



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
 ACCIONANTE: ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ
 ACCIONADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC Y OTRO
 EXPEDIENTE: 50-001-33-33-002-2021-00179-00

Procede el Juzgado a proferir sentencia dentro de la acción de tutela por la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ, identificada con C.C. No. 63.338.278, en ejercicio de la acción contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política, contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC y la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

I. ANTECEDENTES

1. Situación fáctica.

La señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ afirmó que se postuló en la Convocatoria N° 1348 de 2019 - Territorial 2019 II adelantada por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC, al cargo nivel Asistencial, denominación Profesional Universitario, código 219, grado 3 y OPEC 5880, respecto de los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación del Meta.

En el acápite de hechos del escrito de tutela, narró en síntesis que la CNSC, expidió el Acuerdo No. 20191000006426, mediante el cual convocó y estableció las reglas del proceso de selección para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta personal de la Gobernación del Meta -Convocatoria N° 1348 de 2019 -Territorial 2019 II. Acuerdo que asegura fue modificado en sus artículos 1 y 8 por el Acuerdo 20191000008706 del 3 de septiembre de 2019 y éste a su vez, fue modificado por el Acuerdo N°20191000008936 del 18 de septiembre de 2019.

Aseguró que la CNSC mediante Acuerdo 20201000003276 del 4 de noviembre de 2020 ordenó la corrección de un error de digitación, transcripción u omisión de palabras en la información de 5 empleos ofertados por la Gobernación del Mea contenidos en la OPEC; pero que dicho Acuerdo fue revocado parcialmente por el Acuerdo 202010000033066 del 10 de noviembre de 2020, eliminando la corrección de la OPEC 5880 y le fue corregido un error de transcripción respecto de una OPEC por el Acuerdo 20201000003646 del 2 de diciembre de 2020

Continuando con la información relacionada a la Convocatoria N° 1348 de 2019 - Territorial 2019 II, señaló que la CNSC suscribió contratos de prestación de servicios con la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA para desarrollar el proceso de selección para la

provisión de empleos vacantes de la Convocatoria Territorial 2019 II, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la etapa de valoración de antecedentes.

Indicó también que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° del Acuerdo No. 20191000006426 del día 2 de julio de 2019, el Anexo por el que se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del proceso de selección, hace parte integral del referido acuerdo y es norma reguladora del concurso, el cual, en su numeral 3 señala que “(...) **Igualmente, estos aspirantes deben revisar la Guía de orientación para la presentación de estas pruebas, la cual se publicada en los mismos medios indicados anteriormente.**”. Guía de Orientación que en su numeral 4 asegura que 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

Conforme a lo dicho, afirmó que la cantidad de preguntas a aplicar correspondía a un total de 90, 60 correspondientes a competencias funcionales y 30 a competencias comportamentales.

Así entonces, indica que presentó las pruebas el 14 de marzo de 2021, pero que pudo evidenciar que el número de preguntas correspondió a un total de 72 y que debido ello, no pudo alcanzar el puntaje mínimo aprobatorio, pues fueron 18 preguntas menos que la dejaron en una condición abierta de desventaja respecto a las reglas del concurso, aunado a que las 72 preguntas fueron “*imputadas*” lo cual significa que son tenidas como válidas para todos los participantes.

Basa su inconformidad en el entendido de que, el día 17 del mes de junio de 2021, la CNSC publicó los resultados de la prueba sobre competencias funcionales, que refleja un puntaje de **53.19**, en donde no obtuvo el puntaje mínimo aprobatorio de 65.00 para poder continuar en el proceso de selección.

2. Pretensiones.

En ese sentido, pretende que mediante el presente trámite constitucional se le amparen sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo en armonía con la confianza legítima y; en consecuencia, se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC y a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA emitir un acto administrativo con el que se retrotraiga la actuación adelantada dentro de la

Convocatoria N° 1348 de 2019 - Territorial 2019 II y se señale que se realizarán nuevamente las pruebas escritas para evaluar las competencias funcionales y comportamentales de los aspirantes, y que las pruebas se desarrollen con total observancia a las reglas establecidas en la convocatoria, esto es, de conformidad con los documentos y anexos publicados por parte de la CNSC, para el desarrollo del proceso de selección y de ser necesario corregir aquellas etapas que no hubieren observado en rigor las reglas de la convocatoria.

(Acción de tutela visible en el archivo digital: 05CONSTANCIASECRETARIAL.PDF)

3. Trámite procesal.

Mediante auto del 31 de agosto de 2021 se admitió la tutela en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC, y la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, ordenándose oficiarlas para que en el término de dos (2) días ejercieran su derecho de defensa y contestaran lo que considerara necesario respecto de los hechos materia de tutela, conforme lo establece el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

(Auto visible en el archivo digital: 06AUTOADMITE.PDF)

Posteriormente, por auto del 6 de agosto de 2021, se requirió a la CNSC y a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, para que informaran si tenían conocimiento respecto de otras acciones de tutelas interpuestas por los participantes de la Convocatoria N° 1348 de 2019 -Territorial 2019 II, relacionadas con el cargo Nivel Profesional, denominado Profesional Universitario, grado 3, código 219 y OPEC 5880 y de ser así, informaran cual es el Juzgado en conocer de la acción de tutela más antigua o primeramente interpuesta; de igual modo, se ordenó a la CNSC que publicara en su página web este auto, a efectos de notificar a las personas que se postularon a la referida Convocatoria.

(Auto visible en el archivo digital: 09AUTOREQUIERE.PDF)

4. Contestación de las entidades accionadas.

4.1. La Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC.

Mediante su Asesor Jurídico, contestó la presente acción de tutela solicitando declarar la improcedencia de la misma por considerar que no existe vulneración de derechos fundamentales.

Manifestó que en el artículo 16 del Acuerdo de Convocatoria, las pruebas a aplicar en el 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. Así, enseñó que el referido artículo prevé:

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 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%	

Al respecto, dijo que las tablas referenciadas en el Acuerdo de Convocatoria, señalan los aspectos técnicos relacionados con el tipo de prueba, los pesos porcentuales en la evaluación y los puntajes mínimos aprobatorios, lo cual es un Fiel reflejo de lo registrado en la GUÍA DE ORIENTACIÓN AL ASPIRANTE PARA PRUEBAS ESCRITAS.

Hizo claridad, que las pruebas sobre competencias funcionales y comportamentales, responden a unos criterios técnicos y metodológicos para dar cumplimiento a lo señalado en el artículo 16 del Acuerdo de Convocatoria, regla que obliga a todas las partes que participan en el proceso, tanto la CNSC, el operador del concurso, las entidades y los aspirantes y que dichas pruebas escritas, fueron construidas con Formato de Prueba de Juicio Situacional (PSJ), tal como se menciona en el numeral 5.1.3. del anexo técnico No. 1 en que se establecieron los aspectos técnicos y metodológicos para la Construcción y validación de ítems,

En ese sentido, indicó que la prueba aplicada por la accionante tuvo un total 13 casos y 47 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 y aclaró que, se debe aclarar que, en la Guía de Orientación al Aspirante, página cinco (5) tabla 1, se hace mención a la **cantidad de “preguntas”**, pero que ello es una imprecisión, pues el termino adecuado es **“componentes”**, el cual es 90 para todas las pruebas escritas aplicadas en la Convocatoria Territorial 2019-II.

Aclaró que, teniendo en cuenta la distribución mencionada, no hubo cambio en las condiciones de las pruebas escritas aplicadas para la presente convocatoria respecto a lo mencionado en la Guía de Orientación al Aspirante. Además, referenció las normas que regulan el empleo público y los concursos de mérito.

Resaltó que a los aspirantes les fue informado la CNSC, mediante aviso informativo que se publicarían los resultados de las Pruebas de Competencias, Funcionales y Comportamentales de la Convocatoria 2019 -II el pasado 17 de junio de 2021 y que contra ellos **podían presentar reclamaciones**, tal como se estableció en el anexo técnico del Acuerdo de Convocatoria:

3.4. Reclamaciones contra los resultados de las Pruebas sobre Competencias Funcionales y Comportamentales.

Las reclamaciones contra los resultados de estas pruebas se presentarán por los aspirantes únicamente a través del SIMO, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los mismos, de conformidad con las disposiciones del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005.

En la respectiva reclamación, el aspirante puede solicitar el acceso a las pruebas por él presentadas, señalando expresamente el objeto y las razones en las que fundamenta su petición.

La CNSC o la universidad o institución de educación superior contratada para realizar esta etapa del proceso de selección, lo citará para cumplir con este trámite en la misma ciudad en la que presentó tales pruebas.

Indicó que las reclamaciones eran recibidas únicamente **a través del aplicativo SIMO, desde las 00:00 horas hasta las 23:59:59 del día 18 de junio de 2021 y de las 00:00 horas del día 21 de junio de 2021 hasta las 23:59:59 del día 24 de junio de 2021 (5 días hábiles) en los términos del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005.** Además, que durante la etapa de reclamaciones, los aspirantes podían solicitar el acceso al material de las pruebas escritas, de acuerdo con lo señalado por el anexo técnico del Acuerdo de Convocatoria, lo cual se llevó a cabo el 4 de julio de 2021 y que podían complementar su reclamación durante los 2 días hábiles siguientes.

Frente al estado de la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ en el proceso de selección, manifestó que se hizo parte del el proceso de selección N° 1348 de 2019 obteniendo los siguientes resultados:

ETAPA	RESULTADO	PRESENTÓ RECLAMACIÓN	NO ² . RECLAMACIÓN
VERIFICACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS	ADMITIDO	N/A	N/A
PRUEBAS FUNCIONALES	53,19	NO	N/A
PRUEBAS COMPORTAMENTALES	NO PUBLICA PUNTAJE	N/A	N/A
VALORACIÓN DE ANTECEDENTES	NO PUBLICA PUNTAJE	N/A	N/A

Concluyó diciendo que la acción de tutela es un medio judicial con carácter residual y subsidiario, y que en el presente asunto se torna improcedente, pues no puede dirigirse a modificar las reglas establecidas en el Acuerdo de Convocatoria del Proceso de Selección; así, indicó que dicha pretensión deberá dilucidarse a través de un juicio procesal administrativo cuyo juez natural es el Juez Contencioso Administrativo, toda vez que la inconformidad de la accionante se deriva de la discrepancia entre la respuesta a las reclamaciones y lo que la accionante considera debieron contestar a su reclamación, situación que expone un juicio de legalidad del acto de trámite que dio a conocer los resultados de las pruebas cuya calificación reprocha y pretende revivir una etapa concluida en la actuación administrativa en sede judicial constitucional, situación que deviene el presente trámite constitucional improcedente como quiera que no le ha vulnerado ningún derecho.

(Contestación visible en el archivo digital: 08CONTESTACION.PDF)

4.2. La UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA.

Pese a que la accionada fue debidamente notificada de la interposición de la presente acción de tutela el 31 de agosto de 2021, como se observa en el archivo de nombre 07NOTIFICACIÓN AUTOADMISORIO.PDF, visible en el expediente digital que se puede consultar en el portal de consulta de procesos de la página web de la rama judicial <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/Ciudadanos/frmConsulta>, guardó silencio y no se ejerció su derecho de defensa, lo que da lugar a aplicar lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

5. Pruebas que obran en el expediente.

Las pruebas relevantes que obran en el proceso son las siguientes:

a. Pruebas aportadas por la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ.

- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ de la que se extrae su número de identificación y que cuenta con 54 años de edad. (f.12)
- Constancia del pantallazo del aplicativo SIMO donde se ve que la accionante se encuentra inscrita en el empleo de código 219, grado 3, número de OPEC 5880, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO. (f.13)
- Copia de la LICITACIÓN PÚBLICA CNSC - LP- 007 de 2019 ANEXO N° 1 “*ESPECIFICACIONES Y REQUERIMIENTOS TÉCNICOS PROCESO DE SELECCIÓN PARA ALGUNAS ENTIDADES DE LOS DEPARTAMENTOS DE ATLÁNTICO, CUNDINAMARCA, META, NORTE DE SANTANDER Y RISARALDA – CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019-II*”. (f.14-59)
- Copia del ANEXO No. 1 “*ESPECIFICACIONES Y REQUERIMIENTOS TÉCNICOS PROCESO DE SELECCIÓN PARA ALGUNAS ENTIDADES DE LOS DEPARTAMENTOS DE ATLÁNTICO, CUNDINAMARCA, META, NORTE DE SANTANDER Y RISARALDA – CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019-II*”. (f.14-59)
- Copia de la GUÍA DE ORIENTACIÓN AL ASPIRANTE “*VERIFICACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS*”. (f.60-81)

(Archivos digitales: 05CONSTANCIASECRETARIAL.PDF)

b. Pruebas aportadas por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC.

- Constancia de inscripción del aplicativo SIMO donde se ve que la accionante se encuentra inscrita en la Convocatoria 1348 de 2019, en el empleo de código 219, grado 3, número de OPEC 5880, denominación PROFESIONAL UNIVERSITARIO, con fecha de inscripción del 28 de octubre de 2019. (f.19-20)
- Copia del ANEXO TÉCNICO “*POR EL CUAL SE ESTABLECEN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE LAS DIFERENTES ETAPAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN PARA PROVEER LOS EMPLEOS DE SELECCIÓN PARA PROVEER LOS EMPLEOS EN VACANCIA DEFINITIVA*”.

PERTENECIENTES AL SISTEMA GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LAS PLANTAS DE PERSONAL DE LAS ENTIDADES QUE HACEN PARTE DE LA CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019-II. (f.21-44)

- Copia del LICITACIÓN PÚBLICA CNSC - LP- 007 de 2019 ANEXO N° 1 “*ESPECIFICACIONES Y REQUERIMIENTOS TÉCNICOS PROCESO DE SELECCIÓN PARA ALGUNAS ENTIDADES DE LOS DEPARTAMENTOS DE ATLÁNTICO, CUNDINAMARCA, META, NORTE DE SANTANDER Y RISARALDA – CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019-II*”. (f.45-91)
- Copia del oficio T-TERR-II-269 del 31 de agosto de 2021, por el que el Coordinador General de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA presenta un informe técnico al Gerente de la Convocatoria, Convocatorias 1333 a 1354 Territorial 2019 – II, de la CNSC, respecto de la aspirante ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ, indicándole que la misma se inscribió a la OPEC 5880 de Nivel Profesional, que asistió a la aplicación de las pruebas realizadas el 14 de marzo de 2021 y que el resultado de las mismas fue publicado el 17 de junio de 2021 a través de la página web de la CNSC. Indicó que el resultado de las pruebas de la actora fue 53,19 **NO APROBÓ**, pero que aquella no registró reclamación frente a los resultados obtenidos y no solicitó acceso al material de su prueba escrita. (f.92-100)

(Archivos digitales: 08CONTESTACION.PDF)

Las pruebas referidas anteriormente se pueden revisar con el nombre dado en cada documento, dentro del expediente digital del presente proceso; expediente que pondrán consultar la página web de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/>, en el portal de Consulta de Procesos Nacional Unificada (CPNU), JUSTICIA XXI WEB, consulta de procesos judiciales, donde podrán ingresar en el link denominado “Código Proceso” el número de radicado de la presente acción de tutela.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

El Juzgado es competente para decidir el presente asunto de conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1983 de 2017, teniendo en cuenta que la presunta violación del derecho fundamental se materializa en jurisdicción de este Juzgado.

2. Problema jurídico.

El asunto se contrae a establecer en primer lugar, si se cumplen los presupuestos de procedibilidad de la presente acción de tutela y en caso afirmativo, determinar si la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC y la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA se encuentran vulnerando el derecho fundamental al debido proceso alegado por la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ, por la presunta inaplicación de las normas que rigen la Convocatoria Territorial 2019 II, dentro del proceso de selección N° 1348 de 2019 para proveer las vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación del Meta, especialmente, en el cargo ofertado con OPEC 5880.

3. Desarrollo del problema jurídico.

Para resolver el problema jurídico planteado, el juzgado estudiara el siguiente hilo temático: i) procedencia excepcional de la acción de tutela y ii) análisis jurídico y jurisprudencial sobre el derecho al debido proceso administrativo. Con fundamento en lo anterior se resolverá el caso en concreto.

3.1. Análisis de procedencia de la acción de tutela.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, la acción de tutela es el medio de defensa judicial mediante el cual toda persona tiene el derecho a reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando éstos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular¹. En efecto, el referido artículo 86 define que 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”.

Por su parte, el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 dispone:

“**Artículo 1o. Objeto.** 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 las casos que señale este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.

La acción de tutela procederá aún bajo los estados de excepción. Cuando la medida excepcional se refiera a derechos, la tutela se podrá ejercer por lo menos para defender su contenido esencial, sin perjuicio de las limitaciones que la Constitución autorice y de lo que establezca la correspondiente ley estatutaria de los estados de excepción.”

Del análisis de los precitados artículos, se puede determinar que toda acción de tutela requiere de la concurrencia de unos requisitos generales, los cuales deben ser analizados por el Juez Constitucional para determinar la procedencia de la misma en cada caso en concreto; requisitos que de la jurisprudencia constitucional se pueden sintetizar en los siguientes: a) que la pretensión principal inmersa en la acción sea la defensa de garantías fundamentales presuntamente afectadas por una acción u omisión del sujeto demandado; b) legitimación en la causa de las partes; c) interposición de la acción en un término razonable (inmediatez) contado desde el momento en el que se generó la vulneración o amenaza del derecho fundamental y d) inexistencia o agotamiento de los medios de defensa judicial (subsidiariedad).

a. Amenaza o vulneración de derechos fundamentales. En atención al primer requisito de procedibilidad, 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

¹ Sentencia T-262 de 2012.

autoridad pública o de los particulares. En ese sentido, 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.

b. Legitimación en la causa. En cuanto a la legitimación para actuar el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales (legitimación por activa) y que la persona contra quien se puede dirigir (legitimación por pasiva), puede ser una autoridad pública o un particular, que efectivamente haya vulnerado o amenazado algún derecho fundamental. Así entonces, se desprende que existe la legitimación por activa y por pasiva.

Frente al tema de legitimación por activa. De acuerdo con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, *“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”*.

Respecto de la legitimación por pasiva, acorde con el artículo 13 ibídem, *“La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental”*.

La Corte Constitucional ha establecido que de acuerdo con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, es admisible interponer la acción de tutela por vía de la agencia oficiosa cuando el titular del derecho fundamental vulnerado y/o amenazado no se encuentra en condiciones de defenderlos por sí mismos. Empero, ha indicado en auto 206 de 2017² que para casos de población desplazada la tutela puede ser promovida por no solo por las asociaciones de población desplazada promuevan la agencia oficiosa, sino también por organizaciones defensoras de derechos humanos, hijos en relación con sus padres, líderes comunitarios, particulares y el Ministerio Público, en ejercicio de sus deberes constitucionales y legales, debiendo cumplir con ciertos requisitos mínimos para ejercer esa figura, especialmente en tutelas de carácter masivo, los cuales indicó en el precitado auto.

c. Inmediatez. El requisito de inmediatez pretende asegurar que se cumpla el objetivo de protección actual, inmediata y efectiva de garantías fundamentales. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la parte demandante tiene la carga de interponer la acción de tutela en un tiempo razonable desde el momento en el que se produjo el hecho vulnerador, el cual ha de comprenderse en cada caso a partir de las condiciones fácticas y jurídicas que rodean la situación fáctica. Por tanto, cuando la acción de tutela se interpone mucho tiempo después de la acción u omisión que se alega como violatoria de derechos, se desvirtúa su carácter apremiante.

Frente al tema de inmediatez ha dicho la Corte Constitucional que pueden concurrir circunstancias y situaciones de excepcionalidad que debe estudiar el Juez Constitucional cuando la tutela es interpuesta después de mucho tiempo desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental alegado en cada caso. En efecto ha identificado tres eventos en los que esto sucede:

² Auto 206 de 2017, Corte Constitucional, numeral 1, parte considerativa.

“(i) [Ante] La existencia de razones válidas para la inactividad, como podría ser, por ejemplo³, la ocurrencia de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad o imposibilidad del actor para interponer la tutela en un término razonable, la ocurrencia de un hecho completamente nuevo y sorprendente que hubiere cambiado drásticamente las circunstancias previas, entre otras.

(ii) Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata.

(iii) Cuando la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante, lo que constituye un trato preferente autorizado por el artículo 13 de la Constitución que ordena que ‘el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan’.⁴

d. Subsidiariedad. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “*solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”. Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de esta acción la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a ella como mecanismo transitorio para remediar un perjuicio irremediable, lo cual impide el uso indebido de la acción de tutela como vía preferente o instancia adicional de protección.

Ahora bien, frente a este requisito ha establecido la Corte Constitucional que la acción de tutela de forma excepcional procede:

“como **medio principal** de protección de los derechos invocados cuando **(i)** el afectado no dispone de otro recurso judicial dentro del ordenamiento jurídico; o **(ii)** pese a disponer del mismo, éste no resulte **idóneo** o particularmente **eficaz** para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados de manera oportuna. Adicionalmente, la acción de tutela opera como **medio transitorio** cuando, aunque existan mecanismos ordinarios vigentes, sea necesario evitar la consumación de un perjuicio irremediable, el cual se configura ante la prueba siquiera sumaria⁵ de su inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad.^{6,7} (Resaltado del Despacho)

³ Sentencias T-1009 de 2006 y T-299 de 2009.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-1028 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ En Sentencia T-1068 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero, se dijo: “(...) para demostrar el perjuicio irremediable, al menos se deben señalar los hechos concretos que permitan deducir que ocurre dicho perjuicio el juez no se los puede imaginar, por supuesto que no se necesitan términos sacramentales pero al menos alguna indicación que le permita al juzgador tener la confianza de que en verdad se halla el peticionario en una situación que lo afecta a él y a su familia”. Posteriormente, en sentencia T-1316 de 2001. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, se señaló: “(...) tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble perspectiva. De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada (...). De cualquier manera, no todos los daños constituyen un perjuicio irremediable por el simple hecho de tratarse de sujetos de trato preferencial”. De igual forma, sobre la flexibilidad en la valoración del perjuicio pueden observarse las sentencias T-719 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-456 de 2004. M.P. Jaime Araujo Rentería; T-167 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T-352 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-796 de 2011. M.P. Humberto Sierra Porto; T-206 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio; T-269 de 2013 y T-276 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, entre otras.

⁶ Estas reglas de aplicación fueron desarrolladas en la Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la cuales se han convertido en un criterio jurisprudencial consolidado en esta Corporación

⁷ Sentencia T-005 de 2020.

En cuanto al tema de procedencia de la acción de tutela en el marco de concursos de méritos, bajo el principio de subsidiaridad, conviene resaltar lo expuesto por la Corte Constitucional en Sentencia T-423 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, en la que se indicó textualmente:

“Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas¹².

No obstante, **esta Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo**, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también **cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad¹³ y/o eficacia¹⁴ para garantizar la protección oportuna e inmediata de los derechos fundamentales vulnerados¹⁵ en el caso concreto.**

En todo caso, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela cuando se dirija contra actos administrativos, la Corte ha señalado que deberá definirse en atención a las circunstancias especiales de cada caso concreto. Así, por ejemplo, aunque existan otros mecanismos de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo¹⁶, **el juez de tutela deberá analizar las condiciones de eficacia material y las circunstancias especiales de quien reclama la protección de sus derechos fundamentales, para efectos de definir la procedencia definitiva del amparo.**

2.5.2. En principio, con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 -Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, los mecanismos ordinarios de protección de los derechos de los participantes en concursos de méritos, gozan de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales.” (Resaltado fuera de texto)

3.2. Análisis jurídico y jurisprudencial sobre el derecho al debido proceso administrativo.

El artículo 29 de la Constitución Política, consagra el debido proceso, en él se establece el conjunto de garantías que protegen a los administrados a efectos de asegurar una pronta y cumplida justicia, es así como el respeto de las formas propias de cada juicio y el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas, constituyen sus principales componentes.

Ese debido proceso es el derecho fundamental que garantiza a las personas cuando procesalmente se encausan, a que el diligenciamiento se realice obedeciendo y respetando las actuaciones, trámites, formalidades, conforme se encuentran establecidas previamente en el ordenamiento jurídico, es decir, el debido proceso es la protección a plenitud de las formas propias de cada procedimiento.

La Corte Constitucional se ha manifestado en relación al debido proceso administrativo, definiéndolo como:

“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está

previamente determinado de manera constitucional y legal”⁸. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”⁹.¹⁰

Luego, frente a las actuaciones administrativas adelantadas en los concursos de mérito, conviene precisar lo dispuesto por la Corte Constitucional en Sentencia T-090 del 2013, en la que indicó:

"En este orden de ideas, el concurso público 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.

4.3. 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."

4. Caso concreto.

4.1. La señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ presentó acción de tutela solicitando que le fuera amparado su derecho fundamental al debido proceso administrativo en armonía con el principio de confianza legítima, presuntamente vulnerados por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC, y la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, debido a que según considera, aplicaron de manera unilateral un cambio sustancial entre las condiciones de las pruebas escritas establecidas en las normas rectoras del concurso, esto es, al haber realizado solo 72 preguntas en las pruebas escritas de la convocatoria y no 90 como se había dispuesto en la Guía de Orientación al Aspirante y al haber estructurado indebidamente las preguntas para evaluar las competencias, lo que le impidió alcanzar el puntaje mínimo aprobatorio, pues su resultado fue de 53,19 de los 65 requeridos.

Conforme a lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales y se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC **(i)** emitir un acto administrativo con el que se retrotraiga la actuación adelantada dentro del proceso de selección No. 1348 de 2019 de la Convocatoria –Territorial 2019 II y programe nuevamente la realización de las pruebas escritas para evaluar las competencias funcionales y

⁸ Sentencia T-796 de 2006.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Sentencia C-980 de 2010.

comportamentales de los aspirantes, y **(ii)** que las pruebas se desarrollen con total observancia a las reglas establecidas en la convocatoria, esto es, de conformidad con los documentos y anexos publicados por parte de la CNSC, para el desarrollo del proceso de selección y de ser necesario corregir aquellas etapas que no hubieren observado en rigor las reglas de la convocatoria.

4.2. De las entidades accionadas, solo dio contestación la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC, solicitando declarar improcedente la presente acción de tutela por la no vulneración o amenaza de derechos fundamentales algunos a la parte actora y por la existencia de otros medios judiciales de defensa judicial para controvertir las actuaciones que consideran contrarias, dentro del Proceso de Selección No. 1348 de 2019 de la Convocatoria Territorial 2019 II.

Confirmó la inscripción de la parte actora en dicha convocatoria, en el empleo identificado con OPEC **5880**, denominado Profesional Universitario, grado 3, código 219, perteneciente a la planta personal de la Gobernación del Meta, que fue admitida en la etapa de verificación de requisitos mínimos y que no obtuvo el puntaje mínimo aprobatorio de 65 puntos en la prueba funcional, por lo que no continúa con el proceso de selección.

4.3. Del examen de los hechos consignados en la demanda, de lo expuesto por la CNSC en su contestación de demanda y de los documentos aportados como material probatorio al expediente, se encuentra probado lo siguiente:

- La CNSC, expidió el Acuerdo No. 20191000006426 del día 17 de junio de 2019, mediante el cual convocó y estableció las reglas del proceso de selección para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta personal de la Gobernación del Meta dentro de la Convocatoria Territorial 2019 II.
- La señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ se inscribió en la Convocatoria – Territorial 2019 II, dentro del proceso de selección No. 1348 de 2019 al cargo denominado Profesional Universitario, nivel Asistencial, grado 3, código 219 correspondiente a la OPEC 5880 de la planta personal de la Gobernación del Meta y fue admitida en la etapa de verificación de requisitos mínimos.
- La accionante asistió a la presentación de las pruebas funcionales y comportamentales efectuadas dentro de las Convocatoria –Territorial 2019 II, en el proceso de selección No. 1348 de 2019, el día 14 de marzo de 2021, obteniendo como resultado un puntaje en las pruebas funcionales inferior al mínimo aprobatorio de 65 puntos, esto es, 53,19, lo que trae como consecuencia que no continúa en el proceso de selección.
- Pese a haber obtenido un puntaje con el que se encuentra inconforme, no presentó reclamación ante la CNSC.

4.4. Bajo los anteriores parámetros, corresponde estudiar en primer lugar la procedencia de la presente acción de tutela, para acceder a las pretensiones de la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ de ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC y a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA retrotraer las actuaciones adelantadas dentro del proceso de selección No. 1348 de 2019 de la

Convocatoria –Territorial 2019 II y a su vez, programar nuevamente la realización de las pruebas escritas para evaluar las competencias funcionales y comportamentales de los aspirantes.

a. Legitimación por activa. Se cumple el presupuesto de legitimación en la causa por activa, debido a que la acción de tutela se formuló por la aspirante presuntamente afectada en sus derechos fundamentales, por las acciones adelantadas por las entidades accionadas en el trámite de la Convocatoria –Territorial 2019 II, dentro del proceso de selección No. 1348 de 2019.

b. Legitimación por pasiva. La acción de tutela se encuentra debidamente encausada, al interponerse contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC y a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA como presunta vulneradora de sus derechos fundamentales, por ser quienes adelantan la Convocatoria –Territorial 2019 II.

c. Inmediatez. Este requisito se encuentra acreditado, toda vez que desde la publicación de los resultados de las pruebas escritas de los componentes funcionales y comportamentales y hasta que fue interpuesta la presente acción de tutela, ha transcurrido un tiempo prudente y razonable, más aún, si se considera que el concurso de méritos aún se encuentra en trámite.

d. Subsidiariedad. Debe tenerse en cuenta que, conforme a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia citada en el acápite jurisprudencial del presente fallo, se tiene que la acción de tutela se torna improcedente ante la existencia de un mecanismo judicial para resolver la actual controversia. No obstante, previamente se debe estudiar si concurren alguna de las dos excepciones determinadas para desplazar la competencia del asunto de la órbita del Juez Constitucional, como son que la persona afectada no cuente con un mecanismo distinto de la tutela adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso o cuando exista riesgo de la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En este asunto, la parte actora considera la accionante vulnerados sus derechos al debido proceso administrativo en armonía con el principio de confianza legítima, y si bien, en un principio la presente acción de tutela se torna improcedente ante la existencia de otros medios de control ante la jurisdicción contenciosa administrativa, lo cierto es que la misma involucra el principio del mérito como garantía de acceso a la función pública, problemática que es de rango constitucional, pues se asevera la afectación de un derecho fundamental que además involucra a otros participantes de la Convocatoria –Territorial 2019 II, dentro del proceso de selección No. 1348 de 2019, lo cual habilita a esta Juez Constitucional para conocer del asunto.

En efecto, la Corte Constitucional en Sentencia T – 340 de 2020 expreso al respecto lo siguiente:

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 2019¹¹, 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 periodo fijo determinado 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. (...)”¹².

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 amplias¹³; 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 causar¹⁴ 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.”¹⁵

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

¹¹ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

¹² Énfasis por fuera del texto original.

¹³ Sentencia C-284 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

¹⁴ De acuerdo con el artículo 232 de la Ley 1437/11 no se requerirá de caución cuando se trate de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, de los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, ni cuando la solicitante de la medida cautelar sea una entidad pública.

¹⁵ Sentencia T-376 de 2016, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

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 2019¹⁶.

Así entonces, en virtud de las pretensiones de la parte actora, se considera que se debe realizar un análisis de fondo del asunto bajo estudio, pues el mismo no se encuentra encaminado a atacar un acto administrativo sino a reprochar las actuaciones de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC y la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, en la aplicación de las pruebas escritas, específicamente en las pruebas de competencias funcionales, respecto de **(i)** haber modificado indebidamente los parámetros establecidos en el Acuerdo Rector de la convocatoria y las reglas establecidas en ellas y **(ii)** la cantidad de preguntas aplicadas.

Razón por la que se da por superado el principio de subsidiaridad como requisito de procedencia de la acción de tutela y continúa el Despacho a pronunciarse respecto del fondo del asunto.

4.5. En efecto, la aspirante pretende que la CNSC realice nuevamente la aplicación de las pruebas escritas, dentro de la Convocatoria –Territorial 2019 II, dentro del proceso de selección No. 1348 de 2019, con observancia a los parámetros establecidos en la Guía de Orientación del Aspirante, esto es, respetando la cantidad de preguntas establecidas en la referida guía, que planteaba una cantidad de 90 preguntas y no, como se hizo en la aplicación de las pruebas, al proponer solamente 72, haciendo falta 18 preguntas, lo que los perjudica en la puntuación del puntaje aprobatorio y respetando la estructura de las pruebas escritas, pues también duce que no se formularon conforme a lo estipulado en la enunciada Guía.

Por consiguiente, procede el Despacho a estudiar la presunta vulneración al derecho al debido proceso incoado con base en las inconformidades de la accionante.

4.6. Frente a la cantidad de preguntas aplicadas en las pruebas escritas.

4.6.1. Encuentra el Despacho, que en el artículo 5 de los Acuerdos de Convocatoria Territorial 2019 II se establece:

“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.”

Por su parte, el Acuerdo No. 20191000006426 del 2 de julio de 2019¹⁷ *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta personal de la Gobernación del Meta -Convocatoria N° 1348 de 2019 -Territorial 2019 II”*, modificado con posterioridad en su artículo 1 y 8 por el Acuerdo No.

¹⁶ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁷ Visible en la página web: <https://grupoguard.com/co/normatividad/convocatorias-1333-1354-territorial-ii/acuerdo-20191000006426-02-julio-2019-gobernacion-meta/>.

20191000008706 del 3 de septiembre de 2019, en su artículo tercero, dispone la estructura del proceso de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 3°. ESTRUCTURA DEL PROCESO.

El presente Concurso de Méritos tendrá las siguientes fases:

1. Convocatoria y divulgación.
2. Adquisición de derechos de participación e inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos en adelante VRM.
4. **Aplicación de pruebas.**
 - **Pruebas sobre competencias funcionales.**
 - Pruebas sobre competencias comportamentales.
 - Valoración de antecedentes.
5. Conformación de lista de elegibles.”

Seguidamente y frente al planteamiento del caso, se ve que en su artículo 16 y 17 el aludido acuerdo establece:

“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 de 2004, las pruebas a aplicar en este proceso de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación del aspirante y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias y calidades requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades de un empleo. 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.

En las siguientes tablas se señalan las pruebas que se aplicarán para los empleos convocados en el presente 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%	

“ARTÍCULO 17°. PRUEBAS SOBRE COMPETENCIAS FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES.

Las especificaciones técnicas, la citación y las ciudades de presentación de las Pruebas sobre Competencias Funcionales y Comportamentales se encuentran definidas en los numerales 3, 3.1 y 3.2 del Anexo del presente Acuerdo.”

Conforme a lo anterior, no se observa en ninguna parte que sean las Guías de Orientación al Aspirante, las que rijan el proceso de selección, sino, por el contrario, se ve que el mismo se rige por el Acuerdo de Convocatoria y su Anexo Técnico.

Como en efecto dijo la CNSC en su contestación, la Guía de Orientación al Aspirante no hace parte las normas que rigen el Proceso de Selección, pues solo contiene los aspectos generales, el procedimiento y las recomendaciones a tener en cuenta antes, durante y después de la aplicación de las pruebas escritas que los aspirantes admitidos deben presentar en el proceso de selección de la Convocatoria Territorial 2019 II, siendo los Acuerdos de Convocatoria y su Anexo Técnico los que establecen las reglas que rigen los Procesos de Selección de la referida convocatoria

Tampoco se encuentra que dentro del Acuerdo de Convocatoria o su Anexo Técnico, se haya establecido que en la aplicación de las pruebas escritas del proceso de selección No. 1348 de 2019 se formularían 90 preguntas.

4.6.2. Así, luego del estudio de los anteriores preceptos normativos, no se observa que la cantidad de preguntas que aduce la gestora del presente amparo, que le fueron aplicadas en las pruebas escritas presentadas el 14 de marzo de 2021 dentro de la Convocatoria –Territorial 2019 II, proceso de selección No. 1348 de 2019, sea una modificación posterior y arbitraria por parte de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC o la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA o que ello influya en la calificación a las mismas y en consecuencia al resultado de sus puntajes.

En efecto, no se logra evidenciar que el número de preguntas efectuadas en la aplicación de las pruebas escritas, afecte la ponderación de sus puntajes ni tampoco que las entidades accionadas no hayan actuado en observancia a lo dispuesto en las normas reguladoras del concurso ni hayan cumplido a cabalidad las etapas propias del mismo.

Por el contrario, la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA en el oficio T-TERR-II-269 del 31 de agosto de 2021, visto a folios 92 a 100 de la contestación de la CNSC, afirmó que las pruebas de competencias funcionales y comportamentales de la convocatoria Procesos de Selección Nos. 1333 a 1354 de 2019, tuvieron un número total de 90 ítems incluyendo situaciones y enunciados.

Situación corroborada por la CNSC al indicar en su contestación que dentro de la *“prueba que presentó el aspirante, las pruebas funcionales tuvieron un total de **13 Casos y 47 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.”*. A la par que indicó, como se dijo en el numeral anterior, que si bien en la Guía de Orientación al Aspirante, se hizo mención a la cantidad de *“preguntas”*, ello correspondía a una imprecisión, pues el término adecuado era *“componentes”*, los cuales fue de 90 para todas las pruebas escritas aplicadas en la convocatoria Territorial 2019-II, sin que ello implicara un cambio sustancial en las reglas del Proceso de Selección.

Por consiguiente, no se encuentra que la accionante haya logrado demostrar que efectivamente en el examen que le fue practicado, le formularon 72 preguntas, pues solo se encuentran afirmación de ello sin prueba alguna al respecto. Es de anotar, que en términos de la Corte Constitucional a la acción tutelar *“(…) debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de*

tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.”¹⁸

4.7. Respecto de la indebida estructuración efectuada en las pruebas escritas, afirma la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ, que hubo una indebida estructuración en algunas preguntas evaluadas que le fueron aplicadas, en torno al concepto de *“pregunta consignado en las normas rectoras del concurso”*, pues según lo indicaba la Guía Orientadora del Aspirante las preguntas que les harían en las pruebas eran de *“Juicio Situacional y se caracterizan por derivarse de un caso frente al que se hace un planteamiento enunciado y se dan tres (3) opciones de respuesta de las cuales una es la correcta”*, en tanto que en las preguntas del examen que le fue aplicado varias preguntas tenían enunciados con *“respuesta y que la alternativa correcta podía ser dos opciones A y B o A y C”*, lo que le generó **“confusión y dudas” (...)** ***estructurándose una flagrante vulneración al principio de debido proceso administrativo en conexidad con el de confianza legítima, toda vez que el suscrito como concursante fue sorprendido al cambiarse o modificarse la forma y términos en los cuales fueron formulados muchas de las preguntas”***.

No obstante, conviene precisar que, la accionante no especifica cuáles fueron las preguntas que le generaron confusión, en tanto que se limita a hacer una mención genérica en el sentido de reclamar que en su sentir, algunas preguntas no cumplen con los ejes temáticos, lo que para el Despacho no es de acogida, pues dicha afirmación debe ser probada por la actora conforme a la jurisprudencia¹⁹ referenciada en el numeral anterior.

4.8. Aunado a ello, se observa que la aspirante tenía la oportunidad de presentar la correspondiente reclamación frente a la inconformidad con los resultados de sus pruebas, en cuanto a la cantidad de preguntas y a la inconformidad con la estructuración de las mismas, pero como se encuentra del libelo demandatorio, no lo hizo, decidiendo acudir directamente a la acción de tutela para resolver sus inconformidades.

En efecto, en el numeral 3.4 del ANEXO TÉCNICO del Acuerdo de Convocatoria, por medio del cual se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de las plantas de personal de las entidades que hacen parte de la Convocatoria Territorial 2019 II, el trámite de la reclamación contra el resultado de las pruebas escritas, señala:

“3.4. RECLAMACIONES CONTRA LOS RESULTADOS DE LAS PRUEBAS SOBRE COMPETENCIAS FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES.

Las reclamaciones contra los resultados de estas pruebas se presentarán por los aspirantes únicamente a través del SIMO, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los mismos, de conformidad con las disposiciones del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005.

En la respectiva reclamación, el aspirante puede solicitar el acceso a las pruebas por él presentadas, señalando expresamente el objeto y las razones en las que fundamenta su petición.

¹⁸ Corte Constitucional, T 127 de 2014.

¹⁹ Ibidem.

La CNSC o la universidad o institución de educación superior contratada para realizar esta etapa del proceso de selección, lo citará para cumplir con este trámite en la misma ciudad en la que presentó tales pruebas.”

4.9. Conforme a todo lo expuesto, se tiene que la señora ALEXANDRA GARCÍA RAMÍREZ, aspirante dentro de la Convocatoria –Territorial 2019 II, proceso de selección No. 1348 de 2019, no logró demostrar que en la aplicación de las pruebas escritas presentadas el 14 de marzo de 2021, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC o la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA hayan quebrantado su derecho fundamental al debido proceso, respecto de las situaciones fácticas planteadas.

De otro lado, tampoco se observa que el principio de confianza legítima al que se refiere la accionante se encuentra vulnerado.

En consecuencia, al no haber hecho generador o actuación por parte de las entidades demandadas, del cual se pueda predicar un comportamiento que vulnere o amenace las garantías fundamentales de la parte tutelante, se negarán las pretensiones del amparo de tutela impetrado.

4.10. En efecto, la Corte Constitucional ha señalado que ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio sobre conculcación de derechos fundamentales, la acción de tutela se torna improcedencia. En efecto, en la Sentencia T-130 de 2014 la Corte reiteró lo siguiente:

“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 [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991²⁰”²¹. 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.²²

(...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...)”²³, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”²⁴.

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”²⁵.” (Resaltado del Despacho)

²⁰ Capítulo a través del cual se reglamenta la procedencia de la acción de tutela contra particulares.

²¹ Artículo 1° del Decreto 2591 de 1991. En el mismo sentido lo expresó el Artículo 86 de la Constitución Política al disponer que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) 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 un particular, siempre que este último preste un servicio público, actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, o ante quien el afectado esté en una situación de indefensión o subordinación.

²² El Artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 expresó aquello de la siguiente manera: “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este decreto (...)”.

²³ T-883 de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentarías.

²⁴ SU-975 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁵ T-013 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil. // En similares términos la sentencia T-066 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, refiriéndose a la acción de tutela dirigida contra autoridades públicas, afirmó que “No se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, esto no solo viola el debido proceso de las entidades públicas, que, valga repetirlo, también lo tienen, sino que, atentaría contra uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de asegurar la vigencia de un orden justo.” En este orden de ideas, en aquella providencia la Sala de Revisión consideró que no podía entrar a decidir sobre la

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente la solicitud de amparo de tutela solicitado conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC que de forma INMEDIATA proceda a COMUNICAR el presente fallo a las personas que se postularon a la Convocatoria 1348 de 2019 Territorial 2019-II en el cargo de nivel Profesional, denominado Profesional Universitario, grado 3, código 219, correspondiente a la **OPEC 5880**, mediante aviso publicado en la página web institucional de la entidad.

TERCERO: NOTIFÍQUESE el contenido de este fallo al accionante y a las accionadas, en forma personal o por el medio más expedito de conformidad con los artículos 16, 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: ENVÍESE por Secretaría, de manera inmediata el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, siempre que el presente fallo no fuere impugnado.

QUINTO: Una vez llegue el expediente de la Corte Constitucional y se observe que la presente acción ha sido excluida de revisión, por Secretaría procédase a su **ARCHIVO**, dejando las constancias correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Liceth Angelica Ricaurte Mora
Juez Circuito
Contencioso 002 Administrativa
Juzgado Administrativo
Meta - Villavicencio

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

discriminación alegada por el accionante, toda vez que la vulneración del derecho a la igualdad invocado por el apoderado del actor "resulta ser incierta e hipotética, no se ha dado y, como se señaló, según lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico la vulneración al demandante de un derecho fundamental o, por lo menos, la amenaza seria y actual de su vulneración, circunstancia que en el caso concreto hasta ahora no se ha presentado."

Código de verificación:

383c78601377c3fb12b333aef2d4cdf5139a5e05471876045c5c7aff7c7f778

Documento generado en 14/09/2021 02:10:15 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**