lo que conllevó a una mala fundamentación de la prueba y lo que deja en evidencia la vulneración de los derechos solicitados por parte de la CNSC y la Universidad Sergio Arboleda.

De la respuesta suministrada consideró que es evidente que se trata de un modelo estándar que transcribe la CNSC sin analizar cada uno de los argumentos de su alegación, por lo que no es de fondo, encontrando afectado su derecho de petición.

En resumen, alegó que la prueba de conocimientos efectuada no cumple con las directrices acordadas por la convocatoria, sumado a que la estructura y número de preguntas es irregular, y ante ello solicitó se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, derecho al trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima y acceso al cargo público.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1- Mediante acta de reparto 16760 del 27 de agosto de 2021, correspondió a este Despacho tramitar la acción de tutela presentada por **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL**

SERVICIO CIVIL Y LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA cuyo conocimiento se avocó mediante auto del 27 de agosto de 2021, allí se ordenó correr el traslado a las accionadas y se vinculó al **ALCALDE DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO META** para que en el término improrrogable de veinticuatro (24) ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

3.2.- En el mismo sentido se ordenó a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y A LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA** adelantar los trámites correspondientes para publicar en sus portales web la presente actuación constitucional para que los demás participantes de la Convocatoria No 1335 de 2019 - Territorial 2019 II sean enterados, y en el mismo sentido se remita copia de la demanda y anexos a los interesados para que si lo consideran pertinente se pronuncien dentro del asunto.

3.3.- Por último, se resolvió de manera negativa la medida provisional.

4. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

4.1.- ROGER ALEXANDER ACERO ROJAS racero86@hotmail.com y **LEIDY KATERINE CAMACHO PAEZ** abgkaterinecamacho@gmail.com

En calidad de aspirantes de la convocatoria 1335 de 2019 Territorial 2019 II – Alcaldía de Villavicencio Meta, indicaron que contrario a lo expresado por la accionante, si se pueden identificar los ejes temáticos y estos si resultan concordantes con el Manual de Funciones, aunado a que estos ejes fueron publicados en la página web de la CNSC con anterioridad a las pruebas, lo que ocasiona que la accionante debía conocer estos ítems y prepararse para el examen.

Además, especificaron que el Acuerdo No CNSC 20191000006436 del 02 de julio de 2019 estableció en el párrafo del artículo 1º que:

"...hace parte integral del presente Acuerdo, el Anexo que contiene de manera detallada las Especificaciones Técnicas de cada una de las etapas del proceso de selección que se convoca. Por consiguiente, en los términos del numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 de 2014, este Acuerdo y su Anexo son normas reguladoras de este concurso y obligan tanto a la entidad objeto del mismo como a la CNSC, a la Institución de Educación Superior que lo desarrolle y a los participantes inscritos..."

Lo anterior para inferir que las únicas normas reguladoras de la convocatoria son el acuerdo y su anexo y cualquier otro documento adicional se entiende que hace parte de las reguladoras, por lo que, la guía orientadora no es un documento vinculante si no recomendado y de orientación, aunado a que, la

CNSC ha reiterado que en la guía de orientación en el acápite de preguntas debía entenderse como componentes y para el asunto se presentaron 90 componentes, siendo el mismo número que se expuso en las pruebas que se evaluaron, presentándose 12 casos y 48 enunciados, cada uno de los mismos con 3 opciones de respuesta y las pruebas comportamentales con un total de 6 casos y 24 enunciados lo que arroja un total de 90 componentes de las preguntas de juicio situacional.

Lo que a su parecer no cambia las condiciones descritas en las normas reguladoras de la Convocatoria y menos cuando en el artículo 16 del CNSC 20191000006436 del 02 de julio de 2019 se estableció en debida forma el carácter y ponderación de las pruebas a realizar.

Por todo lo demás consideraron que las manifestaciones de DIANA MARCELA MONTOYA MORENO son subjetivas y carece de sustento las cuales pretenden se modifique sin mayor razón el resultado de la prueba, aunado a que su reclamación fue contestada de fondo y el término; frente a l fallo del Juzgado 1º Administrativo del Circuito de Girardot consideró que no se trata de los mismos hechos y que el test de ponderación es distinto, además de ser reclamaciones distintas, y más teniendo en cuenta que ese fallo fue impugnado y es susceptible de ser revocado.

En consecuencia, solicitó se declare la improcedencia de este trámite.

4.2.- DANIEL FERNANDO PARALES DURÁN danielfer021@outlook.es igualmente en su calidad de aspirante de la convocatoria se opuso rotundamente a las pretensiones de la accionante, debido a que logró superar el porcentaje mínimo aprobatorio de (65.00) puntos razón por la que de concederse el amparo se vulnerarían sus derechos, detalló que los participantes que no lograron superar el puntaje mínimo aprobatoria fueron quienes consideraron la vulneración de sus derechos y presentan este trámite constitucional en aras de retrotraer las actuaciones y más cuando ya se está dentro de las últimas etapas de la convocatoria.

Alega que todos los participantes en igualdad de condiciones participaron de la selección y presentaron la misma prueba y en el mismo tiempo para resolverlas, razón por la cual no existe ninguna desventaja en razón al número de preguntas, y en ese sentido solicito se desestimen las pretensiones de la interesada.

4.3.- UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA

La Directora Jurídica y apoderada de la Universidad refirió que las

afirmaciones esbozadas por la señora **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO** corresponden apreciaciones subjetivas que no logran probar la vulneración o puesta en peligro de ningún derecho fundamental.

Luego de realizar un recuento sobre lo surtido en la convocatoria, indicó que la accionante NO aprobó las pruebas de competencia funcionales con un puntaje de 48.94 y ratificó que se registró una reclamación de la accionante y allí solicitó acceder al material de la prueba el 4 de julio de 2021, fecha dispuesta para tal jornada y que fuere publicada en la página de la CNSC; diligencia a la que la interesada acudió y mediante el oficio RECEPT -II -1701 brindó respuesta de fondo a cada una de sus cuestiones, especialmente en cuanto a las inconformidades de las preguntas 9, 10, 15, 23, 55 y 57 su validez y confiabilidad, los ejes temáticos, y la calificación específica de sus aciertos y que obtuvo de la prueba funcional.

En el mismo sentido, aclaró que no hubo ningún error en la cantidad de las preguntas y *aclara que para la prueba que presentó la accionante, las pruebas funcionales tuvieron un total de 12 Casos y 48 Enunciados, cada uno de estos enunciados con tres opciones de respuesta y las pruebas comportamentales tuvieron un total de 6 casos y 24 enunciados para un total de 90 componentes de las preguntas de juicio situacional contenidas en el cuadernillo. No obstante, en la Guía de Orientación al Aspirante, en la página cinco (5) tabla 1, hace mención a cantidad de preguntas, lo cual corresponde a una imprecisión, pues el término adecuado es componentes*

En ese sentido indicó que la Universidad como operador de los procesos de selección 1333 a 1354 Convocatoria Territorial 2019 II dio fiel cumplimiento al estricto al objeto contractual suscrito con la Comisión respetando los principios constitucionales en cada una de las etapas ejecutadas por lo que no existe vulneración a los derechos aducidos por la accionante y ante ello solicitó se declare la improcedencia del trámite.

4.4.- ALCALDÍA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica relacionó que no le constan los hechos narrados por la interesada y se opuso a todas sus pretensiones ya que su dependencia no ha vulnerado ningún derecho fundamental solicitado en el asunto.

Luego describió los requisitos de procedibilidad que debe cumplir la acción de tutela, entre ellos el de subsidiariedad el cual se encuentra ausente en este trámite debido que de darse una eventual controversia dentro de la

convocatoria el medio eficaz es el de nulidad y restablecimiento del derecho, aseguró que su dependencia carece de legitimidad en la causa por activa ya que la acción de tutela va dirigida contra la CNSC y la Universidad Sergio Arboleda y por ello solicitó su desvinculación.

4.5.- CRISTIAN RICARDO FORERO GARZÓN forerof_8@hotmail.com, como participante de la convocatoria se opuso a todas las pretensiones de la accionante, expuso que no se cumple con el principio de inmediatez ya que la prueba fue realizada el 14 de marzo de 2021 y fue en ese momento en el que la accionante evidenció que se habían realizado 90 preguntas, dejando pasar 162 días de inoperancia sin ninguna justificación, aunado a que sus fundamentos no corresponden a la realidad ya que la guía de orientación no cambió el peso porcentual de las pruebas y tampoco se cambiaron las reglas señaladas en el acuerdo de la convocatoria, además que fue el mismo número de preguntas el que se realizó para todos los participantes, denotando con esto la ausencia de vulneración de derechos fundamentales.

4.6.- MARLON AUGUSTO CABRERA DAZA marloncabrera76@hotmail.com, como participante de la convocatoria se opuso a todas las pretensiones del asunto y refirió que tampoco se acuerda acreditado el requisito de inmediatez y tampoco se alteró el número de preguntas por lo plasmado en la guía de orientación, por lo que las manifestaciones de la accionante son subjetivas y sin sustento.

4.7.- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-

El Asesor Jurídico de la Comisión Nacional del Servicio Civil, explicó el carácter subsidiario de la acción de tutela, resaltó que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, lo anterior fundamentado en las sentencias T-1008 de 2012, T-373 de 2015, T-630 de 2015 entre otras; y consecuente con lo anterior, aseguró que el presente asunto carece de los requisitos de procedencia que requiere la acción de tutela, aunado a que la inconformidad de la accionante con su resultado obtenido contravía la ley y el acuerdo de la convocatoria ya que los inscritos aceptaron las reglas del proceso de selección de la Convocatoria Territorial 2019 II.

A su vez indicó los preceptos contenidos en la jurisprudencia que enmarcan el perjuicio irremediable, para luego exponer que en el caso no se configura tal figura, esto fundamentado en la sentencia T – 451 de 2010 y más que el conflicto planteado por la interesada es un juicio de legalidad y no de ámbito

constitucional y de ello la accionada trajo a colación el contenido de la Sentencia SU -446 de 2011.

Así mismo, refirió que es indiscutible que las pautas del concurso son inmodificables; por tanto, les está vedado variarlas en alguna fase del proceso; concluyendo que ninguno de los hechos señalados por la accionante permiten establecer que deba suspenderse la convocatoria derivada de la vulneración de derechos fundamentales y más cuando esa etapa se encuentra superada ya que se publicaron los resultados de los aspirantes que presentaron las pruebas de Selección, mismo que tuvo su etapa de reclamaciones y respuesta, y aclaró que los resultados fueron publicados el 17 de junio de 2021, por lo que se dio inicio a la etapa de reclamaciones y estas fueron resueltas hasta el 30 de julio de 2021 conforme a los términos del acuerdo. Continuando de esa manera la valoración de antecedentes respetando las reglas para todos los aspirantes del concurso.

Del asunto en concreto indicó que la guía de orientación que alega la accionante no hace parte de las normas que rigen el proceso de selección toda vez que solo comprende aspectos generales, el procedimiento y recomendaciones para tener en cuenta antes, durante y después de la aplicación de las pruebas escritas, por lo que *“se advierte que los Acuerdos de Convocatoria y su anexo técnico son los que establecen las reglas que rigen los Procesos de Selección de la Convocatoria 2019-2 y en ese sentido, son las normas reguladoras del concurso de méritos y de allí el hecho de que, todo el proceso avance conforme los lineamientos previstos en el mismo y obliga a la CNSC, como a la entidad convocante, al operador y a sus participantes...”*

En ese sentido mostró las tablas que señalan las pruebas que se aplicaran para los empleos convocados en el proceso de selección:

PROFESIONAL ESPECIALIZADO			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	50%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	30%	N/A
TOTAL		100%	

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TÉCNICO Y ASISTENCIAL			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	60%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	20%	N/A
TOTAL		100%	

Adujo que lo anterior es el reflejo de la guía de orientación del aspirante para las pruebas escritas para luego describir las disposiciones contenidas en el artículo 17 del acuerdo de la convocatoria que explica los ítems frente a la

prueba sobre competencias funcionales y comportamentales, de ello aclaró que:

***“...la prueba que presentó la aspirante, las pruebas funcionales tuvieron un total de 12 Casos y 48 Enunciados, cada uno de estos enunciados con tres opciones de respuesta y las pruebas comportamentales tuvieron un total de 6 casos y 24 enunciados para un total de 90 componentes de las preguntas de juicio situacional contenidas en el cuadernillo.*”**

No obstante, también aclaró que:

***“...en la Guía de Orientación al Aspirante, en la página cinco (5) tabla 1, se hace mención a la cantidad de “preguntas”, lo cual corresponde a una imprecisión, pues el término adecuado es “componentes”, que como ya se expuso en el párrafo anterior, la cantidad de los mismos es 90 para todas las pruebas escritas aplicadas en la convocatoria Territorial 2019-II. Sin decir con ello, que haya existido un cambio sustancial en las reglas del Proceso de Selección y todo se reduce a un error en la transcripción de la información...”*”**

Así las cosas, argumentó que teniendo en cuenta la distribución mencionada no hubo un cambio en las condiciones de las pruebas escritas aplicadas para la convocatoria; igualmente afirmó que la prueba presentada por el accionante cumple con los principios psicométricos como la fiabilidad, validez, comparabilidad que permiten asegurar la valoración de las competencias de conocimiento, habilidades y otras capacidades de los participantes y que debe darse la interpretación que hizo el Juzgado 22 Penal del Circuito de Bogotá en el fallo de tutela del 23 de agosto de 2021.

Luego describió los preceptos de legalidad sobre la convocatoria los cuales se encuentran ajustados ya que están sujetos a la Ley 909 de 2004 y normas relacionadas, relacionó que la ALCALDÍA DE VILLAVICENCIO consolidó la oferta pública de empleos de carrera en el sistema de apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad -SIMO-, la cual fue certificada por el representante legal de la entidad compuesta por 234 empleos, distribuidos en 405 vacantes, por ello la Sala Plena de la CNSC en sesiones del 28 de junio y 17 de septiembre de 2019 aprobó convocar el proceso de selección que conforma la Convocatoria Territorial 2019 II dentro de las cuales se encuentra la ALCALDÍA DE VILLAVICENCIO.

Surtido lo anterior la comisión expidió “el Acuerdo No. 20191000006436 del 02 de julio de 2019, “Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera administrativa de la Alcaldía de Villavicencio - Convocatoria No. 1335 de 2019 -II”, modificado por el Acuerdo 20191000008766 del 18 de septiembre del 2019, los cuales gozan del principio de legalidad de conformidad con el artículo 88 de la Ley 1437 de

2011. Igualmente, de acuerdo con el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 se cumplen con los principios de los concursos de méritos y se describe la estructura de todo el proceso para todos los asociados.

Sobre los ejes temáticos explicó que para la Convocatoria Territorial 2019 II, se evaluaron las competencias laborales y reglamentadas para la función pública según el decreto 815 de 2019, hizo hincapié que estos ejes delimitan las competencias a evaluar y se agrupan de forma transversal según los ámbitos de competencia propios de las entidades territoriales establecidos a partir de las competencias sectoriales por niveles de gobierno (Ley 715 de 2001) y se *definieron a partir de las estructuras de ejes o perfiles para las pruebas sobre competencias funcionales y comportamentales, contruidos a partir de la información de los manuales de funciones aportados por las entidades, ejes que fueron informados y entregados por parte de la CNSC a cada una de las entidades, las cuales revisaron y validaron dicho informe, realizando modificaciones y/o sugerencias, hasta la consolidación de los perfiles por OPEC para cada entidad, los cuales fueron nuevamente verificados y validados por el operador, quien, de considerarlo necesario, realizó una nueva validación con las entidades que ofertaron los empleos, cuyos perfiles fueron objeto de observaciones y consolidó las estructuras finales de ejes o perfiles para cada OPEC.*

Igualmente trajo a colación la aplicación de los preceptos encontrados en los artículos 16 y 17 del Acuerdo Rector y en respuesta a la reclamación por parte de la Universidad Sergio Arboleda se expusieron los contenidos y la relación con funciones u objeto de empleo.

En cuanto al estado de la accionante en el proceso de selección relacionó ~~que~~, DIANA MARCELA MONTOYA MORENO se escribió para el empleo identificado con OPEC No 109804 denominado profesional universitario, código 219, Grado 7, perteneciente a la Alcaldía de Villavicencio en el proceso de selección No 1335 de 2019 – Territorial 2019 II quien en las pruebas funcionales obtuvo un puntaje de 48.94 inferior al mínimo aprobatorio de 65 puntos, razón por la cual no continúa en proceso de selección.

De las reclamaciones refirió que se habilitó el aplicativo SIMO el 18, 21 y 24 de junio de 2021 para recepción de las reclamaciones según los términos del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005 y durante esa etapa los aspirantes podían solicitar el material de las pruebas escritas de acuerdo con lo señalado en el Acuerdo de la convocatoria, es decir:

"El aspirante sólo podrá acceder a las pruebas que él presentó, atendiendo el protocolo que para el efecto se establezca, advirtiendo

que en ningún caso está autorizada su reproducción física y/o digital (fotocopia, fotografía, documento escaneado u otro similar), con el ánimo de conservar la reserva contenida en el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

A partir del día siguiente en que ocurra efectivamente el acceso a pruebas solicitado, el aspirante contará con dos (2) días para completar su reclamación, si así lo considera necesario, para lo cual se habilitará el aplicativo SIMO por el término antes mencionado...”

Igualmente explicó que contra la decisión que resuelve las reclamaciones no procede ningún recurso y esta respuesta será informada con antelación no inferior a cinco (5) días hábiles a través del enlace SIMO del aspirante, en ese sentido, los aspirantes que presentaron dicha solicitud fueron citados el 4 de julio de 2021 y en esa calenda se realizó dicha actividad, información que puede ser consultada mediante el siguiente link: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/1333-a-1354-territorial-2019ii/3248-publicacion-de-resultados-de-las-pruebas-funcionales-y-comportamentales-y-presentacion-de-reclamaciones-procesos-de-seleccion-no-1333-a-1354-territorial-2019-ii>

Frente a la reclamación de la accionante refirió que se le asignó el radicado 401324659 y allí manifiesta lo que hoy es objeto de inconformidad por esta vía constitucional y de ello la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA dio respuesta como se dejó plasmado en los adjuntos. En ese sentido afirmó que no existe vulneración a los derechos de la accionante ya que la prueba que presentó la interesada se encuentra acorde con las exigencias de conocimientos requeridas para el cargo al cual aspira y en consecuencia no se encuentra irregularidad alguna frente a los temas evaluados y ante ello solicitó se niegue la presente acción.

4.8.- HERNANDO RAMIRÉZ ANACONA Compendio_9415@hotmail.com

alegó que la accionante pretende de manera injustificada invalidar el examen presentado sin tener en cuenta que la prueba se realizó en condiciones de igualdad y equidad para todos los participantes y conforme a los ejes temáticos, aunado a que reconoce que actualmente se encuentra en el cargo en provisionalidad, dejando entrever sus intereses e inconformidades reales al no aprobar el concurso, aunado a que el amparo resulta TEMERARIO ya que los hechos y pretensiones ya habían sido discutidos por el Juzgado 5to Civil del Circuito de Villavicencio en el radicado 2021 – 074, por lo anterior solicitó se rechace de plano este trámite y se de ordene a la accionante se abstenga de presentar acciones de tutela con similares hechos y pretensiones.

4.9.- ACCIONANTE DIANA MARCELA MONTOYA MORENO, mediante

memorial del 31 de agosto de 2021 dio respuesta a la intervención del participante HERNANDO RAMÍREZ ANACONA, e insistió que debe concederse

el amparo por cuanto los parámetros del Manual de Funciones y Competencias Laborales de la entidad en donde se indica la descripción del cargo tienen falencias e indicó que es cierto que interpuso una acción de tutela el 9 de marzo de 2021 atendiendo a que la revisión de los ejes temáticos no coincidían con las funciones del cargo al que se presentó, aclarando que esta acción fue anterior a la presentación de la prueba, lo que descarta de plano la configuración de la temeridad, y nuevamente refirió que sus alegaciones no fueron resueltas de fondo, por lo que, solicita se amparen sus derechos.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

5.1. Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 y lo dispuesto en el Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, es competente este Despacho para resolver la solicitud de tutela.

5.2. La Protección de los Derechos Fundamentales

La Constitución Política, en el artículo 86, ha consagrado la acción de tutela como un mecanismo al que puede acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, cualquier persona, sea natural o jurídica, para que, mediante un pronunciamiento preferente, breve y sumario, reclame la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o por un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

Es importante agregar, que la tutela se caracteriza por constituir un instrumento de carácter residual, que sólo opera cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5.2.1.- Procedencia

Antes de entrar en el análisis de fondo del asunto, conviene analizar los requisitos de procedencia de la acción de tutela, estos son: legitimación en la causa por activa, legitimación en la causa por pasiva, subsidiariedad e inmediatez¹.

5.2.1.1.-Legitimación por activa

¹ Corte Constitucional, Sentencia T- 161 de 2019, T - 235 y 268 de 2020

El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquiera persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, norma que se acompasa con lo descrito en el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, el cual señala:

"... La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales."

Lo que indica que, pese a la informalidad de la acción de tutela, para promoverla, la persona debe: (i) actuar en nombre propio, a través de apoderado judicial o mediante agente oficioso; y (ii) procurar la protección inmediata de sus derechos fundamentales².

Es así como DIANA MARCELA MONTOYA MORENA actúa en nombre propio y en defensa de sus intereses en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, encontrándose acreditado este requisito.

5.2.1.2.-Legitimación en la causa por Pasiva

Se basa en la responsabilidad que tiene la entidad o persona accionada respecto al eventual desconocimiento o vulneración de las garantías constitucionales de quien presenta la acción de tutela. Así conforme a la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991, pueden ser objeto de amparo: las autoridades públicas, en razón de sus amplios poderes competencias y (ii) los particulares en los términos trazados por la Constitución y la ley (Cfr. T-673 de 2017).

Si ello es así, advierte la instancia que se dirige contra COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA quienes tienen a cargo la Convocatoria N° 1335 de 2019 - Territorial 2019 II – ALCALDÍA DE VILLAVICENCIO y ante las cuales la accionante alega una indebida aplicación de las preguntas ya que con anterioridad se expuso que el número de preguntas corresponde a 90 y cuándo presentó el examen el cuestionario

² Corte Constitucional, Sentencia T 435 de 2016

se integró solo por 72, aunado a que considera discrepancias entre los establecido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales y los Ejes Temáticos, y a la inadecuada formulación de las preguntas 9, 10, 15, 23, 29 a la 38, 48, 66, 55 y 57, lo cual trasgrede notoriamente sus derechos al debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima y acceso al cargo público.

Además, la accionante también manifiesta que radicó una reclamación por esta situación mediante la plataforma SIMO, hecho que se logró verificar con las respuestas de las entidades accionadas, lográndose así el cumplimiento de este ítem.

5.2.1.3.-Inmediatez

Determina la jurisprudencia constitucional que la tutela tiene como propósito proveer a los ciudadanos de un instrumento jurídico para hacer frente a la amenaza grave e inminente de sus derechos fundamentales, por lo que, su procedibilidad está sujeta a que haya sido formulada en un tiempo razonable respecto al acto que presuntamente vulnera las garantías invocadas (Cfr. C-543 de 1992, T-353 de 2018 y T-239 de 2019).

En este asunto se encuentra que el resultado de las pruebas de la convocatoria mencionada se dio el 17 de junio de 2021, el 22 de junio de 2021 la accionante realizó la reclamación a través de la plataforma SIMO con complemento del radicado el 6 de julio de 2021, las cuales fueron resueltas el 30 de julio de 2021 por el Coordinador General de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, fechas próximas a la interposición de este trámite constitucional, por lo que, se encuentra acreditado este precepto.

5.2.1.4.-Subsidiariedad

Considera la accionante vulnerados sus derechos al debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima y acceso al empleo público, ahora, si bien la accionante puede acceder a los medios de control ante la jurisdicción contenciosa administrativa, lo cierto es que este asunto involucra el principio del mérito como garantía de acceso a la función pública y esta discusión es de rango constitucional no solo porque la interesada alega unas circunstancias que a su parecer afectan sus derechos sino porque además involucra los derechos de todos los participantes de la Convocatoria No 1352 de 2019 – Territorial 2019 II, lo cual habilita al juez constitucional para

conocer del asunto, al respecto la Corte Constitucional ha mencionado:

"Ahora bien, desde una perspectiva general, la Corte ha sostenido que, pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial. Y, la segunda, cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales.

Sobre esta última, en la Sentencia T-059 de 2019[20], en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:

"Las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le corresponde, establecer si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento. (...)"

"Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un período fijado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que[,] a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico. (...)"

"Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales. // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las

prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución. (...)”.

En el marco específico de las medidas cautelares, la Corte también ha dicho que el juez de tutela tiene la facultad de proteger los derechos fundamentales como objetivo prioritario de acción, y ello lo hace de forma inmediata y con medidas más amplias; y, además, precisó que, aunque se debe revisar dicha herramienta al hacer el estudio de subsidiariedad, lo cierto es que existen importantes diferencias entre la medida cautelar y la acción de tutela, las cuales pueden resumirse así:

“(i) es necesario seguir y ajustarse al procedimiento descrito en la norma y acudir mediante abogado debidamente acreditado, situación que no ocurre con la acción de tutela, como quiera que este es un instrumento que puede ser usado de manera personal por el titular de los derechos vulnerados, sin necesidad de seguir una forma preestablecida, (ii) por regla general, para que una medida cautelar sea decretada, es imperativo prestar caución para asegurar los posibles perjuicios que con ésta se puedan causar y, (iii) la suspensión de los actos que causen la vulneración de los derechos no es de carácter definitivo, puesto que estas herramientas son transitorias y, en esa medida, la orden final está sometida a las características propias de cada juicio, en contraposición con la protección que brinda el amparo constitucional, que en principio, es inmediato y definitivo.”

En este orden de ideas, se concluye que la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos, y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, cabe examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019...³”

Es entonces, que en virtud de las pretensiones de la accionante considera este despacho que debe realizar un análisis de fondo del asunto al encontrarse que en el caso particular no se ataca un acto administrativo de la Convocatoria sino el reproche se da en los siguientes aspectos: *i)* frente al número de preguntas, *ii)* estructura de las mismas (preguntas 9, 10, 15, 23, 29 a la 38, 48, 66, 55 y 57), *iii)* discrepancias entre los establecido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales y los Ejes Temáticos y *iv)* no resolución de fondo de sus reclamaciones radicadas a través de la plataforma SIMO, lo cual trasgrede notoriamente sus derechos de petición, al debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima y

³ Corte Constitucional Sentencia T – 340 de 2020.

acceso al cargo público.

Fundamentos que pasarán a analizarse, encontrándose de esta manera superado el requisito de subsidiariedad.

5.3.- DEBIDO PROCESO Y CONCURSOS DE MÉRITO

Es de anotar que las Convocatorias ofertadas por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL a través de los concursos, son el mecanismo idóneo del Estado basados en criterios de objetividad e imparcialidad que finalmente determinan el mérito, las capacidades, cualidades y aptitudes de quienes participan por un cargo, con el fin de premiar a los mejores, es así que la legalidad las convocatorias⁴, sus condiciones, requisitos, oferta de vacantes y empleos son previos a la presentación de la prueba, que es finalmente la que determinara el resultado del mérito, de ello el Consejo de Estado expuso:

"...Sobre el particular la Corte Constitucional, en sentencia SU-133 de 1998 explicó lo siguiente: "La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado.

Así concebida la carrera, preserva los derechos al trabajo (arts. 25 y 53 C.P.), a la igualdad (art. 13 C.P.) y al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40, numeral 7, C.P.), realiza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado y sustrae la actividad estatal a los mezquinos intereses de partidos políticos y grupos de presión que antaño dominaban y repartían entre sí los cargos oficiales a manera de botín burocrático."

Con relación al debido proceso en el concurso de méritos esta Corporación se ha pronunciado en los siguientes términos:

"El concurso de méritos ha sido considerado el instrumento más idóneo y eficaz, para determinar las aptitudes de los aspirantes aun cargo. Además de los principios que lo inspiran, entre ellos, el mérito, la igualdad en el ingreso, la publicidad y la transparencia, la ejecución de sus reglas debe someterse al estricto cumplimiento del debido proceso y respetar todas y cada una de las garantías que rodean el proceso de selección.

El resultado de la participación en el concurso de méritos es la lista de elegibles, en la que de manera ordenada se indican las personas que alcanzaron los mejores resultados en las diferentes pruebas realizadas, para acceder a los respectivos cargos. La jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional, como de esta Corporación ha sostenido que la provisión de cargos para la carrera administrativa, debe tener en cuenta el orden establecido en el correspondiente registro de elegibles, so pena de afectar diversos derechos fundamentales.

Ahora bien, es posible que en el marco de un concurso de méritos para

⁴ Ver entre otras Sentencias T 467 – 1995, T – 238 de 1996 y T – 982 de 2004.

el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, la Administración lesione ciertas garantías y se aparte del debido proceso administrativo, en razón a que, por ejemplo, no efectúa las publicaciones que ordena la ley, no tiene en cuenta el estricto orden de méritos, los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos no gozan de confiabilidad y validez, o no aplica las normas de carrera administrativa, para una situación jurídica concreta.

De este modo, frente a la vulneración del debido proceso administrativo, entendido como "la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley"⁵, debe el juez de tutela ordenar las medidas que sean pertinentes para reestablecer el derecho conculcado...⁵"

5.4.-Del derecho de petición

Al respecto, ha de indicarse que el derecho de petición es una garantía constitucional que tiene toda persona en el territorio colombiano para formular solicitudes escritas o verbales, de modo respetuoso, a las autoridades públicas y particulares las cuales están obligadas a suministrar una respuesta de fondo y congruente en el término legalmente establecido, al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado:

"...la respuesta debe cumplir en forma concomitante con las siguientes características para considerar satisfecho el derecho de petición:

- (i) **Prontitud.** Que se traduce en la obligación de la persona a quien se dirige la comunicación de darle contestación en el menor tiempo posible, sin que exceda los términos fijados por la Ley 1755 de 2014. En aras de fortalecer esta garantía el Legislador previó que la ausencia de respuesta puede dar lugar a "falta para el servidor público y (...) a las sanciones correspondientes de acuerdo con el régimen disciplinario."*
- (ii) **Resolver de fondo la solicitud.** Ello implica que es necesario que sea clara, es decir, inteligible y de fácil comprensión ciudadana; precisa de modo que atienda lo solicitado y excluya información impertinente, para evitar respuestas evasivas o elusivas; congruente, o que se encuentre conforme a lo solicitado de modo que lo atienda en su totalidad; y consecuente con el trámite que la origina, cuando es el caso en que se enmarca en un proceso administrativo o una actuación en curso, caso en cual no puede concebirse como una petición aislada.*
- (iii) **Notificación.** No basta con la emisión de la respuesta sino que la misma debe ser puesta en conocimiento del interesado y, ante el juez de tutela. Ello debe ser acreditado⁶."*

Por otro lado, agrega la Alta Corporación que la respuesta al derecho de petición debe darse de fondo, bien sea de manera positiva o negativa, pero que la resuelva, tal como lo plasmó en la sentencia T – 369 de 2013:

⁵ Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección B, Radicado 25000-23-15-000-2011-02706-01(AC) del 16 de febrero de 2012. MP: GERARDO ARENAS MONSALVE

⁶ Sentencia C-007 de 2017,

"...de un lado la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas. Y de otro lado, el derecho a obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado.

La jurisprudencia constitucional también ha resaltado que la respuesta de la autoridad debe incluir un análisis profundo y detallado de los supuestos fácticos y normativos que rigen el tema, así, se requiere "una contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses..."

6.-Asunto en Concreto

6.1.- Solicita la accionante en el acápite de pretensiones de su escrito de tutela que se protejan sus derechos y **i)** se ordene a la CNSC y a la Universidad Sergio Arboleda a que retrotraiga las actuaciones adelantadas dentro de la Convocatoria 1335 de 2019 – Territorial 2019 II, **ii)** se conceda su derecho a la igualdad teniendo en cuenta la acción de tutela fallada el 20 de agosto de 2021 por el Juzgado 01 Administrativo de Girardot ya que se trata del mismo número de preguntas efectuadas, **iii)** solicita se expida copia de la aprobación del Informe Preliminar mediante el cual la CNSC entregó al Municipio de Villavicencio y a la Universidad Sergio Arboleda respecto a la estructura del eje temático o perfil para las pruebas de competencias funcionales y comportamentales del cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO, NIVEL PROFESIONAL, CODIGO 219, GRADO 07, OPEC 109804, **iv)** requiere copia de la aprobación del informe final de las actividades de validación agrupación y consolidación del eje temático del cargo referido y finalmente se **v)** allegue copia de la certificación de los perfiles emitida por el Comité de Experto que formuló el banco de preguntas de las competencias funcionales y comportamentales para el cargo enunciado.

Comoquiera que son varios los puntos a resolver en este asunto se procederá inicialmente con el análisis de las inconformidades de la accionante respecto: **i)** al número de preguntas, **ii)** estructura de las mismas (preguntas 9, 10, 15, 23, 29 a la 38, 48, 66, 55 y 57), **iii)** discrepancias entre los establecido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales y los Ejes Temáticos y **iv)** no resolución de fondo de sus reclamaciones radicadas a través de la plataforma SIMO, para finalmente resolver los planteamientos acerca de las pretensiones.

6.1.1.- Número de preguntas.

De este ítem es claro que según el Acuerdo No CNSC- 20191000006436 del 2 de julio de 2019 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientesal

Accionadas: Comisión Nacional del Servicio Civil y Universidad Sergio Arboleda
Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la
Alcaldía de Villavicencio – Convocatoria No 1335 de 2019 – Territorial 2019 II
7” en el artículo 16 se señaló:

**CAPÍTULO V
PRUEBAS**

ARTÍCULO 16. PRUEBAS A APLICAR, CARÁCTER Y PONDERACIÓN. De conformidad con el artículo 2.2.6.13 del Decreto 1083 de 2015, en concordancia con el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, las pruebas a aplicar en este proceso de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad, adecuación y potencialidad de los aspirantes a los diferentes empleos que se convocan, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades y competencias requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de los mismos. La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente establecidos.

En los términos del numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, las pruebas aplicadas o a utilizarse en esta clase de procesos de selección tienen carácter reservado. Sólo serán de conocimiento de las personas que indique la CNSC en desarrollo de los procesos de reclamación.

Las siguientes tablas señalan las pruebas que se aplicarán para los empleos convocados en el presente proceso de selección:

PROFESIONAL ESPECIALIZADO			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	50%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	30%	N/A
TOTAL		100%	

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TÉCNICO Y ASISTENCIAL			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	60%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	20%	N/A
TOTAL		100%	

De esta información se puede extraer que por ningún lado se observa, como asegura la accionante que se iban a formular 90 preguntas, contrario a ello se establecen las competencias de la prueba, el carácter, el peso porcentual y puntaje mínimo aprobatorio; ahora bien, la información que alega la accionante se encuentra en la Guía de Orientación al Aspirante -Presentación de Pruebas Escritas⁸, en donde se contempló:

4. CARÁCTER, PONDERACIÓN Y PUNTAJES DE LAS PRUEBAS ESCRITAS

De conformidad con el artículo 16 de los Acuerdos del Proceso de Selección, el carácter, la ponderación y los puntajes aprobatorios de las *Pruebas Escritas* a aplicar en este proceso de selección son los siguientes:

**TABLA No.1
CARÁCTER, PONDERACIÓN Y PUNTAJES APROBATORIOS DE LAS PRUEBAS ESCRITAS**

PROFESIONAL ESPECIALIZADO				
PRUEBAS ESCRITAS	CANT. DE PREGUNTAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	60	Eliminatoria	50%	65.00
Competencias Comportamentales	30	Clasificatoria	20%	No Aplica

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TÉCNICO Y ASISTENCIAL				
PRUEBAS ESCRITAS	CANT. DE PREGUNTAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	60	Eliminatoria	60%	65.00
Competencias Comportamentales	30	Clasificatoria	20%	No Aplica

Quienes no obtengan el puntaje mínimo aprobatorio en la *Prueba de Competencias Funcionales*, no podrán continuar en el proceso de selección.

En consecuencia, si bien en este documento se estableció la cantidad de preguntas a formular, lo cierto es que este documento es una guía, y no un

⁷ Extraído del Escrito de tutela a folio 52.

⁸ <https://www.cns.gov.co/index.php/guias-1333-a-1354-territorial-2019-ii>

acto administrativo como tal, entendiéndose que son estos últimos, manifestaciones de la administración para el caso a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil, las que, realmente son vinculantes, como lo establece el artículo 5 del acuerdo señalado que:

"...ARTICULO 5. NORMAS QUE RIGEN EL PROCESO DE SELECCIÓN. El proceso de selección que se convoca mediante el presente Acuerdo, se regirá de manera especial por lo establecido en la Ley 909 de 2004 y sus Decretos Reglamentarios, el Decreto Ley 760 de 2005, el Decreto 785 de 2005, la Ley 1033 de 2006, el Decreto 1083 de 2015, el Decreto 648 de 2017, el Decreto 051 de 2018, el Decreto 815 de 2018, el Manual de Funciones y Competencias Laborales vigente de la respectiva entidad, con base en el cual se realiza este proceso de Selección, lo dispuesto en este Acuerdo y su Anexo y por las demás normas concordantes y vigentes sobre la materia..."

De lo anterior debe advertirse, que la guía de orientación no hace parte de las normas que rigen el proceso de selección, ya que esta contiene solo aspectos generales y recomendaciones que deben tener en cuenta los participantes, de igual forma la entidad también reconoció que se trató de una imprecisión (error en la transcripción) ya que el término adecuado debía ser componentes y no número de preguntas, sin que ello implique como lo afirma la accionante un cambio sustancial en el proceso de selección, contexto que considera este despacho es ajustado a la legalidad ya que se reconoció que fue un error de transcripción que no tiene la capacidad de cambiar el acuerdo referido, y de ello es claro que la accionante no ataca la legalidad de un acto administrativo en sentido estricto, pues sólo menciona de forma general que el número de preguntas genera faltas en el debido proceso, circunstancia que también explicó la entidad accionada, en los siguientes términos:

"...En este sentido, se aclara que para la prueba que presentó la aspirante, las pruebas funcionales tuvieron un total de 12 Casos y 48 Enunciados, cada uno de estos enunciados con tres opciones de respuesta y las pruebas comportamentales tuvieron un total de 6 casos y 24 enunciados para un total de 90 componentes de las preguntas de juicio situacional contenidas en el cuadernillo..."

Así las cosas, no encuentra esta instancia constitucional que el número de preguntas que aduce la accionante le efectuaron en la prueba escrita, sea una modificación posterior y arbitraria de las entidades accionadas, y menos que esa situación influya en las garantías de los participantes o en la ponderación de sus puntajes ya que debe insistirse que la de Orientación al Aspirante -Presentación de Pruebas Escritas no tiene la incidencia legal del Acuerdo No CNSC- 20191000006436 del 2 de julio de 2019, por ende no se avizora vulneración al derecho al debido proceso, máxime cuando la convocatoria es, la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del

concurso y a los participantes, y se evidencia que las accionadas han cumplido a cabalidad las etapas del concurso; al respecto la propia Corte Constitucional en Sentencia T-569 de 2011, señaló:

"El agotamiento de las diferentes etapas del concurso – siempre y cuando se respeten las reglas inicialmente establecidas – traerá como consecuencia necesaria la designación obligatoria de aquel quien ocupa el primer lugar en la lista de elegibles y de aquellos que lo preceden en el orden, dependiendo del número de vacantes disponibles. La Corte ha expresado que cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación, ya que justamente el nombramiento del más apto es la finalidad para la cual aquel ha sido instituido.

6.1.2.- Estructura de las preguntas y resultados.

La accionante manifestó que de la revisión efectuada al cuadernillo observó que las preguntas 9, 10, 15, 23, 29, 38, 44, 48, 66, 55 y 57 tienen algunas convergencias las cuales expuso en las reclamaciones por la plataforma SIMO dentro de los términos otorgados en la Convocatoria, es decir, radicadas el 6 de julio de 2021 con su respectivo complemento donde refiere la situación particular frente a cada cuestionamiento.

Es entonces que mediante oficio RECPET-II 1701 el Coordinador General de la Convocatoria explica paso a paso del carácter y ponderación frente a la evaluación de las pruebas contenidas en los acuerdos de la Convocatoria y su respectivo Anexo, refiriendo el artículo 16 Acuerdo No CNSC-20191000006436 del 2 de julio de 2019.

PROFESIONAL ESPECIALIZADO			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	50%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	30%	N/A
TOTAL		100%	

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TÉCNICO Y ASISTENCIAL			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	60%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	20%	N/A
TOTAL		100%	

Explica los ítems correspondientes a la prueba sobre las competencias funcionales y comportamentales y la calificación correspondiente a las pruebas, de ello menciona:

“Con relación a estas pruebas es importante que los aspirantes tengan en cuenta las siguientes consideraciones:

(...)

- *Se calificarán en una escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales truncados.*
- *De conformidad con el artículo 16 del Acuerdo de Convocatoria, los aspirantes que no obtengan el “PUNTAJE MINIMO APROBATORIO” en la Prueba sobre Competencias Funcionales, que es Eliminatoria, no continuarán en el proceso de selección y, por tanto, serán excluidos del mismo.*

Luego relaciona aspectos generales frente a la construcción de las pruebas teniendo en cuenta un procedimiento metodológico que garantiza una medición confiable y válida de los resultados, basados en un marco conceptual objetivo enfatizando que: *Es pertinente indicar que en la medida de constructos latentes tradicionalmente, se emplean instrumentos de medición que dan cuenta de los niveles variables del constructo y de algún modelo que relacione lo que se observa en el mundo real (las conductas observables) con el atributo o constructo que se pretende evaluar, que existe como parte de una teoría, por lo tanto, estas conductas observables de los sujetos suelen recogerse en un instrumento estandarizado, que se denominan test y como señala Wilson (2005) citado por Hernández et al. (2014), el propósito central de la medida en psicología y educación es proporcionar una forma razonable y consistente de resumir las respuestas de los sujetos a estos instrumentos en algún tipo de puntuación, que suele utilizarse para tomar decisiones sobre sujetos o grupos de sujetos”.*

Por lo tanto, es imprescindible abordar los principios del modelo psicométrico, que según Hernández, et al. (2014) “garantizan la calidad de las medidas, pueden reducirse a los siguientes: validez, fiabilidad, comparabilidad y equidad o ausencia de sesgos discriminatorios” los cuales se fijaron en la fiabilidad, validez y comparabilidad, aunado a que, informan que la prueba en particular fue corroborada y validada atendiendo a las necesidades de pertinencia, suficiencia, coherencia relevancia, con métodos de calificación reunidos en tres métodos a fin de establecer una comparación en una escala de 0 a 100, lo que para el caso de la participante DIANA MARCELA MONTOYA MORENO para su OPEC particular, se identifica que la misma se compuso de un total de 47 ítems para la Prueba de competencias Funcionales (general y específica) y, tras la revisión de su hoja de respuestas, se verifica que obtuvo un total de 23 aciertos (funcionales).

Y respecto a la forma de calificación se le indicó:

“En lo que respecta -puntualmente- a la metodología, la calificación se tomó de la obtención del puntaje directo para cada aspirante y aquellos que obtuvieron un puntaje igual o superior a 65,00 en el componente funcional, el cual es de carácter eliminatorio, aprobaron la fase de

pruebas escritas. Para la obtención de los puntajes directos se cuentan los aciertos obtenidos por cada uno de los aspirantes en las pruebas funcionales y comportamentales por separado, luego se realiza la suma de aciertos y se divide por el número total de ítems, este último resultado se multiplica por 100. Su fórmula es la siguiente:

$$\text{PUNTAJE FINAL} = \# \text{aciertos} * (100/\# \text{items válidos}) = \text{CALIFICACIÓN PUBLICADA}$$
$$\text{PUNTAJE FINAL} = 23 * (100/47) = 48,94$$

Ahora bien, con relación de los contenidos evaluados en su prueba particular, vale mencionar que, inicialmente, se establecieron los ejes temáticos en mesas de trabajo entre la CNSC y cada una de las entidades participantes en la Convocatoria Territorial 2019 II. En dichas mesas de trabajo se tuvieron en cuenta tanto la naturaleza y funciones de los empleos, así como a la necesidad de las entidades para que sus funcionarios sean competentes y puedan dar respuesta a los diferentes requerimientos de sus dependencias. El resultado de estas mesas de trabajo (definición de ejes temáticos) fue validado por las entidades⁹.

Luego, respecto a las preguntas 9, 10 y 15 de la prueba general, pregunta 23 de la prueba específica y preguntas 55 y 57 de la prueba comportamental, le contestó:

"Pruebas Funcionales (General):

- *Pregunta 9: Se identificó que la única respuesta correcta es la C, "escoger la actividad H". A esta conclusión se llega infiriendo que, dada la primera premisa, E y F no pueden tener este horario. Además, de la segunda premisa se obtiene que F y G deben tener los horarios de 8am y 11am. Por lo tanto, dado que E, F y G no pueden tener ese horario, entonces H tiene el horario de las 9am. En ese sentido al realizar la inferencia de manera correcta, el aspirante logra dar solución adecuada al problema planteado en el enunciado.*
- *Pregunta 10: Se identificó que la única respuesta correcta es la A, "elegir el color amarillo", porque el color azul es para el vidrio. A esta conclusión se llega porque, a partir de la tercera premisa, se obtiene que el plástico es de color verde. Con esta, junto a la premisa que dice que "el cartón un color diferente al Azul", entonces se concluye que el cartón tiene el color amarillo. En este sentido, al cumplirse esta inferencia el aspirante hace uso de un proceso cognitivo que le permite llegar a la solución del problema planteado.*
- *Pregunta 15: Se identificó que la única respuesta correcta es la B, "precisar que para realizar esta clase de operación necesita autorización del Estado", porque para que se pueda ejercer una actividad relacionada con el aprovechamiento, manejo e inversión de los recursos captados del público se necesita contar previamente con autorización del Estado.*

Pruebas Funcionales (Específica):

- *Pregunta 23: Se identificó que la única respuesta correcta es la A, "elaborar un estudio de impacto que garantice la coherencia del ordenamiento jurídico", porque en principio la expedición de cualquier resolución genera un impacto, por ello, para evitar problemas de interpretación de ésta frente a las disposiciones vigentes, es necesario elaborar un estudio de impacto con el fin de garantizar la coherencia del ordenamiento jurídico y al cual se le denomina estudio de impacto jurídico.*

⁹ Escrito de tutela a folio 62.

Pruebas Comportamentales:

• *Pregunta 57: Se identificó que la única respuesta correcta es la C, "proponer reuniones donde se validen los conocimientos sobre esta forma de trabajo", en esta opción el aspirante está confirmando el nivel que tienen los funcionarios para asimilar los nuevos programas de la entidad. Lo anterior, implica establecer que los funcionarios estén alineados con los requerimientos necesarios para el desarrollo de este proyecto y contar con alternativas de solución en caso de encontrar vacíos conceptuales, para lograr una inducción exitosa. Por lo anterior, se evidencia el cumplimiento de la definición de la competencia Orientación al Usuario y al Ciudadano descrita en el Decreto 815 del 2018 que señala: " Dirigir las decisiones y acciones a la satisfacción de las necesidades e intereses de los usuarios (internos y externos) y de los ciudadanos de conformidad con las responsabilidades públicas asignadas a la entidad.". Así como cuatro de las conductas asociadas a dicha competencia establecida en el decreto anteriormente mencionado, las cuales se describen como: "Valora y atiende las necesidades y peticiones de los usuarios y de los ciudadanos de forma oportuna", "Reconoce la interdependencia entre su trabajo y el de otros", "Establece mecanismos para conocer las necesidades e inquietudes de los usuarios y ciudadanos" e "Incorpora las necesidades de usuarios y ciudadanos en los proyectos institucionales teniendo en cuenta la visión de servicio a corto, mediano y largo plazo".*

De otra parte, con relación a la pregunta 55, se presentaron dos opciones de respuesta correcta correspondientes a la A y la B, en razón a la complejidad que reviste la elaboración de las pruebas, las prácticas actuales y la reglamentación vigente en la materia; por lo anterior, en aras de beneficiar a los aspirantes se otorgó el acierto a aquellas personas que acertadamente marcaron alguna de estas dos opciones.

Para su caso particular, se identifica que usted marco la B, por lo que la misma fue sumada a sus aciertos para luego, a través de la formulación estandarizada explicada previamente, obtener el puntaje publicado"¹⁰

Por lo que, considera este despacho que no existe vulneración a los derechos esbozados, toda que la misma prueba general fue aplicada a todos los participantes, generando que las diferencias suscitadas sean apreciaciones que la accionante aqueja por no haber accedido al puntaje mínimo clasificatorio, con todo, no es el juez de tutela el que deba resolver esta controversia ya que para ello existen otras vías donde se puede discutir la legalidad de los actos administrativos que emite la CNSC y su respectivo contenido, que para este caso resulta ser sobre la estructura, fundamentación y método de calificación del examen.

6.1.3.- Discrepancias entre los establecido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales y los Ejes Temáticos.

¹⁰ Escrito de tutela a folio 63,64 y 65.

En el mismo sentido sucede con esta inconformidad planteada por la accionante, no puede pretenderse que sea el juez de tutela el encargado de analizar y discutir el contenido de los Actos administrativos que integran las Convocatorias de los Concursos de méritos y menos cuando esta información es publicada con antelación a la prueba para que sea de acceso a todos los participantes.

Ahora bien, de este ítem es claro que uno de los participantes, HERNANDO RAMÍREZ ANACONA afirmó que la acción deviene temeraria, ya que, la interesada puso en discusión este tema y de ello allegó el escrito de tutela que presentó DIANA MARCELA MONTOYA MORENO y que correspondió al Juzgado 5to Civil del Circuito de Villavicencio quien el mediante fallo del 24 de marzo de 2021 negó ese trámite.

Respecto a la Temeridad, la Corte Constitucional ha referido que:

La actuación temeraria se encuentra regulada por el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, que señala:

"Actuación temeraria. Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar".

"... A partir de tal previsión normativa, la jurisprudencia constitucional ha considerado la procedencia de la temeridad en dos dimensiones: (i) cuando el accionante actúa de mala fe; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar. Ante tal circunstancia, "la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela

Ahora bien, la temeridad, en sentido estricto, se configura cuando se presentan los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista

El último de los elementos antes descritos, tiene lugar cuando la actuación del actor denota el propósito desleal de satisfacer su interés subjetivo a como dé lugar, aspecto que "deja al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción, o pretende a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de quien

En este caso, si bien frente a este ítem, la accionante relaciona los mismos argumentos esgrimidos ante al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Villavicencio, lo cierto es que el contenido general de la actuación que correspondió al Juzgado de Villavicencio y a este despacho judicial, hay diferencia en hechos y pretensiones, por tanto no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales arriba citados para declarar la temeridad; no obstante, lo claro es que la acción de tutela resulta improcedente ya que como se dijo si pretende atacar la legalidad de los actos administrativos, corresponde su verificación al medio de control correspondiente ante la jurisdicción contenciosa.

6.1.4.- Resolución de fondo de sus reclamaciones radicadas a través de la plataforma SIMO.

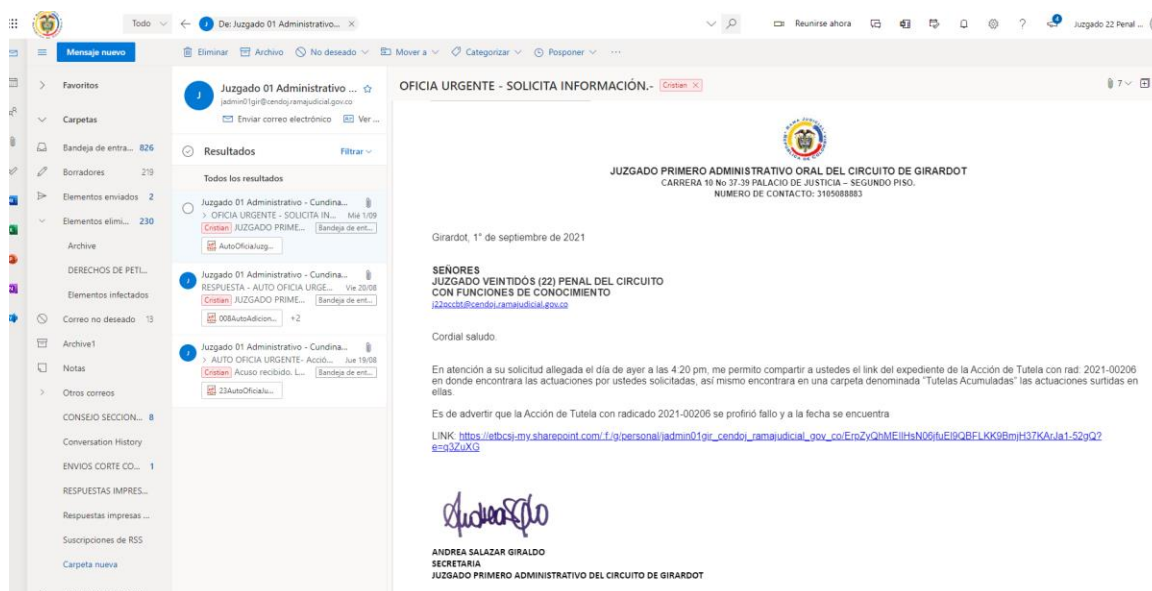
Esta pretensión fue abordada en el ítem 6.1.2. de esta providencia, en donde se indicó que oficio RECPET-II 1701 el Coordinador General de la Convocatoria explicó paso a paso el carácter y ponderación frente a la evaluación de cada una de las pruebas contenidas en los acuerdos de la Convocatoria y su respectivo Anexo, aunado a que se respondió a cada ítem referido por la interesada; razón por la cual, para esta instancia procesal la respuesta otorgada por la entidad accionada cumple con los requisitos constitucionales arriba referenciados, pues fue clara, de fondo, congruente y fue contestada de acuerdo con los parámetros reglamentados para el derecho de petición, ahora la inconformidad de la accionante recae en que la contestación no fue favorable a sus pretensiones, pero esa situación no vulnera su derecho de petición.

Aunado a lo anterior, dicha respuesta fue de conocimiento de la accionante ya que obra a folio 56 y ss del escrito de tutela, lo que genera que no exista vulneración al derecho de petición solicitado y ese sentido se negará este aspecto.

6.1.5.- En cuanto a la pretensión de la señora **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO**, para que se le reconozca el derecho a la igualdad y esta instancia constitucional emita una sentencia en el mismo sentido que la fallada el 20 de agosto de 2021 por el Juzgado 01 Administrativo de Girardot, mediante la cual se concedió el amparo de los derechos a otros participantes en las tutelas acumuladas con radicados: 25307-

¹¹ Corte Constitucional Sentencia T - 162- 2018.

3333-001-2021-00206-00 (Acumulados del 25307-3333-001-2021-00206-00 al 25307-3333-001-2021-00252-00 y 25307-3333-001-2021-00256-00) asegurando que se trata del mismo proceso de convocatoria y el mismo número de preguntas efectuadas, debe señalarse, que si bien, al cotejar los hechos y pretensiones formulados por **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO** en esta acción constitucional, con la tramitada por el Juzgado 01 Administrativo de Girardot, que acumuló 48 acciones de tutela, respecto al ítem denominado **"NÚMERO DE PREGUNTAS"**, según se evidencia en el link [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/r/personal/jadmin01gir_cendoj_ramajudicial_gov_co/Documents/01ExpedientesProcesosJudiciales/25307333300120210020600%20\(TUTELA%20ACUMULADA\)?csf=1&web=1&e=3tJknv](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/r/personal/jadmin01gir_cendoj_ramajudicial_gov_co/Documents/01ExpedientesProcesosJudiciales/25307333300120210020600%20(TUTELA%20ACUMULADA)?csf=1&web=1&e=3tJknv) al cual tuvo acceso este Juzgado, en virtud al oficio emitido por el Juzgado 01 Administrativo de Girardot como se observa:



Lo anterior en respuesta a una solicitud de acumulación de tutelas masivas; no es posible acceder a la solicitud elevada por la accionante, por cuanto las decisiones y órdenes contenidas en la parte resolutoria de las sentencias de tutela tienen efectos *"inter partes"* y según la Corte Constitucional en sentencia SU 349 de 2019, *"Sólo en casos excepcionales es posible hacerlos extensivos a otros sujetos, por vía del establecimiento de los efectos "inter comunis" o "inter pares". El uso de estos "dispositivos amplificadores" es una competencia reservada a las autoridades judiciales que adoptan las providencias. Particularmente, la jurisprudencia vigente ha establecido que la determinación y aplicación de estas figuras están autorizadas únicamente a la Corte Constitucional."*

6.1.6.- Frente a las copias del Informe Preliminar mediante el cual la CNSC entregó al Municipio de Villavicencio y a la Universidad Sergio Arboleda respecto a la estructura del eje temático o perfil para las pruebas de competencias funcionales y comportamentales del cargo PROFESIONAL

UNIVERSITARIO, NIVEL PROFESIONAL, CODIGO 219, GRADO 07, OPEC 109804, del informe final de las actividades de validación agrupación y consolidación del eje temático del cargo referido y la copia de la certificación de los perfiles emitida por el Comité de Experto que formuló el banco de preguntas de las competencias funcionales y comportamentales para el cargo enunciado, no encuentra este despacho vulneración al derecho de petición aludido por **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO**, pues no acreditó haber solicitado esta documentación a la CNSC o a la Universidad Sergio Arboleda, debiendo en primer momento, acudir a las accionadas para adquirir esta documentación, por lo que, no puede tomarse la acción de tutela como una vía supletoria o alternativa ya que no fue el fin para el que se constituyó y por ello conviene igualmente desestimar este pedimento y negar el amparo deprecado en cuanto tampoco se evidencia ninguna vulneración al principio de confianza legítima y acceso al cargo público.

6.1.7. La accionante **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO**, también consideró vulnerados sus derechos a la igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil y, sustentó estas discriminaciones refiriendo que se encuentra en igualdad de condiciones respecto a los demás participantes, debiéndose recordar que quienes se presentan a un concurso de méritos cuentan con una mera expectativa durante el trámite de aquel, pues es sólo con la expedición de la lista de legibles que adquieren un derecho concreto, y como quiera que la Convocatoria No 1335 de 2019 –Territorial 2019 II está en la etapa inicial- pruebas de conocimientos- no es dable argumentar vulneración al derecho al trabajo o al mínimo vital, máxime cuando la accionante manifestó en el escrito de tutela que desempeña el cargo de profesional universitario en provisionalidad en la Alcaldía de Villavicencio, por lo que percibe actualmente un ingreso que le permite atender sus necesidades básicas.

Así como tampoco acreditó un contexto urgente de atender que pueda enmarcarse dentro de la existencia de un perjuicio irremediable, respecto a ello, como requisito necesario para que proceda la acción de tutela, y se privilegie por sobre las acciones ordinarias, también señaló el máximo órgano constitucional que:

"(...) "A) 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.

B) 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 prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud.

C) 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 inconvenientes.

D) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos.

De acuerdo con lo que se ha esbozado 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 bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio."

El perjuicio irremediable exigido se refiere entonces al "grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables", para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho (...)"¹².

En consecuencia, por no haberse acreditado la vulneración de los derechos fundamentales de petición, debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima solicitados por **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO**, se **NEGARÁ** su amparo, conforme a lo expuesto en precedencia.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO VEINTIDÓS PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- NEGAR LA PROTECCIÓN de los derechos fundamentales de petición, debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima y acceso al empleo público solicitados por **DIANA MARCELA MONTOYA MORENO**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

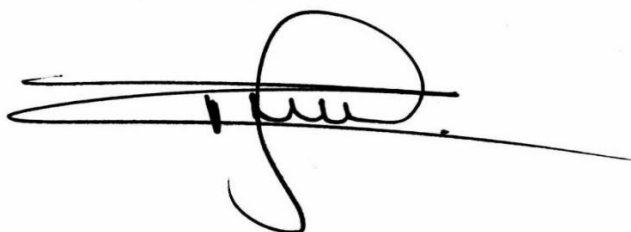
¹² Corte Constitucional. Sentencia T-333 de 2011

SEGUNDO.- CONTRA esta sentencia procede recurso de impugnación contemplado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- ORDENAR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y a la **UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA** a sus representantes legales o personas designadas para ello para que procedan a publicar esta decisión de manera inmediata en sus portales web oficiales y a los participantes de la Convocatoria No 1335 de 2019 – Territorial 2019 II.

CUARTO.- En caso de no ser impugnada la presente determinación dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Con esa finalidad procédase conforme lo establece el Consejo Superior de la Judicatura en Acuerdo PCSJA20-11594 13.07.2020 y demás directrices que se establezcan.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ROSA TULIA RAMOS VILLALOBOS

Jueza¹³.

¹³ El presente documento se suscribe acorde con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, que autoriza la "firma autógrafa, mecánica, digitalizada o escaneada".