



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO**

Villavicencio, Meta; veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA

Radicación: 50 001 31 05 001 **2021 00324 00**

Accionante: NOHORA GARZÓN CORTES

Accionado: LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, Y
LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA

OBJETO:

De conformidad con lo previsto en el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, procede el despacho a emitir sentencia de tutela de primera instancia dentro de la acción constitucional instaurada por la ciudadana Nohora Garzón Cortes, actuando en nombre propio, en contra de La Comisión Nacional Del Servicio Civil y La Universidad Sergio Arboleda, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, derecho al trabajo, al mínimo vital y móvil en armonía con el derecho de confianza legítima y acceso al cargo público de la accionante.

Así las cosas, y no observando causal de nulidad que invalide la actuación, se profiere la sentencia que en derecho corresponda previo recuento de los siguientes:

ANTECEDENTES:

La gestora del trámite, NOHORA GARZÓN CORTES es actualmente funcionaria de la Alcaldía Municipal de Villavicencio, nombrada mediante Resolución No. 1100-56.14/1498 del 28 de noviembre del 2014 en el cargo de auxiliar administrativo código 407, grado 03, nombrada desde la misma fecha, de conformidad con lo expresado en el escrito de tutela.

Aduce que aplicó a la convocatoria No 1335 de 2019 Territorial 2019-II, prevista por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el cargo que ejerce actualmente es decir Auxiliar Administrativo, Código 407, grado 03 descrito en la OPEC 109915, ante lo cual presentó las pruebas escritas el pasado 14 de marzo del 2021 ante la Universidad Sergio Arboleda obteniendo un resultado de 51.06 y la misma se aprobaba con 65 puntos.

La accionante manifiesta que las pruebas escritas presentadas por ella no fueron acordes con los ejes temáticos ni al Manual de Funciones y Competencias Laborales y por consiguiente es una condición de desventaja y desigualdad; por otra parte; menciona que de conformidad con la guía de presentación de las pruebas escritas en el acápite carácter, ponderación y puntajes de las pruebas escritas establecidos, La comisión Nacional del Servicio Civil, en conjunto con la Universidad Sergio Arboleda determinaron el número de preguntas que integrarían la prueba escrita de competencias funcionales (60 preguntas) y competencias comportamentales (30 preguntas), las cuales sumaban 90 por cada OPEC, sin embargo, expresa que solo se realizaron 71 preguntas, que componían tanto funcionales como comportamentales, dejando de realizar 19 preguntas, que de haberlas realizado, la ponderación del cálculo del resultado hubiese variado, y por lo tanto la variación en el número de preguntas, involucra la legalidad del puntaje arrojado en los resultados de las pruebas escritas en atención a la modificación unilateral por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil

y de la Universidad Sergio Arboleda del número de las preguntas a evaluar, evidenciando así la vulneración a las reglas de la convocatoria.

El día 17 de junio la señora Garzón Cortes Conoció sus resultados, en consecuencia, en día 22 de junio radicó mediante la plataforma SIMO, recurso de reposición con subsidio el de apelación en contra de los resultados de las pruebas realizadas el 14 de marzo del 202, recurso que complementó el día 06 de julio del 2021 utilizado como medio la plataforma SIMO, enunciando en estos sus inconformidades, y solicitando la modificación de su puntaje, no obstante, las respuestas recibidas por parte de la CNCS y la Universidad Sergio Arboleda no satisfacen su solicitud como quiera que las entidades no dieron una respuesta de fondo donde se analizara una a una sus solicitudes, vulnerando así su derecho fundamental de petición, debido proceso, contradicción y acceso al cargo público.

Por lo anterior solicita:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, IGUALDAD, DERECHO AL TRABAJO; MÍNIMO VITAL Y MÓVIL; en armonía con el principio de CONFIANZA LEGÍTIMA, ACCESO AL CARGO PÚBLICO o aquellos que su señoría considere que están siendo vulnerados o amenazados al tenor de la situación fáctica narrada en líneas anteriores.

SEGUNDO: Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad Sergio Arboleda que en un término perentorio emitan el acto (s) administrativo (s) mediante los cuales se retrotraiga la actuación adelantada dentro de la Convocatoria 1348 de 2019-territorial 2019-II y en los que se señale que se realizaran nuevamente las pruebas escritas para evaluar las competencias funcionales y comportamentales de los aspirantes y que las mismas 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 Comisión Nacional el Servicio Civil 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.

TERCERO: Se otorgue y se reconozca el Derecho a la IGUALDAD frente al fallo de fecha 20 de agosto del año 2021, radicados números 25307-3333-001-2021-00206-00 (Acumulados del 25307- 3333-001-2021-00206-00 al 25307-3333-001-2021-00252-00 y 25307-3333-001-2021-00256-00) DEMANDANTE: MARÍA FERNANDA CARVAJAL DE LA PAVA y OTROS DEMANDADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA VINCULADO: MUNICIPIO DE RICAURTE, CUNDINAMARCA, toda vez que se trata del mismo proceso de convocatoria y el mismo número de preguntas efectuadas.

CUARTO: Se me expida copia de la aprobación del informe preliminar mediante el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil entrego al Municipio de Villavicencio y a la Universidad Sergio Arboleda la estructura del eje temático o perfil para las pruebas de competencias funcionales y comportamentales correspondiente al cargo de Auxiliar Administrativo, CODIGO 407, GRADO 03, OPEC 109915.

QUINTO: Ordenar que se adjunte copia de la aprobación del informe final de las actividades de validación, agrupación y consolidación del eje temático del cargo de. AUXILIAR ADMINISTRATIVO CODIGO 407, GRADO 03, OPEC 109915.

SEXTO: Ordenar que se allegue copia de la certificación de los perfiles emitida por el Comité de Expertos que formulo el banco de preguntas de las competencias funcionales y comportamentales formuladas para el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CODIGO 407, GRADO 03, OPEC 109915.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela fue admitida el 02 de septiembre de 2021; y notificada a las entidades accionadas La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA. En dicho proveído, de igual modo se ordenó vincular al MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, con el objeto de que se pronuncie respecto a los hechos de la tutela, en el sentido que la convocatoria No 1335 de 2019 Territorial para la cual se presentó la accionante es para suplir un cargo de la Alcaldía de Villavicencio; del mismo modo se ordenó publicar en la página de la entidad relacionada con la convocatoria el escrito de tutela y su admisión con el fin de que los concursantes de dicha convocatoria se pronuncien sobre los hechos expuestos si a bien lo tienen.

Respecto a la medida provisional solicitada en el escrito de tutela, no fue viable acceder al decreto de la misma, como quiera que el decreto y práctica de la medida provisional descrita en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, tiene por finalidad, evitar que se produzcan perjuicios irremediables, y el despacho en la etapa de admisión de la acción no tenía los elementos de prueba suficientes para encontrar razonadamente fundada tal medida provisional, debido a que no se encuentra razón suficiente por la cual la eventual protección los derechos fundamentales incoados por la accionante no puedan esperar el trámite preferente de la acción de tutela, y mucho menos que deba prevalecer esta petición frente a la expectativa legítima de quienes adelantaron de buena fe todo el proceso para la convocatoria No. 1335 de 2019 Territorial 2019-II.

El día seis (06) de septiembre mediante auto este despacho remitió el presente trámite tutelar al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio, por masividad puesto que era de conocimiento que por hechos de igual naturaleza en la convocatoria No 1335 de 2019 territorial 2019 II, dicho despacho, conoció en oportunidad anterior del asunto bajo radicado 50001318700220210010500, en tal sentido, y

teniendo en cuenta que la presente acción constitucional, se adelantaba por los mismos hechos, e igualmente por las mismas pretensiones, dentro de la convocatoria territorial II, se procedió a su remisión por masividad.

No obstante, el día 13 de septiembre mediante auto el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad resuelve no asumir el conocimiento de la acción de tutela por no configurarse la identidad de causa, y en tal sentido ordena regresar las diligencias a este despacho donde se avoca conocimiento mediante auto del catorce (14) de septiembre del 2021 reiniciando con este los términos para la decisión.

Una vez notificadas las entidades accionadas, acudieron en contestación, así como la entidad vinculada, de igual modo hubo intervención por parte de un aspirante inscrito a la convocatoria.

RESPUESTAS EMITIDAS POR LA ENTIDAD ACCIONADAS

1. Contestación emitida por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO VICIL - CNSC

Se pronunció el asesor jurídico de la Comisión Nacional del Servicio Civil, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela de conformidad con los siguientes argumentos: La Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial con carácter residual y subsidiario, por ende, resulta improcedente en este caso, toda vez, que la acción de tutela NO es un mecanismo jurídico dirigido a modificar las reglas establecidas en el Acuerdo de Convocatoria del Proceso de Selección, razón por lo cual, dicha pretensión deberá dilucidarse a través de un juicio procesal administrativo cuyo juez natural es el Juez Contencioso Administrativo, mucho menos en el caso de estudio, 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.

Aunado a lo anterior, manifiesta que resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, las actuaciones y decisiones frente al caso de la accionante, se ajustaron a las reglas del concurso y lo que pretende la tutelante es todo lo contrario, intentar por un medio jurídico no idóneo, que se le modifique el puntaje obtenido en la prueba sobre competencias Funcionales y Comportamentales, hecho que de ser protegido, vía acción de tutela, vulneraría las reglas bajo las cuales se debe regir el mismo proceso de selección por méritos, pasando por alto el Acuerdo de Convocatoria y los derechos de los demás participantes que aplicaron el mismo número de componentes que la accionante.

En cuanto al recuento fáctico afirma que la convocatoria se desarrolló de conformidad a las normas que rigen el proceso de selección y según el artículo quinto del acuerdo son: 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; resalta entonces que la guía de orientación al aspirante no hacen parte de las normas que rigen el proceso de selección, como quiera que la misma contiene solo aspectos generales, el procedimiento y las recomendaciones que deben tener en cuenta los aspirantes, antes, durante y después de la aplicación de las

pruebas escritas, en consecuencia en ningún momento modifica o sustituye el acuerdo rector de la convocatoria.

Advierte entonces 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-II 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.

Respecto de las competencias funcionales y comportamentales indica que se encuentran definidas en los numerales 3, 3.1 y 3.2 del Anexo del Acuerdo y luego de citarlas expresamente resalta que éstas corresponden a 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, Caso contrario a lo establecido en el numeral 3.1 que orienta exclusivamente sobre la citación a pruebas y no para definir reglas adicionales frente a los aspectos técnicos de la aplicación de las pruebas, como, por ejemplo, el número de preguntas a aplicar, el tipo de pruebas, el peso porcentual y el puntaje mínimo aprobatorio. Por lo tanto, dicha guía se plantea a partir de un deber de consulta por parte de los aspirantes para su propia orientación.

Ahora bien, en cuanto a la cantidad de preguntas para evaluar advierte la CNSC que cada eje y los respectivos contenidos de los sub-ejes, se determinó con base criterios de suficiencia evaluados por pares expertos, es decir, que se verificó que la cantidad de preguntas diseñadas por prueba permiten evaluar la competencia de cada uno de los aspirantes, sin que se dejara de evaluar un eje ni contenido de alguno de los sub-ejes. Así pues, siendo que lo que se evalúa en las pruebas son las competencias y que para ello no existe

un número específico de preguntas que puedan considerarse ideales teniendo en cuenta la diversidad de empleos ofertados y de competencias requeridas, el análisis cuantitativo del debate jurídico no tiene asidero como una vulneración de derechos, máxime cuando se está frente a un escenario de análisis psicométricos que no le corresponde evaluar al Juez de Tutela.

Adicionalmente, con respecto al argumento que refiere la accionante que a mayor cantidad de ítems mayor será el puntaje obtenido por las personas que presentaron la prueba, aclara que el puntaje depende de la proporción de aciertos en relación con el total de preguntas, es decir, que siempre se dividirá el número total de aciertos en el número total de preguntas, independientemente de cuáles sean esos números y finalmente este resultado se multiplicará siempre por 100. Este procedimiento se realizó por separado para las pruebas funcionales y para las comportamentales, ya que las primeras son eliminatorias y las segundas son clasificatorias.

2. Contestación emitida por LA UNIVERDIDAD SERGIO ARBOLEDA

A Través de su directora jurídica dio contestación la Universidad Sergio Arboleda, solicita no tutelar los derechos fundamentales invocados como quiera que las apreciaciones de la accionante son subjetivas y no se logró probar sumariamente la vulneración de derechos fundamentales o puesta en peligro de estos, ni la existencia de un perjuicio irremediable; realizó un recuento sobre las pruebas escritas sobre competencias funcionales y comportamentales y manifestó que fueron llevadas a cabo el día 14 de marzo de 2021 donde la accionante asistió a la jornada y el día 17 de junio de 2021 se publicaron los resultados en donde se concedió el respectivo término para reclamaciones.

La accionante solicitó el acceso a material de prueba y este fue entregado a través de la página de SIMO y se le otorgó dos días para complementar su reclamación, fue así como el día 4 de julio de 2021, la actora asistió a la

jornada de acceso para complementar su queja y se dio respuesta a las inquietudes mediante oficio RECPET2-2966 del 30 de julio del 2021 donde le manifestaron que ratificaban el puntaje obtenido sobre competencias funcionales.

En Oficio de contestación, se dejó claridad que el aspirante que no haya obtenido el mínimo probatorio de 65 puntos en las pruebas funcionales y comportamentales no continuaba en el proceso de selección y serían excluidos. En el caso en concreto, la accionante tuvo 24 aciertos y donde se aplicó la siguiente fórmula (puntaje= respuestas acertadas \times (100/47) =calificación aprobada); en el caso sería puntaje final: $24 \times (100/47) =$ calificación aprobada en donde la accionante no superó el mínimo probatorio de 65 pts. En punto de la valoración de antecedentes esta solo se aplicaría a quienes hayan superado la prueba eliminatoria.

A su vez resalta que las preguntas de la prueba de las cuales la accionante enuncia de manera general que las consideró ambiguas, imprecisas, no ajustadas a la normatividad y no relacionadas con el perfil y las funciones del empleo ofertado, se precisa al despacho que las mismas fueron revisadas identificando que se ajustan en su estructura a la calidad requerida para evaluar los conocimientos particulares además que las preguntas fueron construidas y validadas por expertos profesionales idóneos, debidamente aprobados y capacitados por la Universitaria.

Respecto de los contenidos de las pruebas en particular, afirmó que los ejes temáticos se establecieron en las mesas de trabajo entre la Comisión Nacional del Servicio Civil y cada una de las entidades participantes en la convocatoria territorial 2019 II, se tuvieron en cuenta la naturaleza y funciones de los empleos que fueron validados por las entidades, respetando los procesos cognoscitivos a evaluar, el nivel, propósito, funciones del cargo, los ejes y contenidos establecidos.

Por anterior reitera que la Universidad Sergio Arboleda, se opone a la totalidad de las pretensiones de la accionante toda vez que no se han

vulnerados los derechos fundamentales citados por la esta, al no haber sustento fáctico ni jurídico relevante que demuestre la presunta vulneración, afectación o daño inminente sobre su persona que haya podido ser ocasionado por esta la Universidad, pues asegura se realizó todo a cabalidad el deber ser establecido en el acuerdo rector frente a cada una de las etapas del concurso, y en consecuencia solicita:

- 1. Se declare la carencia actual del objeto.*
- 2. Se denieguen todas y cada una de las pretensiones solicitadas las cuales no se ajustan a fundamento legal alguno.*
- 3. En caso de no ajustarse la denegación se declare la improcedencia de la presente acción por no ser ajustable al procedimiento constitucional.*
- 4. Se amoneste al tutelante por indebido uso de la acción constitucional.*

3. Contestación emitida por EL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO.

La Alcaldía de Villavicencio por medio de su Jefe de oficina Jurídica en contestación refirió que la inconformidad de la accionante se funda en la prueba escrita de competencias básicas, funcionales y comportamentales por considerar que estuvo indebidamente formulada; por consiguiente, indicó que su entidad solo realizó con la Comisión Nacional del Servicio Civil la etapa de planeación para adelantar el proceso de selección para proveer los empleos definitivos del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal, a través de contrato 617 de 2019, por lo tanto no le corresponde al Municipio atender las pretensiones de la accionante; por lo anterior, consideraron falta de legitimación por pasiva ya que su entidad solo se encargó de realizar la Oferta Pública de empleos y enviarla a la Comisión Nacional del Servicio Civil siendo la última la responsable de los procesos de selección.

Además, expuso que no se evidencia una amenaza o vulneración a los derechos fundamentales de la actora para que la acción de tutela sea un

mecanismo excepcional y residual contra actos administrativos que regulen el proceso de concurso de méritos, toda vez que no se logró acreditar un perjuicio irremediable o inminente.

En razón de lo antes expuesto, solicitó la desvinculación del Municipio de Villavicencio por falta de legitimidad en la causa por pasiva y por no tenerse por probado la vulneración de derechos fundamentales por parte de su entidad.

4. Contestación Interviniente ANGÉLICA MARÍA GÁMEZ PÉREZ

Angélica María Gámez Pérez, obrando en causa propia y haciendo uso del derecho y contradicción constitucional, en calidad de participante dentro de la convocatoria TERRITORIAL 2019 II, Proceso No 1335 Cargo Auxiliar Administrativo Grado 03, Alcaldía de Villavicencio, se opone rotundamente a cada una de las pretensiones de la tutelante, argumentado su posición basada en los siguientes; i) refirió que como participante del proceso de selección, cumplió y logró superar el puntaje mínimo aprobatorio de 65 puntos en las pruebas funcionales y comportamentales, las cuales se llevaron a cabo de conformidad a lo estipulado en los acuerdos de la convocatoria y con la concesión de los derechos a la accionante, se vulnerarían los derechos a los participantes que lograron el puntaje, ii) indicó que todos los participantes tuvieron la misma asignación de preguntas y tiempo para resolverlas, por lo tanto no hubo desventaja entre estos, a la suma, que el número de preguntas no aseguraba que los participantes pasaran si este fuese mayor, iii) refiere que suspender el proceso o repetir las pruebas como solicita la accionante, sería una vulneración a los derechos al mérito, a la igualdad, al principio de oportunidad, a los principios de eficacia y eficiencia en los procesos de selección y a los principios de carrera administrativa, iv) concluye solicitando se desestimen las pretensiones de la accionante toda vez que no

representan una violación a sus derechos dado que sus argumentos no logran demostrar que haya causado un perjuicio o daño irremediable.

CONSIDERACIONES:

1. Problema jurídico.

En el caso concreto, corresponde al despacho dilucidar si las entidades accionadas LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, LA UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la entidad vinculada MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, vulneran los derechos fundamentales irrogados por la señora NOHORA GARZÓN CORTES, en el marco del proceso de selección para proveer los empleos de vacancia definitiva, pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal de la alcaldía de Villavicencio, dentro de la Convocatoria 1335 de 2019 Territorial II.

2. Fundamento Jurídico.

El amparo constitucional contemplado en la norma superior respecto a la Acción de Tutela, refiere a la facultad que tienen todas las personas para acudir ante los Jueces de la República, a efectos de obtener una pronta y concreta solución cuando existen motivos fundados de los cuales pueda inferirse violaciones o amenazas a derechos fundamentales, derivadas de la acción u omisión de autoridades públicas o eventualmente particulares, siempre que no exista otro instrumento de protección judicial o, cuando a pesar de haberlo, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. Fundamento Jurisprudencial

3.1 Procedencia excepcional de la acción de tutela en concurso de méritos.

La Constitución Política de Colombia en el artículo 86 y el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, establecen que la acción de tutela es un medio de defensa judicial subsidiario y residual, que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial o, cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Tratándose de concurso de méritos, la Corte Constitucional refirió que, aunque los aspirantes están en la posibilidad de ejercer las vías ordinarias, como los medios de control previsto en el Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo, en ocasiones, estos no pueden ser un instrumento idóneo y eficaz para proteger y restablecer los derechos que se encuentren vulnerados, siendo así la acción de tutela un instrumento procedente, al respecto ha indicado el Alto Tribunal Constitucional:¹

(...)

“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. (...)”

Así mismo, la sentencia T-340 de 2020, ratificó sobre la procedencia de la acción de tutela para discutir las controversias que involucran derechos

¹ Ver Sentencia T-059 de 2019 M.P Alejandro Linares Cantillo

fundamentales de los aspirantes en el marco de los concursos de méritos y señala dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela:

“(…) 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 (...)”²

En los concursos de méritos, dentro de las etapas señaladas, los actos previos a la conformación de lista de elegibles, son meros actos de trámite, que dan impulso al proceso de selección, pero no definen la actuación, en los que por regla general no procede la vía de recursos, ni tampoco las acciones contenciosas administrativas, en este sentido, los accionantes carecen de otros medios de defensa judicial, por tanto, la acción de tutela se torna procedente, al respecto el Consejo de Estado en Sentencia 00294 del 2016 expone lo siguiente:

“(…) Ahora bien, las decisiones que se dictan en el desarrollo de un concurso de méritos para la provisión de empleos generalmente constituyen actos de trámite y contra estos no proceden los recursos

² Ver Sentencia T-340 de 2020 M.P Luis Guillermo Guerreo Pérez

de la vía gubernativa ni los medios de control que regula la Ley 1437 de 2011 -CPACA-. Por tanto, en el evento de presentarse, en desarrollo del concurso la flagrante violación de un derecho fundamental, la acción de tutela para el afectado resulta procedente ante la carencia de medios de defensa judiciales para lograr la continuidad en el concurso (...)”³

En este sentido, los medios previstos en el ordenamiento jurídico, carecen de la suficiente idoneidad en el caso de los concursos de méritos, en cuanto que no tendrían una eficacia similar al trámite constitucional, debido a la complejidad y duración que pudieran implicar los instrumentos ordinarios, si se tiene en consideración que el concurso de méritos discutido se encuentra en su última etapa y el riesgo inminente a que se estructure un perjuicio irremediable, así las cosas, se cumplen los supuestos bajo los cuales es posible acudir a este mecanismo constitucional, acorde con los reiterativos precedentes jurisprudenciales vinculantes sobre la materia, en consecuencia la presente acción de tutela se hace procedente.

3.2 La igualdad, la equidad y el debido proceso como fundamentos del sistema de carrera administrativa.

La jurisprudencia al respecto de la convocatoria en concursos públicos refiere que:

“(...) La resolución de convocatoria se convierte en la norma del concurso de méritos y, como tal, tanto la entidad organizadora como los participantes deben ceñirse a la misma. En caso de que la entidad organizadora incumpla las etapas y procedimientos consignados en la convocatoria, incurre en una violación del derecho fundamental al

³ Ver Sentencia 00294 de 2016 C.P Gabriel Valbuena Hernández

debido proceso que les asiste a los administrados partícipes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria (...)”⁴

Es así como, las reglas que establecen en los concursos públicos no quebrantan los derechos fundamentales siempre y cuando se cumplan, porque obedecen a postulados constitucionales y legales, por tanto, son de obligatorio cumplimiento y vinculantes a las partes involucradas, así como lo reafirma la Corte Constitucional en Sentencia T- 180 DE 2015⁵.

“(…)En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos - en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas - deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la buena fe Dicha obligación se traduce, en términos generales, en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, constituyen “ley para las partes” que intervienen en él (...)” (Subrayado propio).

Esto es, que dicha actuación debe estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso, lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga tanto de los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados, como de las reglas específicas de las diversas etapas del

⁴ Ver Sentencia T 800A de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵ Ver Sentencia T- 180 DE 2015 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

concurso, como lo es la evaluación y la conformación de la lista de elegibles, a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal.

3.3. Derecho de Confianza Legítima

El derecho de confianza legítima, lo establece la norma superior en su artículo 83, se define como “las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”,⁶ este derecho hace énfasis a la necesidad que los particulares gocen de la certeza que la actuación de las entidades públicas cumplirán conforme al ordenamiento jurídico, es decir, es la obligación que tienen que mantener las entidades respecto de las condiciones establecidas en la convocatoria, respetando los preceptos esenciales de la función administrativa, del acceso a los cargos públicos y de carrera. Este derecho tiene estrecha relación con el principio de legalidad de los actos administrativos en el sentido que los reglamentos del concurso o convocatoria se encuentran ajustados al ordenamiento jurídico, esto es, que no contrarie la Constitución ni la Ley. (Subrayado propio).

4. Caso concreto.

Con fundamento en lo expuesto por la Corte Constitucional en sus diferentes jurisprudencias, entra el despacho a analizar si a la accionante, NOHORA GARZÓN CORTES, se le han vulnerado los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, derecho al trabajo, al mínimo vital y móvil en armonía con el derecho de confianza legítima y acceso al cargo público, por cuanto, dentro de un concurso de méritos para la provisión de un cargo de carrera administrativa

⁶Artículo 83 Constitución Política de Colombia

en la Alcaldía del Municipio de Villavicencio, estimó que las pruebas funcionales y comportamentales no correspondían a las funciones del cargo, a la suma, no se realizaron el número de preguntas establecidas y esto afectó su resultado. Se trata de la No 1335 de 2019 -territorial 2019 -II para el cargo auxiliar administrativo, código 407, grado 03 con la OPEC No 109915.

El día 14 de marzo de 2021 fue citada para presentar la prueba de competencias funcionales de carácter eliminatorio, donde requería obtener un puntaje mínimo de 65 puntos para continuar en el proceso de selección, sin embargo, el pasado 17 de junio de 2021 la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Sergio Arboleda publicaron los resultados de mencionadas pruebas, en donde la accionante alcanzó un resultado de 51.06 puntos, situación que no le permitió continuar en la convocatoria.

La aquí accionante haciendo uso de su derecho de reclamación, en atención a los resultados obtenidos en las pruebas funcionales de la convocatoria, elevó petición a través de la plataforma SIMO, reclamación que fue complementada de manera presencial en el Colegio Departamental La Esperanza, el día 4 de julio de 2021, en la cual expuso: i) Preguntas ambiguas, ii) Temas completamente ajenos a las funciones del cargo y a los ejes temáticos propuestos, iii) preguntas imprecisas iv) Preguntas no ajustadas a la normatividad vigente v) Preguntas con errores de procedimiento vi) Preguntas con discrepancias entre la normatividad y el procedimiento a aplicar vi) Preguntas que no guardan relación con el perfil y las funciones del empleo ofertado vii) Preguntas que generan confusión. Mencionó de manera precisa las preguntas número 1, 2, 21 y 29 en las observa una indebida estructuración para evaluar las competencias funcionales al tenor de la convocatoria pública.

Sobre este puntual, la Universidad Sergio Arboleda resuelve reclamación mediante oficio RECPET2-2966 del 30 de julio de 2021, donde le refirieron

las razones de fondo del porque los ejes temáticos de la prueba son los evaluados para el cargo al cual se inscribió, preguntas uno a uno con las claves correctas, calificación específica de la prueba, entre otros aspectos, ratificando en la parte resolutive el puntaje obtenido en la prueba sobre competencias funcionales.

Solicita la accionante en el acápite de pretensiones de su escrito de tutela que se adopten las medidas necesarias para que la Convocatoria No 1335 de 2019 - Territorial 2019 II, se retrotraiga de las acciones adelantadas y como consecuencia se desarrollen nuevamente con observancia a los parámetros establecidos y se proceda con la corrección de las etapas, ante ello, es claro, que la accionante no ataca un acto administrativo en particular sino la convocatoria en general ya que a su parecer las preguntas que debían hacerse según la guía de orientación del aspirante era de 90 preguntas, y al presentar el examen solo encontró 71, por lo que, al faltar las 19 preguntas considera que hay una indebida ponderación del puntaje aprobatorio, a la suma, que la estructuración de las preguntas no fue la adecuada al contener enunciados con tres opciones de respuesta que le generaron confusión al responder, en ese sentido, considera vulnerados sus derechos al debido proceso administrativo, igualdad, trabajo, mínimo vital y móvil en armonía con el principio de confianza legítima, solicitando igualmente la suspensión de la Convocatoria referenciada.

En cuanto a lo anterior, tanto la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) como la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA fueron enfáticas en señalar que el ACUERDO No CNSC 20191000006493 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 Planta de Personal de la Alcaldía de Villavicencio - Convocatoria No 1335 de 2019 - Territorial 2019 II” en el artículo 16 se señaló:

(...) “Artículo 16. PRUEBAS A APLICAR, CARÁCTER Y PONDERACIÓN. De conformidad 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 los parámetros previamente establecidos.

En los términos del numeral 3 del artículo 31 de la ley 909 del 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 MINIMO APROBATORIO
<i>Competencias Funcionales</i>	<i>Eliminatoria</i>	50%	65
<i>Competencias Comportamentales</i>	<i>Clasificatoria</i>	20%	N/A
<i>Valoración de Antecedentes</i>	<i>Clasificatoria</i>	30%	N/A
TOTAL		100%	

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TECNICO Y ASISTENCIAL			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
<i>Competencias Funcionales</i>	<i>Eliminatoria</i>	60%	65
<i>Competencias Comportamentales</i>	<i>Clasificatoria</i>	20%	N/A
<i>Valoración de Antecedentes</i>	<i>Clasificatoria</i>	20%	N/A
TOTAL		100%	

(...)"

De lo anterior se puede concluir en el ninguno de los apartes del acuerdo en lo referente a la aplicación de la prueba establezca que se formularían 90 preguntas, contrario a ello se establecen las competencias de la prueba, el carácter, el peso porcentual y el puntaje mínimo aprobatorio; ahora bien, la accionante indica que la guía de orientación al aspirante si contenía dicha información, importante resulta aclarar que dicho documento no es un acto administrativo como tal, entendiéndose estos como la manifestación de la administración que tienen un carácter vinculante, como lo es en este caso el acuerdo No CNSC 20191000006493 del 02 de julio de 2019.

En consecuencia, si bien en este documento se estableció la cantidad de preguntas a formular, lo cierto es que el mismo es una guía, y no un 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 No CNSC 20191000006396 del 17 de junio de 2019 y la ley 909 de 2004 de manera especial y sus decretos reglamentarios, se advierte entonces que, la guía de orientación no hace parte de las normas que rigen el proceso de selección, toda vez que esta contiene aspectos generales y recomendaciones que los participantes deben tener en cuenta.

En este sentido en el puntual específico no se avizora que el número de preguntas que aduce la accionante le efectuaron en la prueba escrita sea una modificación arbitraria y posterior por parte de las entidades accionadas que vaya en contra de la legalidad de la convocatoria, y menos que esta situación influya en las garantías de los participantes o en la ponderación de sus resultados, así las cosas, este despacho no considera una vulneración al derecho 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.

Tratándose del contenido evaluado de la prueba las entidades accionadas indicaron que los ejes temáticos se habían establecido en las mesas de trabajo entre la CNSC y cada una de las entidades participantes de la convocatoria de análisis, en esta se tuvieron en cuenta la naturaleza y las funciones de los cargos y la necesidad de funcionarios competentes y eficientes que dieran respuesta a los requerimientos de las diferentes dependencias, aunado a esto, afirman que analizaron los procesos a nivel propósito y funciones del cargo respetando los ejes y contenidos temáticos establecidos, para lo cual anexó la estructura de las pruebas elaboradas así:

Eje	Contenido Temático
Aplicación de Conocimientos	Reglas generales funcionamiento del Estado Colombiano
	Reglas generales para el manejo de los recursos públicos
	Gestión documental
	Ciudadanía digital
Capacidades	Solución de problemas
	Atención al detalle
Habilidades	Lectura Crítica
	Atender instrucciones
	Orden
	Manejo del tiempo
	Estructuración de textos
Rasgos	Proactividad

Reitera que el contenido de las preguntas corresponde a los ejes anteriormente señalados y que son los conocimientos requeridos por los participantes para para el correcto desarrollo de los fines y objetivos de la entidad, con el fin de que el aspirante continúe en la convocatoria.

Contenido temático	ITEM	Competencia
Lectura Crítica	1 al 5	Funcional- General
Solución de problemas	6 al 10	
Reglas generales funcionamiento del Estado Colombiano	11 al 13	
Reglas generales para el manejo de los recursos públicos	14 al 16	
Gestión documental	17 al 21	Funcional – Específica
Ciudadanía digital	22 al 26	
Atención al detalle	27 al 32	
Atender instrucciones	33 al 35	
Orden	36 al 38	
Manejo del tiempo	39 al 41	
Estructuración de textos	42 al 44	
Proactividad	45 al 47	

Ciertamente se evidencia que la actuación desplegada por la CNSC y la Universidad Sergio Arboleda, en cuanto al desarrollo de las pruebas se realizó de conformidad a los acuerdos y procedimientos que rigieron la convocatoria a la cual se inscribió la señora Nohora Garzón Cortes, se puede evidenciar a través del acervo probatorio allegado que a la actora se le brindaron las garantías y oportunidades para ejercer su derecho a la defensa y contradicción, sin vulneración alguna al debido proceso, donde efectuó su reclamación, de las cuales obtuvo respuesta oportuna por parte de las accionadas.

La actora no continúa en el proceso porque no obtuvo el puntaje requerido en las pruebas eliminatorias y como quiera que el concurso público es un mecanismo establecido por la Constitución, para que se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos del sector público, evaluando aspectos de la persona como su formación, conocimientos, aptitudes, experiencia, entre otros, de tal forma que quienes ocupen finalmente los cargos que se convoquen sean quienes mejor puedan

desempeñarlo, dejando a un lado aspectos subjetivos, cabe resaltar que el curso de méritos se rige por las normas fijadas en las que se establecen los requisitos y las etapas que se deben agotar, las pruebas, los puntajes que se deben alcanzar, es decir todo el proceso es reglado, y los participantes que acceden a este deben ceñirse a las exigencias establecidas para determinada convocatoria, como quiera que las normas allí predispuestas obligan tanto a los aspirantes como a la entidad que los convoca, a fin de garantizar un proceso en igualdad, objetividad, transparencia, y el mérito en la función pública. En este sentido este despacho no vislumbra una vulneración a sus derechos fundamentales.

No se avizoran irregularidades por parte del despacho que deriven a la vulneración de los derechos fundamentales incoados por la accionante dentro del presente trámite tutelar, como ya se relató la entidad no cambió las reglas aplicables al concurso, o incumplió en las etapas o procedimientos establecidos, y se le permitió ejercer su derecho de contradicción a la actora tal y como ella misma lo informó al despacho, por lo tanto se puede concluir que las afirmaciones de la accionante resultan ser suposiciones no están fundamentadas más allá que en la expectativa legítima que tiene de continuar en el proceso de la convocatoria.

Con fundamento en lo anterior concluye este Despacho NO AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, derecho al trabajo, al mínimo vital y móvil en armonía con el derecho de confianza legítima y acceso al cargo público de la accionante, Nohora Garzón Cortes, con base en la parte motiva de este proveído.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, META, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución

RESUELVE:

PRIMERO: NO CONCEDER el amparo constitucional a los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, derecho al trabajo, al mínimo vital y móvil en armonía con el derecho de confianza legítima y acceso al cargo público, a la ciudadana Nohora Garzón Cortes, identificada con cédula de ciudadanía N°. 21.182.581, a la luz de lo expuesto.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a los sujetos procesales que intervinieron en la misma, de conformidad con lo dispuesto en el decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ORDENAR la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL para que publique la presente decisión, por el término de 5 días contados a partir de su notificación, en el portal Web de la convocatoria, para efectos de notificación a los terceros interesados.

CUARTO: Si no fuere impugnada la presente decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y SI NO FUERE IMPUGNADA REMITASE A LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL PARA SU EVENTUAL REVISIÓN Y CÚMPLASE.

NOTIFÍQUESE.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'C' followed by 'A', 'C', 'P', and 'P'.

CARLOS ALBERTO CORREDOR PONGUTÁ.

JUEZ.