



Barranquilla, marzo veinticinco (25) de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN: **08-001-31-09-004-2021-00069-00**
ACCIONANTE: CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS
DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, IGUALDAD y DERECHO AL TRABAJO
ACCIONADO: UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, vinculándose a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO Y A LOS ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 - CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO

ASUNTO A DECIDIR:

Procede el Despacho a resolver la Acción de Tutela presentada por el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, en contra de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, vinculándose a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO Y A LOS ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 -CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y DERECHO AL TRABAJO.

I. ACCIONANTE:

- CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, identificado con cédula de ciudadanía No. 72.238.605 de Barranquilla, quien recibe notificaciones en el correo electrónico casb_78@hotmail.com

II. ACCIONADAS:

- UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, quien recibe notificaciones en la Calle 74 No. 14 - 14, Torre D, Octavo Piso, Dirección Jurídica y de Contratación y en los correos electrónicos: oficinajuridica@usa.edu.co, cnscpof.juridico2@usa.edu.co, secretaria.suma@usa.edu.co, ronoguera@usa.edu.co y juridica.consultoria@usa.edu.co
- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, quien recibe notificaciones en la Carrera 12 No. 97-80, Piso 5 de Bogotá D.C. y en el correo electrónico respuestasjudiciales@cncs.gov.co y notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

III. VINCULADOS:

- GOBERNACION DEL ATLANTICO, quien recibe notificaciones en el correo electrónico notificacionestutelas@atlantico.gov.co y notificacionesjudiciales@atlantico.gov.co
- ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 -CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO.

IV. HECHOS:

El señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, presenta Acción de Tutela en contra de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, por las siguientes razones:

- Señala que las entidades accionadas, realizaron convocatoria pública de empleos de carrera administrativa general denominada “Convocatoria Territorial 2019-ii”, cuyas convocatorias específicas fueron numeradas de la No. 1333 a 1354 (es decir, 21



convocatorias específicas)). A continuación, se permite relacionar las convocatorias realizadas por las hoy accionadas:

- En el Departamento de Cundinamarca: 12 entidades y convocatorias específicas: Gobernación de Cundinamarca; Alcaldía de: Ricaurte, Funza, Zipaquirá; Instituto de Deporte y Recreación de Facatativá, Personería de Tocancipá; Concejo de: Mosquera, Sopó y Villavicencio, Funza y el Instituto Departamental de Acción Comunal de Cundinamarca; Instituto Deportivo y Recreativo de Fusagasugá.
 - En el Departamento del Atlántico: 3 entidades y convocatorias específicas: Alcaldía de Malambo; Gobernación del Atlántico y Secretaría de Educación del Atlántico).
 - En el Departamento de Risaralda: 3 entidades y convocatorias específicas: (Alcaldía de Dosquebradas, Instituto de Movilidad de Pereira y Secretaría de Educación de Pereira).
 - En el Departamento del Meta: 3 entidades y convocatorias específicas: Gobernación del Meta; Alcaldía de Villavicencio y Región Administrativa y de Planeación Especial (RAPE).
 - Norte de Santander: 1 entidad: (Instituto Financiero para el Desarrollo de Norte de Santander).
- Que, mediante Acuerdo No. CNSC –20191000008636 del 20 de agosto de 2019, se convocó y se establecieron las reglas del proceso de selección para proveer empleo en vacancia definitiva pertenecientes al sistema de carrera administrativa de la planta personal de la Gobernación del Departamento del Atlántico convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019 II.
 - Que, el Acuerdo No. CNSC –20191000008636 del 20 de agosto de 2019, dispuso:

“(…) 1. CONVOCATORIA. Convocar el proceso de selección para proveer de manera definitiva ciento treinta y siete (137) empleos, con ciento cincuenta y seis (156) vacantes pertenecientes al sistema General de carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación del Atlántico que se identificara como “convocatoria No 1343 de 2019- Territorial 2019-II

PARÁGRAFO: Hace parte integral del presente Acuerdo, el anexo que contiene de manera detallada las Especificaciones Técnicas de cada una de las etapas del proceso de selección que se convoca. Por consiguiente, en los términos del numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 de 2014, este Acuerdo y su Anexo son normas reguladoras de este concurso y obligan tanto a la entidad objeto del mismo como a la CNSC, a la institución de educación superior que lo desarrolle y a los participantes inscritos (...)”.

(Negrilla y subrayado fuera de texto).
 - Indica que el anexo al cual hace alusión el Acuerdo N°20191000008636 del 20 de agosto de 2019, refiere en su inciso segundo, numeral tercero acápite citación a Pruebas sobre Competencias Funcionales y Comportamentales, lo Siguiente:

“(…) Igualmente, estos aspirantes deben revisar la Guía de orientación para la presentación de estas pruebas, la cual se publicará en los mismos medios indicados anteriormente. (...)”.

(Negrilla subrayado y cursiva fuera de texto).
 - Que, consecuente tratándose del empleo al cual se inscribió, denominado: Profesional Universitario perteneciente al nivel: Profesional código: 222 grado 07 OPEC 75366, en la guía, para presentación de las pruebas escritas en el numeral 4 acápite carácter, ponderación y puntajes de las pruebas escritas, establecidos en la guía de orientación al aspirante (DOCUMENTO QUE FUE EL MISMO Y SE APLICÓ EN LAS MISMAS

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	50%	65,00
Competencias Comportamentales	30	Clasificatoria	20%	No Aplica



CONDICIONES PARA TODAS LAS CONVOCATORIAS DE la “Convocatoria Territorial 2019-II”), para la presentación de las pruebas se contemplan los siguientes parámetros:

- Manifiesta que de lo anterior se destaca sin mayor esfuerzo, que dentro de la convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019 II, la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la Universidad Sergio Arboleda, estableció de forma taxativa y prístina, el número de preguntas que integrarían la prueba escrita de competencias funcionales y competencias comportamentales, que en todos los empleos que se enlistaron como oferta pública, las cuales sumaban 90 preguntas por cada OPEC, de las cuales 60 corresponden a competencias funcionales (general y específica) y 30 respecto de competencias comportamentales, cantidad que resulta razonable, atendiendo que la finalidad de las pruebas subsumen en establecer la idoneidad de los diferentes aspirantes, para efectos de acceder a los empleos ofertados y así se encarga de pregonarlo el Artículo 2.2.6.13 del Decreto 1083 de 2015, el cual reza:

“(…) Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y potencialidad de los aspirantes y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y las responsabilidades de un cargo. La valoración de estos factores se hará mediante pruebas orales, escritas, de ejecución, análisis de antecedentes, entrevistas, evaluación final de cursos efectuados dentro del proceso de selección y otros medios técnicos que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad con parámetros de calificación previamente determinados. En los concursos se aplicarán mínimo dos pruebas, una de las cuales será escrita o de ejecución, dependiendo de la naturaleza de las funciones de los empleos a proveer. PARÁGRAFO. El valor de cada prueba respecto del puntaje total del concurso será determinado en la convocatoria. (...)”. (Negrilla y bastardilla f u e r a de texto).

- Señala que el día 17 de junio de 2021, las accionadas publicaron el resultado de la prueba sobre Competencias Funcionales, que refleja un puntaje de 64,58 en donde 65 es el puntaje mínimo para poder continuar en el proceso de selección.
- Que, las accionadas vulneraron las reglas establecidas en la convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019 II, como quiera que la prueba de competencias funcionales y competencias comportamentales, fue integrada por aproximadamente 72 preguntas, a pesar que en el numeral 4 acápite denominado: “*Carácter, ponderación y puntajes de las pruebas escritas*”, establecidas en la *guía de orientación pruebas escritas*”, se indicó con total precisión que dicha prueba, se compondría de 90 preguntas, es decir, se dejaron de realizar 18 preguntas a las establecidas, para el empleo al cual se inscribió, en efecto dicha circunstancia genera un impacto en la calificación, toda vez que se cercena la oportunidad de responder alrededor de 18 preguntas, las cuales indubitablemente impactarían el puntaje asignado en la prueba, siendo necesario destacar, que por principio de legalidad, no existe en el ordenamiento jurídico, normatividad que regule el ingreso a carrera administrativa a través del cual se habilite en este caso, a la CNSC, o la institución de educación superior que desarrolla las pruebas (Universidad Sergio Arboleda), para modificar de forma unilateral, el número de preguntas a realizar, respecto de la prueba escrita, de competencias funcionales y competencias comportamentales.
La variación en el número de preguntas, claramente permea la legalidad del puntaje arrojado en los resultados de la prueba escrita, como quiera que, modificarse de forma unilateral por parte de la CNSC, Universidad Sergio Arboleda, el número de preguntas a evaluar, el peso porcentual establecido en el numeral 4 acápite “*carácter ponderación y puntajes de las pruebas*” necesariamente debe variar y con ello el puntaje mínimo aprobatorio, siendo totalmente evidente la vulneración a las reglas de la convocatoria, tornándose en exótico y cuestionable como se estableció o ¿de qué forma se aplicó el 65% como puntaje mínimo aprobatorio, cuando no se evaluaron en su totalidad las 90 preguntas?, dicha situación verdaderamente impacta de forma negativa la legalidad de examen de forma general, tanto a quienes pasaron el examen como quienes no lo pasaron.
- Informa que en la actualidad la Convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019 II, se encuentra en su ETAPA FINAL (ya que se está surtiendo la etapa de reclamación de los resultados de la prueba de valoración de antecedentes que culminó el 30 de agosto de 2021; una vez se publiquen los resultados definitivos de esta prueba, luego que se



resuelvan las reclamaciones, la Comisión Nacional del Servicio Civil deberá proceder con la elaboración de las listas de elegibles). Motivo por el cual acude al despacho como Juez Constitucional de tutela para que no se sigan vulnerando los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO e IGUALDAD, en armonía con el principio de confianza legítima.

V. ELEMENTOS DE INFORMACIÓN:

- Memorial de solicitud de tutela y anexos.
- Recibida la solicitud de amparo mediante auto adiado 11 de marzo de 2022, este Despacho ordenó dar trámite correspondiente de acuerdo al Decreto 2591 de 1991.
- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), recorrió el traslado que se le hizo del escrito de tutela.
- UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, recorrió el traslado que se le hizo del escrito de tutela.
- VINCULADA: GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, recorrió el traslado que se le hizo del escrito de tutela.
- TERCEROS INTERESADOS: JOSE VICENTE BUENO y JUAN CÉSAR REYES OCHOA, recorrió el traslado que se le hizo del escrito de tutela.

VI. RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS:

6.1. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC):

El Doctor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA en su condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, manifiesta lo siguiente:

- Considera que la acción es improcedente, en virtud del principio de subsidiariedad previsto en los artículos 86 inciso 3° de la Constitución Política, según el cual la acción de tutela <solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial>. En el mismo sentido, dispone el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.
- Que, la acción carece de los requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues la inconformidad del accionante frente a la etapa de pruebas escritas efectuada dentro de los Procesos de Selección Nos. 1333 a 1354 Territorial 2019-II, que a la fecha se adelanta y que se encuentra contenida en los acuerdos reglamentarios del concurso, no es excepcional, precisando que en últimas la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el citado acuerdo y las normas que lo regulan, frente a lo cual cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertir el mentado acto administrativo, razón por la cual la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos.
- Indica que, en el presente caso, no sólo el accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, sino que no existió el perjuicio irremediable en relación en controvertir la etapa de pruebas escritas dentro de los Procesos de Selección Nos. 1333 a 1354 Territorial 2019-II, prevista en ejercicio del concurso de méritos, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la ley.
- Señala que debe indicarse que, dentro de la acción de tutela instaurada por el accionante, se observa solicitud de medida previa, en los siguientes términos: “(...) *Me permito solicitar se sirva SUSPENDER de la Convocatoria No. 1343 de 2019 – Territorial 2019-II, hasta tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil a través de la Universidad Sergio Arboleda, respondan mi reclamación con total apego a las reglas de la convocatoria, esto es, con plena observancia a todos y cada uno de los documentos que fueron publicados en curso del proceso de selección, sin ambigüedades, ni modificación a los documentos que componen la convocatoria y que fueron publicados durante el proceso de selección, como también si tergiversar los argumentos de mi reclamación*”. De lo anterior, debe señalarse



que, con ocasión a los hechos y pretensiones incoados por el accionante, el juzgado de conocimiento NEGÓ el decreto de la medida provisional.

- Manifiesta que se puede colegir que el accionante no ha probado el perjuicio irremediable de sus derechos fundamentales, pues, sencillamente no se advierte que sean vulnerados los derechos fundamentales del accionante, adicionalmente, atendiendo al hecho que todo el juicio realizado se sustenta en un juicio de legalidad; que así mismo, frente al “fumus boni iuris”, del argumento del actor, tampoco se advierte que hay una mayor probabilidad de que sus derechos fundamentales sean protegidos con la acción de tutela frente a que no se proteja, pues, todo el juicio planteado por el accionante es un juicio de legalidad donde no se advierte de bulto, una posible vulneración de los derechos fundamentales enunciados.
- Establece que ninguna de las premisas fácticas señaladas por el accionante conduce a demostrar de manera flagrante que el Proceso de Selección Territorial 2019-II es la causa de la presunta violación a los derechos fundamentales que alude. Máxime, cuando dicha presunción se predica de una etapa superada del proceso de selección, la misma que obedeció al desarrollo de un proceso administrativo, que publicó resultados, el mismo que tuvo su etapa de reclamaciones y respuesta a las mismas en los términos del Acuerdo de Convocatoria.
- Aclara que el Proceso de Selección ya superó la etapa de Aplicación de Pruebas, los resultados fueron publicados el día 17 de junio de 2021, se inició la etapa de reclamaciones y las mismas fueron resueltas en los términos del Acuerdo de Convocatoria, el día 30 de julio de 2021; que en ese orden de ideas, se continuó con la etapa de Valoración de Antecedentes, respetando las reglas del proceso para los aspirantes que continúan en concurso y que como consecuencia de una reclamación particular en sede constitucional y no bajo las reglas del proceso de selección, se verán afectados por la no continuidad de la etapa correspondiente, posteriormente se consolidaron los resultados definitivos, y el pasado 19 de noviembre de 2021 se publicaron las respectivas Listas de Elegibles de los empleos ofertados en la Convocatoria Territorial 2019-II.
- Que, las pretensiones del accionante carecen de sustento probatorio, ya que se incurriría en un exceso ritual manifiesto, pues utilizaría este procedimiento de manera injusta desbordando el marco de acción que la Constitución y la Le. De igual manera, sería una actuación arbitraria de los demás aspirantes que se encuentran concursando por la vacante del interés del accionante.
- Considera que, en razón a ello, la CNSC no ha vulnerado ningún derecho mencionado por el accionante y dado que no existe ningún argumento que vislumbre la vulneración sino una simple transcripción nominal de los derechos y sus argumentos.
- Manifiesta que, el accionante CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS se inscribió con el ID 240606695 para el empleo identificado con OPEC No. 75366, denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 7, perteneciente a la Gobernación del Atlántico, en el Proceso de Selección No. 1343 de 2019-II – Territorial 2019-II, quien en la etapa de verificación de requisitos mínimos fue ADMITIDO y en las Pruebas Funcionales obtuvo un puntaje de 64,58 inferior al mínimo aprobatorio de 65 puntos, razón por la cual NO continúa en el Proceso de Selección.
- Que, la CNSC en primera medida informó a todos los aspirantes, mediante aviso informativo que se publicarían los resultados de las Pruebas de Competencias, Funcionales y Comportamentales de la Convocatoria 2019-II, contra los cuales, los aspirantes 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.



- 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. Dicha información se puede corroborar en el siguiente link: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/1333-a-1354-territorial-2019-ii/3248-publicacion-de-resultados-de-las-pruebas-funcionales-y-comportamentales-y-presentacion-de-reclamaciones-procesos-de-seleccion-no-1333-a-1354-territorial-2019-ii>
- Que, igualmente, 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, en las siguientes razones:

El aspirante sólo podrá acceder a las pruebas que él presentó, atendiendo el protocolo que para el efecto se establezca, advirtiendo que en ningún caso está autorizada su reproducción física y/o digital (fotocopia, fotografía, documento escaneado u otro similar), con el ánimo de conservar la reserva contenida en el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

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

En atención a que las pruebas son propiedad patrimonial de la CNSC, su uso por parte del aspirante para fines distintos a la consulta y trámite de su reclamación, se constituye en un delito que será sancionado de conformidad con la normatividad vigente.

Para atender las reclamaciones de que trata este numeral, se podrá utilizar la respuesta conjunta, única y masiva, de conformidad con la Sentencia T-466 de 2004 proferida por la Corte Constitucional y lo previsto por el artículo 22 del CPACA, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

Contra la decisión que resuelve estas reclamaciones no procede ningún recurso. En la fecha que disponga la CNSC, que será informada con una antelación no inferior a cinco (5) días hábiles en su página web www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, el aspirante podrá ingresar al aplicativo con su usuario y contraseña y consultar la respuesta a la reclamación presentada.

- Que, por ende, aquellos aspirantes que presentaron dicha solicitud, fueron citados el día domingo 4 de julio de 2021, fecha en la cual, se realizó dicha actividad información que puede ser consultada mediante el siguiente link: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/1333-a-1354-territorial-2019-ii>
- Indica que, en ese sentido, al consultar el aplicativo SIMO, se evidenció que el accionante, hizo uso de su derecho a presentar reclamación mediante radicado No 400793664.
- Que, en ese orden de ideas, el día 30 de julio de 2021, la Universidad Sergio Arboleda en su calidad de Operador del concurso, dio respuesta a la reclamación mediante radicado No. 414839463.
- Indica que la Universidad Sergio Arboleda, al dar respuesta a la reclamación inicial presentada por el aspirante, está cumpliendo con lo establecido en el Acuerdo de Convocatoria, por tanto, no se advierte vulneración alguna de los derechos invocados, toda vez que el aspirante obtuvo una respuesta de fondo ante lo solicitado frente a una etapa ya culminada. Ahora bien, con ocasión a los hechos y pretensiones incoados por el accionante, la Universidad Sergio Arboleda como operador del Proceso de Selección, procedió a emitir informe técnico el cual se anexa al presente informe.
- Informa que, de conformidad con la normatividad citada, la Guía de Orientación al Aspirante no hace parte de las normas que rigen el Proceso de Selección, toda vez que la misma contiene sólo los aspectos generales, el procedimiento y las recomendaciones para 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.
- Advierte que los Acuerdos de Convocatoria y su anexo técnico son los que establecen las reglas que rigen los Procesos de Selección de la Convocatoria 2019-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.
- Establece que, la Guía de Orientación al aspirante establece una serie de orientaciones o recomendaciones a tener en cuenta por el aspirante el día de aplicación de las pruebas escritas y para el proceso de reclamaciones.
- Que, en consecuencia, es necesario precisar que la Guía de Orientación en ningún momento modifica y/o sustituye el Acuerdo Rector de la Convocatoria. Adicionalmente,



debe tenerse en cuenta que la Guía de Orientación al Aspirante, no se constituye como acto administrativo y, por tanto, no se puede identificar como una norma vinculante en el Proceso de Selección.

- Que, el hecho de que el Anexo Técnico referencie la existencia de una Guía de Orientación, no puede interpretarse como la creación de una norma adicional como se pretende hacer ver por parte del accionante en el caso concreto, dado que las reglas del proceso, están claramente definidas en el Acuerdo de Convocatoria como se verá más adelante.
- Considera que de acuerdo con lo señalado en el artículo 16 del Acuerdo de Convocatoria, 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 calificación de los candidatos respecto a las cabalidades y competencias requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de los mismos. La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente establecidos. Dentro del artículo señala:

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%	

- Resalta 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. Fiel reflejo de lo registrado en la GUÍA DE ORIENTACIÓN AL ASPIRANTE PARA PRUEBAS ESCRITAS.
- Que, en ese orden de ideas, debe hacerse claridad en 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.
- Que, 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.
- Advierte que las Pruebas Escritas que se aplicaron para el concurso, 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, que hace parte integral del Contrato Suscrito por el Operador, en que se establecen los aspectos técnicos y metodológicos para la Construcción y Validación de ítems, así:

Los ítems que se construirán para la Convocatoria Territorial 2019-II deberán partir de casuística, es decir, mediante problemas que reflejen situaciones cercanas a los retos a los que el aspirante se enfrentará en el empleo al que se presenta. Para llegar a la respuesta correcta, se involucrarán aspectos cognoscitivos, actitudinales y procedimentales que definen el Eje Temático y/o la competencia, acorde al empleo.

Este formato de ítem se denomina Pruebas de Juicio Situacional (PJS). Se puede definir como una medida psicológica en la que se presenta al aspirante que toma la prueba, unas situaciones hipotéticas que reflejan constructos que pueden ser de tipo interpersonal (por ejemplo, trabajo en equipo), intrapersonal (por ejemplo, estabilidad emocional) o intelectual/cognoscitivo (por ejemplo, conocimiento técnico) (Weekley & Ployhart, 2013).



- Indica que, en ese sentido, cada una de las preguntas se caracteriza 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, pues es la que da con la información contenida en el caso, una solución efectiva al planteamiento descrito en el enunciado.

- Señala que, en este sentido, se aclara que dentro de las pruebas aplicadas se tuvieron la siguiente distribución por componente para cada grupo así:

70 preguntas

Las pruebas funcionales tuvieron un total de **14 Casos y 46 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.

71 preguntas

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.

72 preguntas

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

73 preguntas

Las pruebas funcionales tuvieron un total de **11 Casos y 49 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.

- Aclara que, en la Guía de Orientación al Aspirante, en la página cinco (5) tabla 1, se hace mención a la cantidad de “preguntas”, lo cual corresponde a una imprecisión, pues el término adecuado es “componentes”, que como ya se expuso en el párrafo anterior, la cantidad de los mismos es de 90 para todas las pruebas escritas aplicadas en la convocatoria Territorial 2019-II. Sin decir con ello, que haya existido un cambio sustancial en las reglas del Proceso de Selección y todo se reduce a un error en la transcripción de la información.
- Que, así las cosas, teniendo en cuenta la distribución mencionada, se aclara que 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.
- Considera que es importante dejar en claro que, para la prueba que presentó el accionante, es igual que en los demás niveles, se asegura que se midan las competencias funcionales en sus diversos componentes (Aplicación de conocimiento, Habilidades y otras Capacidades), en un contexto laboral específico, que le permitirán desempeñar con efectividad las funciones del empleo para el que concursa de conformidad con los Acuerdos del Proceso de Selección.
- Advierte que la cantidad de componentes mencionados, fueron evaluados por un grupo de jueces expertos, quienes determinaron que la cantidad de los elementos por cada uno de los componentes, permite evaluar adecuadamente las competencias requeridas por los participantes para ocupar cada uno de los empleos ofertados, cumpliendo con los estándares de validez y confiabilidad de las mismas.(Ver Justificación y proceso de evaluación inter-jueces (ver tabla 1 del documento) en Propuesta de Análisis de Numero de Ítems).
- Señala que la cantidad de preguntas para evaluar 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.

- Que, con respecto al argumento que refiere que a mayor cantidad de ítems mayor será el puntaje obtenido por las personas que presentaron la prueba, es necesario aclarar que el puntaje depende de la proporción de aciertos en relación al 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.
- Que el procedimiento realizado fue el siguiente para todas las pruebas:
 1. Se contaron los aciertos obtenidos por cada uno de los aspirantes en las pruebas funcionales y comportamentales por separado.
 2. Se calculó el puntaje directo a partir de la sumatoria de aciertos, dividido por el número total de ítems y este resultado se multiplicó por 100. El número total de ítems fue la sumatoria de los ítems de las pruebas de carácter eliminatorio y clasificatorio por separado.

- Que, la fórmula para obtener el puntaje directo es la siguiente:

$$\text{Puntuación directa} = \frac{\sum_{i=1}^k x_i}{k} * 100$$

Donde

k: número total de ítems.

x: calificación en el ítem con el siguiente criterio:

$$x_i = \begin{cases} 1 & \text{si el aspirante contesta correctamente el ítem} \\ 0 & \text{en el caso en que no conteste correctamente} \end{cases}$$

- Que, para el caso de las pruebas funcionales se presentarán los siguientes ejemplos en los que se compara la proporción de aciertos al variar el número de preguntas.

Ejemplo para una prueba de 70 preguntas (46 preguntas para el componente funcional y 24 preguntas para el componente comportamental): Un aspirante contesta la prueba para una OPEC y en su componente funcional tiene 46 preguntas para responder. Si contesta correctamente 36 preguntas, el puntaje directo para este aspirante sería:

$$\text{Puntuación directa} = \frac{36}{46} * 100$$

$$\text{Puntuación directa} = 78,26$$

Ejemplo para una prueba de 90 preguntas (60 preguntas para el componente funcional y 30 preguntas para el componente comportamental): Un aspirante contesta la prueba para una OPEC y en su componente funcional tiene 60 preguntas para responder. Si contesta correctamente 47 preguntas, el puntaje directo para este aspirante sería:

$$\text{Puntuación directa} = \frac{47}{60} * 100$$

$$\text{Puntuación directa} = 78,33$$

- Que, en ese orden de ideas, las probabilidades de aciertos se equilibran frente a la cantidad de preguntas respondidas, por tanto, en todo caso es necesario aclarar que un mayor número de preguntas no garantiza que el aspirante obtendrá proporcionalmente un mayor número de aciertos, pues esto depende del que tenga las competencias requeridas y no de la cantidad de preguntas que se le hagan al respecto.
- Establece que cualquier transgresión a las garantías mínimas mencionadas anteriormente, atentaría contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y vulneraría los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.
- Que, en relación con el presente caso, se advierte que la CNSC y la Universidad Sergio Arboleda, han sido garantes del debido proceso administrativo, toda vez que actuaron de conformidad con lo dispuesto a la normatividad vigente, que es el Acuerdo de Convocatoria y su Anexa Técnico.
- Precisa que el ingreso a los empleos públicos de carrera, se materializa de manera preferente, a través del método del concurso público, es decir, a través de un proceso de selección para determinar, a partir de criterios objetivos previamente reglados, quienes cuentan con las mejores calidades para acceder a los cargos públicos de carrera.



- Resalta que la Convocatoria Territorial 2019-II, se ha venido desarrollando con estricta sujeción a la Constitución, la Ley y los Acuerdos de Convocatoria, por tanto, no se evidencia afectación alguna a sus derechos fundamentales, ya que se ha desarrollado cada etapa del proceso de selección en los términos señalados y el aspirante ha gozado de las mismas condiciones que los demás participantes del empleo al cual se inscribió aplicando para todas las OPEC del proceso de selección pruebas con 90 “componentes”, como se aclaró previamente.
- Que, se encuentra que el accionante menciona irregularidades en el concurso de méritos, sin embargo, dichas consideraciones carecen de un elemento fáctico que permita determinar la vulneración de un derecho fundamental, tal y como se ha demostrado en el desarrollo del presente informe, toda vez que el mencionado Proceso de selección ha dado cumplimiento a la normatividad vigente y al Acuerdo de Convocatoria por el cual se establecen sus reglas y que los participantes aceptan con su inscripción.
- Que, en consecuencia, el accionante no probó la afectación de los mismos, debido a que no justifica la forma como se alteran esos principios en la presente tutela, por lo que no se entienden las razones por las cuales manifiestan que se vulneran sus derechos fundamentales.
- Resalta que los hechos y pretensiones incoados por el accionante versan sobre una etapa ya culminada, ya que a la fecha se informó a los aspirantes que desde el 19 de noviembre de 2021, se procedió a publicar las Listas de Elegibles, por tanto, como quiera que el accionante hace alusión es a las pruebas escritas de competencias funcionales y comportamentales, las mismas ya culminaron y no sería esta instancia el medio idóneo para reclamar por derechos de los cuales los aspirantes tuvieron la oportunidad de reclamar.
- Reitera que mediante aviso informativo publicado en la página web, se informó que las Listas de Elegibles se conformaron y adoptaron el pasado 19 de noviembre de 2021, las cuales se publicaron en el Banco Nacional de Listas de Elegibles de aquellos empleos ofertados en la Convocatoria Territorial 2019-II como se muestra en el link: <https://historico.cnscc.gov.co/index.php/avisos-informativos-1333-a-1354-territorial-2019-ii>



- Que, de acuerdo a lo expuesto, es claro que, si bien no existe un término de caducidad para la instauración de una acción de tutela contra una providencia judicial, esta acción debe ser instaurada dentro de un plazo razonable, oportuno y justo. Para el caso, ha pasado un tiempo prudencial desde que se realizó la etapa de pruebas escritas de Competencias Funcionales y Comportamentales. Por tanto, se encuentra desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial por la vía de la acción de tutela.
- Que, adicional, para el empleo OPEC al cual se inscribió el accionante ya existe Lista de Elegibles No. 8460 del 11 de noviembre de 2021 “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 222, Grado 7, identificado con el Código OPEC No. 75366, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACION DEL ATLANTICO, Proceso de Selección No. 1343 de 2019-Territorial 2019-II”, publicada el pasado 19 de noviembre de 2021 y la misma adquirió firmeza desde el pasado 29 de noviembre de 2021.



- Manifiesta que la Corte Constitucional, en reiteradas sentencias 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 del accionante se deriva de la discrepancia entre la respuesta a las reclamaciones y lo que el 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.
- Que, resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, las actuaciones y decisiones frente al caso del accionante, se ajustaron a las reglas del concurso y lo que pretende el 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 los accionantes.
- Que, de lo anterior, se colige que la presente acción carece de requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues, la simple inconformidad del accionante a los resultados obtenidos en la etapa sobre pruebas funcionales y comportamentales de la convocatoria Territorial 2019-II, no solo va en contravía de las reglas estipuladas en la ley y el acuerdo de convocatoria, más aún cuando las partes desde un inicio aceptaron las reglas del proceso de selección.
- Que, en síntesis, una vez precisadas las reglas del concurso, las mismas deben aplicarse de manera rigurosa, lo anterior, para evitar arbitrariedades que puedan afectar la igualdad o que vayan en contravía de los procedimientos que fueron fijados para cumplir a cabalidad con el concurso. En este sentido, el concurso se desarrolla con sujeción a un trámite reglado, en donde se impone no solo límites a las entidades encargadas de administrarlos sino también ciertas cargas a los participantes.
- Precisa que el accionante conocía y aceptó los términos de la convocatoria desde el momento en que efectuó la inscripción, y contrariar los mismos a través de un fallo de tutela, significaría dar un trato preferencial y privilegiado a un aspirante por encima de las demás concursantes, teniendo en cuenta que en el desarrollo del concurso méritos se garantizó los derechos al debido proceso, igualdad, defensa y contradicción de los mismos.
- Aclara que lo pretendido por el accionante ya fue debatido en fallo de segunda instancia, por lo que el fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Girardot que trae a colación, fue revocado y negadas las pretensiones, en el cual, se dio la razón a la USA y a esta CNSC al no existir vulneración en la aplicación de pruebas, por tanto, el Honorable Tribunal consideró que no era procedente repetir las mismas.
- Solicita se declare la improcedencia de la presente acción constitucional, toda vez que NO existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

6.2. UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA:

El doctor JORGE NOGUERA CALDERÓN en calidad de Rector Adjunto y Representante Legal Suplente de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, señala lo siguiente:

- Resalta que las afirmaciones esbozadas por el accionante corresponden principalmente a apreciaciones subjetivas, las cuales no logran probar siquiera sumariamente la vulneración o puesta en peligro de derechos fundamentales ni existencia de perjuicio irremediable que se pueda proteger a través de la acción constitucional y que haya sido provocado por acción u omisión de esa delegada.



- Señala la institución, como operadora del Proceso de Selección 1333 a 1354 Territorial 2019-II, únicamente le consta que el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, se inscribió al cargo OPEC 75366 de Atlántico - Gobernación del Atlántico, nivel Profesional. Adicionalmente, fue citado a las pruebas escritas sobre competencias funcionales y comportamentales el pasado 14 de marzo de 2021.
- Que en cuanto las pruebas escritas se encuentran definidas en el Capítulo V del Acuerdo Rector y, específicamente, la que “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”. (Artículo 16).
- Menciona que el numeral 3 del Anexo del acuerdo de la convocatoria aclara que la Prueba sobre Competencias Funcionales mide la capacidad de aplicación de conocimientos y otras capacidades y habilidades del aspirante, en un contexto laboral específico, que le permitirán desempeñar con efectividad las funciones del empleo para el que concursa. La Prueba sobre Competencias Comportamentales mide las capacidades, habilidades, rasgos y actitudes del aspirante que potencializarán su desempeño laboral en el empleo para el que concursa, de conformidad con las disposiciones de los artículos 2.2.4.6 a 2.2.4.8 del Decreto 1083 de 2015, sustituidos por el artículo 1° del Decreto 815 de 2018.
- Señala que, en el marco de la Emergencia Económica, Social y Ecológica declarada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto Legislativo 637 de 2020 se expidió Decreto Legislativo 491 de 2020 en el cual se estableció el aplazamiento de las etapas de reclutamiento o de aplicación de pruebas de los Procesos de Selección.
- Indica que el 22 de diciembre de 2020 el Ministerio de Justicia y del Derecho expidió el Decreto 1754 de 2020 por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 de 2020 en lo referente a los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico en el marco de la emergencia sanitaria. En el artículo 2° del mencionado decreto se dispone la reactivación de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas de los procesos de selección garantizando la aplicación del protocolo general de reclutamiento de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020 y sus modificatorios.
- Que, en cumplimiento de lo anterior, las pruebas escritas sobre competencias funcionales y comportamentales fueron llevadas a cabo el pasado 14 de marzo de 2021 y revisados los listados de asistencia, se comprobó que el accionante asistió a la jornada.
- Manifiesta que el 17 de junio de 2021, la Comisión Nacional del Servicio Civil en conjunto con la Universidad Sergio Arboleda, se publicaron los resultados preliminares de las Pruebas Escritas, tal como se indicó en el siguiente aviso:

CNSC	Convocatorias	Carrera	Normatividad	Doctrina	Información y Capacitación	Atención al Ciudadano
<p>1333 a 1354 Territorial 2019 - II</p> <p>Avisos Informativos</p> <p>Normatividad</p> <p>Acciones Constitucionales</p> <p>Videos y Tutoriales</p> <p>Guías</p>						
<p>Inicio 1333 a 1354 Territorial 2019 - II</p> <p>Publicación de Resultados de las Pruebas Funcionales y Comportamentales y presentación de reclamaciones</p> <p>Procesos de Selección No. 1333 a 1354 - Territorial 2019-II</p> <p>Publicación de Resultados de las Pruebas Funcionales y Comportamentales y presentación de reclamaciones Imprimir</p> <p>Procesos de Selección No. 1333 a 1354 - Territorial 2019-II</p> <p>el 09 Junio 2021</p> <p>La CNSC y la Universidad Sergio Arboleda, informan a los aspirantes que presentaron las pruebas de competencias funcionales y comportamentales el pasado 14 de marzo de 2021, que en cumplimiento del artículo 18° de los Acuerdos de Convocatoria y el numeral 3.3 del Anexo de especificaciones técnicas de las etapas del Proceso de Selección, los resultados serán publicados el día 17 de junio de 2021.</p> <p>Para conocer el resultado, los aspirantes deben ingresar a la página web https://www.cnscc.gov.co y/o enlace SIMO - Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, con su usuario y contraseña, en donde podrán conocer el resultado de las pruebas funcionales y comportamentales del empleo al cual se postuló.</p> <p>Recepción de reclamaciones</p> <p>Adicionalmente, los aspirantes podrán presentar reclamación frente a los resultados obtenidos en las pruebas, en los términos establecidos en el numeral 3.4 del Anexo de los Acuerdos de Convocatoria, únicamente a través de la aplicación SIMO a partir de las 00:00 horas hasta las 23:59:59 del día 18 de junio de 2021 y de las 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.</p> <p>Los días 19 y 20 de junio de 2021 no se habilitará la plataforma por tratarse de días NO hábiles. Las reclamaciones presentadas serán recibidas y decididas por la Universidad Sergio Arboleda, a través del mismo medio.</p> <p>Se recuerda que el término aquí señalado es preclusivo, por lo que no se recibirán reclamaciones fuera de este término, ni por otro medio.</p>						

- Que, adicionalmente, se informó a los aspirantes que el término de reclamación frente a dichos resultados iniciaba el 18 de junio y finalizaba el 24 de junio de 2021, aclarando que los días 19 y 20 de junio de 2021 no se habilitaría la plataforma por tratarse de días NO hábiles.
- Informa que, para el accionante, se le publicaron los siguientes resultados preliminares así: **Pruebas sobre Competencias Funcionales: 64.58**



- Que, verificado el aplicativo SIMO se encuentra que el accionante presentó reclamación dentro de los términos legalmente establecidos y en la cual solicitó acceso al material de la prueba.
- Que, el día 24 de junio de 2021, la CNSC informó a los aspirantes de la Convocatoria que los aspirantes que en su reclamación solicitaron el respectivo acceso al material de la prueba escrita, podrían consultar desde ese día y a través del aplicativo SIMO, la fecha, hora y lugar de citación para realizar el citado proceso, aclarando que contarían con dos días hábiles siguientes a la fecha de acceso para complementar su reclamación, tan cómo se evidencia en el siguiente aviso informativo:

The screenshot shows the website of the Consejo Superior de la Judicatura (CNSC). The navigation bar includes: CNSC, Convocatorias, Carrera, Normatividad, Doctrina, Información y Capacitación, and Atención al Ciudadano. The main content area is titled "1333 a 1354 Territorial 2019 - II" and "Citación acceso a pruebas y complemento a las reclamaciones - Convocatoria 1333 a 1354 Territorial 2019-II." The text of the notice states that the CNSC and Universidad Sergio Arboleda inform aspirants that during the appeal stage, access to test materials will be granted from June 21 to June 24, 2021. It also mentions that the appeal process will be completed by July 4, 2021. A red circle highlights the main body of the notice.

Por ello, la institución educativa procesó la solicitud de acceso del accionante interpuesta en términos, y realizó la respectiva citación para el día 04 de julio de 2021 a las 7:30 AM, información que pudo ser verificada por el aspirante ingresando al aplicativo SIMO con su usuario y contraseña.

- Señala que, revisados los listados de asistencia de la jornada de acceso al material de pruebas escritas, el accionante estuvo PRESENTE a la misma e interpuso la respectiva complementación a su solicitud inicial.
- Que, el día 30 de julio de 2021, a través del aplicativo SIMO, esa delegada mediante radicado RECPET2-626 de fecha 30 de julio de 2021 le dio respuesta de fondo a la reclamación inicial interpuesta, informándole la revisión técnica adelantada para su caso mediante la cual se concluyeron las razones técnicas por las cuales no era procedente cambio alguno en la calificación inicialmente publicada, por tanto, en el mismo documento se ratificó como definitivo el puntaje de 64,58 en la Prueba sobre Competencias Funcionales.
- Señala que dado el carácter ELIMINATORIO de la prueba sobre Competencias Funcionales estipulado en el numeral 3; del anexo del Acuerdo, los aspirantes que no hayan superado el mínimo aprobatorio de 65,00 puntos, en virtud de lo previsto en el artículo 16 del Acuerdo, "(...) no continuarán en el proceso de selección y, por tanto, serán excluidos del mismo".
- Que, para dar mayor precisión sobre el tema, las pruebas de competencias funcionales y comportamentales de la convocatoria *Procesos de Selección Nos. 1333 a 1354 de 2019, que se denominarán Convocatoria Territorial 2019-II*, tuvieron un número total de 90 ítems incluyendo situaciones y enunciados.
- Establece que teniendo en cuenta las diferencias de los cargos ofertados y sus funciones, la Universidad Sergio Arboleda y su equipo técnico de pruebas hicieron la validación de los ejes aprobados con cada una de las entidades participantes y observaron que algunos cargos eran muy particulares en sus funciones, lo que los llevó a proponer un número diferente para algunas estructuras y agrupaciones de OPEC (70, 71, 72 y 73), esto teniendo en cuenta que requerían unos conocimientos específicos que serían evaluados a través del formato de Juicio Situacional, pero asegurando la suficiencia en el número de ítems y sus contenidos.
- Indica que el ajuste propuesto se realizó dentro del marco de lo consignado en el 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 numeral 5, donde se planteaba la posibilidad de modificar el número estimado de preguntas, el cual se encontraba relacionado directamente con el número asignado a cada sub-eje en cada estructura de prueba, siempre que se asegurara una medición suficiente.

- Informa que el proceso se realizó teniendo como base una validación de Jueces Expertos, quienes avalaron técnicamente la propuesta mencionada.
- Que, el resultado de la validación Inter jueces permitió concluir que existía suficiencia en el número de ítems propuestos para evaluar los contenidos específicos de las pruebas, lo que quiere decir que el número de tres (3) enunciados asociados a un caso en un formato de Juicio Situacional por componente era suficiente para evaluar cada estructura de prueba, asegurando así la representatividad de cada uno de los constructos a medir en este tipo de pruebas desarrolladas para la CNSC.
- Establece que la calificación obtenida por el aspirante se obtiene con el denominado puntaje directo que se calcula como el cociente entre el número total de preguntas contestadas correctamente (las respuestas correctas se califican con uno y las incorrectas con cero) y el número total de preguntas en la OPEC respectiva, este cálculo finalmente se multiplica por 100. Esta forma de calcular el puntaje directo permite comparar los resultados sin importar que el denominador sea cualquiera de los denominados anteriormente entre 70 y 73, y se puede entender como el puntaje promedio por ítem.
- Considera que no es dable la afirmación de que se haya generado un impacto negativo en la calificación de algunos aspirantes; por el contrario, queda evidenciado que la prueba ha sido estructurada de acuerdo a los requerimientos técnicos de la entidad y ha permitido discriminar, de manera efectiva y real entre los aspirantes, quien posee un atributo de quien no; proceso que contó con un procedimiento técnico y metodológico que garantiza que las pruebas son instrumentos de medición confiables y válidos, basados en criterios objetivos.
- Ratifica que la estructura de pruebas propuesta se plantea teniendo como marco el modelo de competencias laborales, definido por la CNSC para el proceso de selección Convocatoria Territorial 2019-II donde el interés no es solo evaluar conocimientos, sino qué tanto de ese conocimiento es capaz de aplicar el aspirante para resolver problemas dentro de su contexto laboral. La definición de competencias laborales asumida por la CNSC hace referencia a “la capacidad de una persona para desempeñar, en diferentes contextos y con base en los requerimientos de calidad y resultados esperados en el sector público, las funciones inherentes a un empleo; capacidad que está determinada por los conocimientos, destrezas, habilidades, valores, actitudes y aptitudes que debe poseer y demostrar el empleado público” (CNSC, 2019b).
- Manifiesta que en la presente convocatoria se pretende realizar una evaluación que permita apreciar la capacidad e idoneidad de un aspirante frente a un empleo, en la medida en que se evalúan los diferentes componentes que ha definido la CNSC: Aplicación de Conocimientos, Capacidades, Habilidades y Rasgos, evaluación que tiene un carácter eliminatorio en el proceso.
- Que, así mismo, en la prueba comportamental se pretenden medir las competencias comportamentales requeridas para el desempeño de los empleos en relación con las habilidades, aptitudes y responsabilidades de acuerdo con el nivel de cargo establecidas en el Decreto 815 de 2018 (Departamento Administrativo de la Función Pública, 2018).
- Ratifica la Universidad Sergio Arboleda que en estos procesos de selección llevados a cabo por la CNSC cuyas pruebas son de carácter eliminatorio (funcionales) y clasificatorio (comportamentales), se aplicará el Formato de Juicio Situacional a la totalidad de preguntas planteadas en esta propuesta. Dando cumplimiento así, a lo establecido en el 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 el cual es base para la construcción y validación de ítems en la presente convocatoria.



- Que, las Pruebas de Juicio Situacional-PJS son instrumentos que plantean a los candidatos situaciones laborales hipotéticas y muestran las posibles soluciones a éstas. Los candidatos tienen que decidir cuál de las respuestas alternativas elegirían en esa situación (Fritzsche, et al., 2006, citado por Lievens, 2007).
- Señala que teniendo en cuenta los planteamientos anteriores y en especial con el objetivo de que cada estructura de prueba diseñada cumpla con la calidad necesaria y se ajuste a la naturaleza de los cargos, y dando cumplimiento al aparte del marco de referencia para la calidad de las pruebas, plasmado en el anexo técnico.
- Menciona que, basado en lo anterior, se plantean las estructuras de prueba donde el número de preguntas permiten evaluar los componentes determinados en cada forma de prueba, asegurando la evaluación de las competencias relacionadas con la naturaleza de los cargos.
- Que, la Universidad Sergio Arboleda, al desarrollar la propuesta de estructura, en la cual asegura un mínimo de 3 preguntas para evaluar un sub-eje, llevó a cabo un proceso de evaluación de acuerdo Inter jueces en el cual participaron profesionales en psicología expertos en procesos de medición y evaluación.
- Que, para validar el número de preguntas que se construirá por cada componente se contó con la experticia de jueces competentes y calificados, quienes valoraron si la cantidad propuesta es suficiente o no para dar respuesta al propósito de evaluación a través del diligenciamiento de una rúbrica por cada estructura de prueba. El procedimiento de validación se realizó con 10 jueces y posteriormente se obtuvo el índice de acuerdo a partir del cálculo de la V de Aiken (Aiken, 1985).
- Que, es importante tener presente que la validación por parte de los expertos está referida al criterio de suficiencia o representatividad del número de preguntas para evaluar cada componente, lo cual es indispensable para asegurar la calidad de la prueba.
- Relaciona el proceso de la validación por jueces junto con sus respectivos resultados. La V de Aiken (Aiken, 1985) es un coeficiente que permite cuantificar la relevancia de los ítems respecto a un dominio de contenido a partir de las valoraciones de N jueces; este se ajusta a las necesidades de validación del número de preguntas por componente que nos ocupa. Otra razón para elegir este estadístico es que combina la facilidad del cálculo y la evaluación de los resultados a nivel estadístico (Escrura, 1989).

La formulación del coeficiente V de Aiken es la siguiente:

$$V = \frac{\sum_{i=1}^n s_i}{n(c-1)}$$

Donde

n=número de jueces (en este caso 10)

c: número de valores de la escala de valoración (2 en este caso)

Si: Valor asignado por el i-ésimo juez, con el siguiente criterio:

$$s_i = \begin{cases} 1 & \text{si el juez esta de acuerdo con la cantidad de preguntas} \\ 0 & \text{si el juez no esta de acuerdo con la cantidad de preguntas} \end{cases}$$

El cálculo de este coeficiente muestra valores que fluctúan entre 0 y 1. El valor obtenido sirve para contrastar el siguiente juego de hipótesis:

H_0 = El nivel de acuerdo entre los jueces es nulo

H_1 = El nivel de acuerdo entre los jueces es positivo

- Que, el rechazo de la hipótesis nula al nivel de significación asignado a la prueba, en este caso fijado con el tradicional 5%, indicará que hay suficiencia en el número de ítems para evaluar un contenido específico.
- Que, de acuerdo con Escurra (1989), si se tienen 10 jueces, para tener resultados estadísticamente significativos, se deben tener coincidencia mínima de 8 jueces en la apreciación de que la cantidad de ítems es suficiente. El valor de coincidencia de 8 jueces tiene un p-valor de 0,049 que es inferior al 5% (Alpha = 0,050), en este caso, el V de Aiken es 0,80.
- Manifiesta que, si se tienen 9 jueces en coincidencia de criterio, el p-valor es 0,001; este p-valor es el mismo en el caso que todos los jueces concuerden, para los dos últimos casos, el V de Aiken es 0,90 y 1,00, respectivamente.



- Señala que esa delegada no es competente para desarrollar o ejecutar la fase de elaboración y publicación de listas de elegibles, dichas etapas son de competencia exclusiva de la CNSSC, por tanto, la Universidad Sergio Arboleda desconoce fecha, procedimiento o cualquier actividad que se realice en la etapa de elaboración y publicación de Listas de Elegibles.
- Establece que la presente tutela carece de fundamento fáctico y jurídico pues no existe violación alguna de los derechos toda vez que se ha concedido al aspirante la posibilidad de acceder al material de la prueba, tomar los apuntes necesarios para poder complementar su reclamación dentro de los dos (2) días hábiles siguientes al acceso y posteriormente complementar su reclamación inicial esto en respeto de los principios de igualdad, mérito, transparencia, publicidad y demás concordantes que rigen el presente Proceso de Selección; ahora bien, el accionante pasados meses interpone una acción de tutela buscando una protección a un derecho fundamental supuestamente vulnerado, aún sin prueba alguna que lo demuestre, con el objetivo de obtener información que omitió solicitar en los términos establecidos por el Acuerdo Rector y su anexo o de revivir la oportunidad de presentar el complemento a la reclamación; adicionalmente, las peticiones han sido resueltas por esta institución mediante la correspondiente respuesta que cierra la etapa de atención a reclamaciones y publicación de resultados finales de la prueba escrita en términos de igualdad con totalidad de aspirantes que han presentado reclamación y en respeto al debido proceso que deben llevarse a cabo acorde con las normas que rigen el Proceso de Selección.
- Reitera que el hecho de no acceder a las pretensiones establecidas en el escrito de reclamación o tutela no configura una violación al debido proceso, al derecho a la igualdad ni al acceso a cargos públicos puesto que se le indica de manera clara las razones por las cuales no es posible acceder a las pretensiones señaladas, brindando una respuesta a la misma.
- Señala que la tutela es improcedente ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, dado que ningún derecho fundamental del accionante se ha visto amenazado y/o vulnerado; pues esa delegada ha seguido a cabalidad el deber ser establecido en el acuerdo rector y anexo de especificaciones técnicas frente a cada una de las etapas del concurso.
- Concluye que, vistos y evaluados los argumentos realizados por el aspirante en referencia a la acción de tutela, se permite conceptualizar lo siguiente:
 1. La Universidad Sergio Arboleda como operador de los procesos de selección 1333 a 1354 Convocatoria Territorial 2019-II ha dado cumplimiento estricto al objeto contractual suscrito con la CNSC desarrollando de manera correcta y en respeto de los principios constitucionales, cada una de las etapas ejecutadas.
 2. La construcción de la prueba obedece a los lineamientos solicitados por el concurso, realizada por personas idóneas en los diferentes temas que se requieren y evaluaron en la prueba de la convocatoria, dicha prueba es precisa en lo referente al resultado.
- Indica que la Universidad Sergio Arboleda se opone a la totalidad de las pretensiones toda vez que no se han vulnerados los derechos fundamentales citados por el accionante ya que, como respetuosamente se le informa a su señoría, no hay sustento fáctico ni jurídico relevante que demuestre la presunta vulneración, afectación o daño inminente sobre su persona que haya podido ser ocasionado por esta delegada, pues la delegada respondió de fondo la reclamación del accionante, la totalidad de los aspirantes fueron evaluados bajo criterios de imparcialidad mediante una prueba escrita que obedeció a los lineamientos solicitados por el concurso, realizada por personas idóneas en los diferentes temas que se requieren y evaluaron en la misma, dicha prueba es precisa en lo referente al resultado.
- Resalta que una de las principales pretensiones se realiza en cuanto al número de preguntas, sin embargo, el accionante pronunció o manifestó su desacuerdo solo a través de una acción de tutela señala la supuesta vulneración de derechos fundamentales aun cuando la prueba se realizó hace MESES.
- Informa que la calificación obtenida por el aspirante se obtiene con el denominado puntaje directo que se calcula como el cociente entre el número total de preguntas contestadas correctamente (las respuestas correctas se califican con uno y las incorrectas con cero) y el número total de preguntas en la OPEC respectiva, este cálculo finalmente se multiplica



por 100. Esta forma de calcular el puntaje directo permite comparar los resultados sin importar que el denominador sea cualquiera de los denominados anteriormente entre 70 y 73, y se puede entender como el puntaje promedio por ítem.

- Que en cuanto a la solicitud de aplicación del fallo de tutela por el Juzgado 1º Administrativo del Circuito de Girardot (Cundinamarca), es pertinente indicarle al accionante y al despacho que el mismo fue revocado mediante sentencia de impugnación del 23 de septiembre de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “A”.

(...)

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “A”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA :

PRIMERO: REVOCAR el fallo del 20 de agosto de 2021, proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Girardot, según lo expuesto en esta sentencia.

SEGUNDO: En su lugar, NEGAR el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y móvil y trabajo de los accionantes, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a los sujetos procesales, por la Secretaría de la Sección, en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Para el efecto, tendrá presente los correos electrónicos de los demandantes y las demandadas que reposan en el archivo digital 102 del expediente electrónico”.

- Establece que la Universidad será la competente ÚNICAMENTE para atender las reclamaciones, derechos de petición y acciones judiciales dentro de las etapas de VERIFICACION DE REQUISITOS MINIMOS, PRUEBAS ESCRITAS Y VALORACIÓN DE ANTECEDENTES, cumpliendo con los principios rectores de la Convocatoria y en el tiempo establecido en el cronograma; esto en aplicación de la interpretación que la Corte Constitucional ha dado al respecto en Sentencia C-1175 de 2005: “Esto significa que la delegación para el conocimiento y la decisión de las reclamaciones en los procesos de selección, solo puede recaer en las universidades públicas o privadas o educación superior con los que hubiere contratado para este objeto, y que las mismas deben referirse a reclamaciones que no afecten el proceso en sí mismo”. Es importante resaltar que, el 30 de octubre del año en curso, la Universidad Sergio Arboleda finalizó la ejecución del contrato 617 de 2019 y se encuentra actualmente en la etapa de vigencia contractual, por lo que, la delegación del mismo terminó, y la USA únicamente a la fecha realiza acompañamiento en la presente Convocatoria.
- Que, para el desarrollo del presente proceso de selección, las pruebas a aplicar para los empleos convocados de los diferentes niveles, se regirán por los siguientes parámetros:

PROFESIONAL ESPECIALIZADO			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE 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 APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	60%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	20%	N/A
TOTAL		100%	

- Manifiesta que encuentran desbordada y desproporcionada la interposición de una acción de tutela, por cuanto no se ha vulnerado ningún derecho fundamental del accionante, y este es un mecanismo excepcional, que únicamente debe utilizarse cuando realmente se vean transgredidos los derechos de una persona frente a lo que la Carta Política estatuye.
- Establece que puede haber una excepción a la subsidiariedad de la acción de Tutela y es la existencia de un daño irremediable, que se configura cuando concurren unos elementos taxativos, según el concepto desarrollado por la Corte Constitucional en ponencia del magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez : “el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento trascendente en el haber jurídico (moral o material)



de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (T-499 /2017).

- Informa que en lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela en el marco de los concursos de mérito la Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse y darle carácter de excepcional, fijando las siguientes reglas:
 - Los aspirantes ven obstaculizada su posibilidad de acceder al cargo, al cual aspira por cuestiones ajenas a la esencia del concurso.
 - El aspirante ha ocupado el primer lugar de la lista de elegibles y no fue nombrado en el cargo.
- Concluye que el accionante posee otros mecanismos para controvertir el acto administrativo que determina admisión en el proceso, en últimas al acto administrativo mismo que determina la reglamentación de la convocatoria, situación que resulta improcedente en la actualidad, puesto que los actos administrativos que regulan el proceso de selección de la convocatoria, son actos administrativos de carácter general y abstracto, como el que reglamenta las Convocatorias 1333 a 1354 Territorial 2019-II.
- Que, debido a la importancia de los concursos públicos, como mecanismos para la efectividad de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO y del principio de la CONFIANZA LEGÍTIMA, es importante considerar lo expuesto por la Corte Constitucional en Sentencia T-1198 de 2001, donde ha establecido los siguientes criterios específicos para la procedencia de la acción frente a actuaciones administrativas en materia de concursos de mérito:

“... En principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla plateada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño ius fundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.” (Subraya fuera de texto).
- Señala que la acción incoada no cumple con el criterio de subsidiariedad, ni se intenta proteger un daño irreparable, debido a que los derechos enunciados y que motivaron la presentación de la acción constitucional no han sido ni son actualmente vulnerados por parte de la Universidad Sergio Arboleda.
- Que, esta delegada ha respetado el proceso establecido por el Acuerdo rector para cada una de las etapas, no solo al accionante sino para la totalidad de los aspirantes admitidos a este proceso de selección. Se reitera que esta delegada respondió de fondo la reclamación del accionante, la totalidad de los aspirantes fueron evaluados bajo criterios de imparcialidad mediante una prueba escrita que obedeció a los lineamientos solicitados por el concurso, realizada por personas idóneas en los diferentes temas que se requieren y evaluaron en la misma; dicha prueba es precisa en lo referente al resultado.
- Indica que no es a lugar que el accionante señale la violación del derecho al trabajo cuando NO superó las pruebas eliminatorias y por tanto fue excluido conforme a los criterios establecidos en el Acuerdo rector, la Oferta Pública de Empleo y los principios orientadores de este tipo de procesos de selección, así pues, no es acreedor de un derecho dado que no hace parte del Proceso de Selección por no superar las pruebas eliminatorias y hacer parte de una lista de elegibles.
- Considera que se hace evidente a la luz de los hechos que no existe prueba tan siquiera sumaria por parte del accionante de riesgo o vulneración constitucional o de derecho fundamental alguna, se demuestra que se han respetado todas las etapas procesales y que lo que en realidad pretende el accionante es desestimar los procedimientos administrativos establecidos dado que esta delegada respetó cada una de las etapas establecidas en el Proceso de Selección y los principios orientadores del mismo, resulta clara la improcedencia



de la acción constitucional, por lo tanto, solicita se denieguen las pretensiones solicitadas dado que no se ajustan a fundamento legal alguno; en caso de no ajustarse la denegación, se declare la improcedencia de la acción por no ajustarse al procedimiento constitucional y se amoneste al tutelante por indebido uso de la acción constitucional.

VII. RESPUESTA DE VINCULADA:

7.1. GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO:

La doctora LUZ SILENE ROMERO SAJONA, en su calidad de SECRETARIA JURIDICA DEL DEPARTAMENTO DEL ATLANTICO, señala lo siguiente:

- Indica que relata el accionante CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, que se inscribió dentro de la convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019-II para el empleo denominado: Profesional Universitario perteneciente al nivel: Profesional código: 222 grado 07 OPEC 75366, informa que la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la Universidad Sergio Arboleda, estableció de forma taxativa y prístina, el número de preguntas que integrarían la prueba escrita de competencias funcionales y competencias comportamentales, que en todos los empleos que se enlistaron como oferta pública, las cuales sumaban 90 preguntas y que el día de la prueba solo se hicieron 72, en lo cual indica que afectó su puntaje porque no se realizaron las 18 restantes.
- Informa que se puede observar a simple vista dentro del escrito de demanda del accionante que el Departamento del Atlántico no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, en razón de que el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, no ha realizado ninguna solicitud ante esta Entidad Territorial Departamental, como tampoco ha existido una omisión y/o acción vulneradora de derecho por parte del Departamento del Atlántico contra la demandante.
- Que, en el marco de las Convocatorias 1333 a 1354 Territorial 2019 - II, la CNSC suscribió contrato No. 617 de 2019 con la Universidad Sergio Arboleda, para *“Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema general de carrera administrativa de algunas entidades públicas de los departamentos de Atlántico, Cundinamarca, Meta, Norte de Santander y Risaralda – Convocatoria Territorial 2019-II, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la etapa de valoración de antecedentes”*, por lo que es a esa institución a la que le corresponde adelantar todas las fases correspondientes a la convocatoria y resolver las reclamaciones que interpongan los concursantes, además de las relacionadas con la no presentación de pruebas comportamentales y funcionales.
- Señala que las especificaciones frente a la evaluación documental se encuentran establecidas en los Acuerdos de Convocatoria y en su respectivo anexo expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los cuales se establecen de manera detallada las características de la documentación que debe ser presentada para efectos de ser valorada y validada en la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos; recuerde que las definiciones y reglas contenidas en los numerales 2.1.1. (Definiciones), 2.1.2.1. (Certificaciones de la educación) y 2.1.2.2. (Certificaciones de la experiencia) del Anexo del Acuerdo, serán aplicadas para todos los efectos en la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos.
- Considera que la Gobernación del Departamento del Atlántico no es el llamado a resolver la reclamación presentada por el accionante.
- Advierte que la acción de tutela de la referencia es improcedente respecto a la entidad territorial por falta de legitimación en la causa por pasiva.
- Manifiesta que cuando del trámite procesal se deduce que el demandado no es responsable del quebrantamiento de los derechos fundamentales del actor, no puede concederse la tutela en su contra pues no existe nexo de causalidad entre la acción de tutela y la omisión o acción o amenaza de derechos fundamentales, por lo que se torna improcedente, por configurarse el fenómeno de la falta de legitimación pasiva de la tutela.
- Que, al no ser los directos responsables del menoscabo de los derechos fundamentales del accionante o de la conducta cuya omisión genera dicha violación se pretende que de



acuerdo a los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, solicita: primero, que se declare improcedente la acción de tutela respecto a la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, por no tener acción ni omisión en la supuesta vulneración de los derechos fundamentales del accionante configurándose falta de legitimación por pasiva, y segundo, que se desvincule de la presente acción de tutela a la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO.

VIII. RESPUESTA DE TERCEROS INTERESADOS

8.1 TERCERO INTERESADO: JOSE VICENTE BUENO OSUNA

- Manifiesta que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la tutela, atendiendo que no se estructuran los presupuestos legales sustanciales necesarios para deducir las consecuencias jurídicas pretendidas por el actor, como se pondrá de presente en los fundamentos fácticos y jurídicos.
- Señala que, de conformidad con lo manifestado por el accionante, se puede establecer que este no ejerció los recursos ni mecanismos de defensa que el mismo acuerdo de convocatoria le proporcionó, es decir, la reclamación sobre las pruebas efectuadas, pretendiendo suplir su falta de diligencia con la presente acción constitucional, lo que la torna improcedente desde todo punto de vista y de igual forma, la presente acción no cumple con el requisito de inmediatez, habida cuenta que, la configuración del supuesto daño se realizó el día 14 de marzo de 2021, (día de la evaluación) y 6 meses después el accionante pretende interrumpir el proceso de convocatoria basándose en argumentos que no tienen fundamentos jurídicos y subjetivos.
- Indica que, aunado a lo anterior, para la discusión de tales hechos que afirma el accionante, cuenta con la correspondiente acción de nulidad o nulidad y restablecimiento de derecho, e incluso una suspensión provisional, ante el juez contencioso encargado por el legislador para el efecto, razón que amerita denegar la tutela incoada, por no ser esta vía extraordinaria el escenario idóneo para censurarlos.
- Que, tampoco procede la tutela en forma excepcional, habida cuenta que, en el presente caso, además de no haber ejercido los recursos pertinentes, tampoco fue acreditado por el actor la existencia de un perjuicio de tal magnitud o de un menoscabo insuperable que amerite la intervención del juez constitucional y que evidencie ineficaces para el efecto las referidas acciones, máxime, cuando aún no se ha establecido si quiera fecha para la publicación de la lista de elegibles.
- Advierte que si bien el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, permite excepcionalmente la formulación de la acción de tutela ante la existencia de otros mecanismos para evitar un perjuicio irremediable, lo cierto es que en este caso la promotora no acreditó la ocurrencia de un menoscabo grave de sus garantías o circunstancias insalvables que ameriten la intervención del juez constitucional, a lo que debe agregarse que, en el evento que hubiera demostrado el aludido daño irreparable, en el trámite de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el demandante cuenta con la posibilidad de solicitar medidas cautelares <para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia>, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 229 y ss. Del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), lo que hace inviable la tutela aún bajo tal supuesto.
- Adiciona que es importante el pronunciamiento del JUZGADO CINCUENTA Y DOS (52) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA Bogotá D.C., ocho (08) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), expediente: 11001-33-42-052-2021-000278-00, el cual reza:
(...), Al existir otro mecanismo judicial para resolver la inconformidad que aquí expone la accionante (nulidad y restablecimiento del derecho), el requisito de subsidiariedad no se supera en esta acción de tutela, además, vale la pena recalcar que, dentro del medio de control correspondiente que incoara la señora Moreno Huertas, podría solicitar el decreto de medidas cautelares. Así mismo, en el caso en concreto no se configura un perjuicio irremediable, al no percibirse limitación alguna por parte de la accionante, para acudir a la jurisdicción competente para solucionar la presente controversia además que con la inscripción y proceso de selección tan solo se configuró una mera expectativa para ocupar un cargo del sector público el cual esta condicionado a la superación de todas las etapas clasificatorias de la convocatoria Territorial 2019-II.



- Aclara que las discusiones o interpretaciones que deriven de la aplicación de los conceptos y reglas incluidas en el concurso de méritos, comprenden un debate directamente relacionado con el alcance de las regulaciones que rigen el concurso, definición que también se encuentra reservada para el juez contencioso competente, si en cuenta se tiene que las mismas equivalen a actos de carácter general, frente a los cuales la acción igualmente es improcedente (numeral 5° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991). Asimismo, es menester tener en consideración, jurisprudencia actual en caso exactamente iguales al que nos ocupa, en donde se negaron las pretensiones de los accionantes, las cuales anexa en el acápite de pruebas.
- Indica que el accionante se equivoca al señalar que la “guía de orientación” hace parte de lo contemplado en el artículo 31, numeral 1, de la ley 909 del 2004, en el sentido en que, esta hace parte de las normas reguladoras del concurso, puesto que, el marco normativo que regula la Convocatoria N° 1343 del 2019 -Territorial 2019 II, es el acuerdo N° 2019100008636, y el anexo que contiene las especificaciones técnicas adicionales a las establecidas en tales Acuerdos para participar en el correspondiente proceso de selección. Ahora, en lo que respeta a la guía de orientación, como su mismo nombre lo indica, no es más que una simple “guía” en donde se establecen unas series de orientaciones o recomendaciones al momento de presentar la prueba, empero, en ningún momento se ha modificado a través de esta el acuerdo rector y su respectivo anexo, como lo quiere hacer ver el accionante, máxime cuando, nunca se modificó el peso porcentual y el puntaje aprobatorio inicialmente establecido en el acuerdo rector.

**CAPÍTULO V
PRUEBAS**

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

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

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

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

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TÉCNICO Y ASISTENCIAL			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	50%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	20%	N/A
TOTAL		100%	

- Señala que de igual forma, el mismo acuerdo rector establece en su artículo 5°, las normas que rigen el proceso de selección, el cual reza: *“El proceso de selección (...) se registrará de manera especial por lo establecido en la ley 909 del 2004, y sus Decretos Reglamentarios, el decreto 760 de 2005, 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 (...)”*.
- Indica que evidencia con esto, que la guía de orientación no hace parte del marco normativo por el cual se debe regir la presente convocatoria, puesto que, como se mencionó anteriormente solo expresa unas instrucciones de carácter general, comunes a cualquier concurso de méritos.
- Que, igualmente, impera traer el pronunciamiento del fallo de tutela radicación No. 50001333300320210017700, del día trece (13) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en donde se exponen exactamente los mismos hechos fácticos y jurídicos del caso sub examine, en donde se manifiesta lo siguiente:
“(…) además que la guía de orientación al aspirante, no es una norma rectora dentro del proceso de selección, sino únicamente como su nombre lo indica una “guía” y de orientación. En efecto, el artículo 5o del acuerdo, indica cuales son las normas que rigen el proceso de selección, veamos: [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].

Así las cosas, no observa este juez constitucional que se haya presentado ningún error capaz de vulnerar el debido proceso por haberse indicado en la guía de orientación al aspirante un número de pregunta diferente al que finalmente se hizo, siendo además que como se observa en los documentos que obran en el expediente, las preguntas se hicieron en formato de juicio situacional en donde la accionante en las pruebas presentó un total de 13 casos con 47 enunciados y en las pruebas comportamentales un total de 6 casos y 24 enunciados para un total de 90 componentes contenidos en el cuadernillo; las pruebas obedecen a los solicitados por el concurso que fueron realizadas por personas idóneas en los diferentes temas que se evaluaron en la prueba de la convocatoria, por lo que dicha prueba se considera precisa en el resultado”.

- Adiciona que es importante el pronunciamiento del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado, Villavicencio, Meta, quince (15) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), radicación 50001-31-07-003-2021-00089-00, el cual reza:

“Contrario a lo sostenido por ELISEO PULGARÍN RESTREPO, las entidades accionadas no modificaron de manera unilateral los términos en que se fijó de manera primigenia el concurso de méritos, como erradamente lo concluye de una particular interpretación que se torna alejada de la realidad jurídica en que fue cimentada la convocatoria (...).

De tal manera, no puede aducirse -bajo consideraciones meramente subjetivas- que el documento denominado “Guía de Orientación al Aspirante” también deba entenderse como parte integral del acuerdo de convocatoria, o que haga parte sustancial del marco normativo que rige el proceso de selección, pues sencillamente, no fue consagrado como tal en los actos administrativos primigenios del concurso de méritos, y no existe fundamento jurídico alguno para que pueda soportarse una interpretación en ese sentido”

- Que, el accionante da por cierta una afirmación imposible de probar y sin fundamento, expresando que: *“se me cercenó la oportunidad de responder 18 preguntas, las cuales indubitablemente impactarían el puntaje asignado en la prueba”.*
- Que, no se puede partir de supuestos, y partir de la premisa de que si hubieren existido más preguntas ella tendría mayor acierto, lo cual, aduce, se constituye un hecho improbable y fuera de toda lógica. Puesto que, *¿Cómo podría influir negativamente el Número de preguntas o componentes realizados en la evaluación, en el ponderado final de la accionante, si todos los participantes de su OPEC, se sometieron en pie de igualdad a las mismas?*
- Que, asimismo, resulta irrisorio el vago argumento que expone el accionante al considerar que se sorprendió al tener que responder supuestamente menos preguntas de las que esperaba, cuando las reglas de la experiencia nos dicen que, entre más tiempo para responder un cuestionamiento, mejores serán los resultados, por cuanto, el tiempo no sería un factor apremiante y por ende, se podrá realizar un mejor análisis al momento de responder las preguntas, lo que nos lleva a concluir que su argumento carece de total validez y lógica.
- Resalta que a todos los participantes se les sometió a analizar y contestar igual número de postulados o componentes. Los cuadernillos eran idénticos para todos los aspirantes de acuerdo a cada OPEC y el tiempo fue el mismo para todos los concursantes. Su señoría, aquí no hubo preferencias, ni arbitrariedades, y no se le violó ningún derecho fundamental al accionante. Hubo una competencia limpia y transparente, en donde está imperando el mérito, la disciplina y esfuerzo que cada concursante le imprimió a su prueba, y no es justo ni ético que la accionante pretenda dilatar el proceso, por cuanto está comprobado en los hechos de la tutela, que la verdadera intención de la accionante es, dilatar y entorpecer el proceso, debido a que la prueba se realizó el día 14 de marzo y justo ahora, 6 meses después, en donde culminaron todas las etapas del proceso y no queda más que la expedición de la lista de elegibles, el actor pretende destruir el proceso e intentando volver a repetir una prueba que perdió, y en la cual no ejerció ninguna reclamación o actuación administrativa tendiente a exponer el caso sub examine.
- Considera que resulta a todas luces sin fundamento jurídico y fáctico lo planteado por el accionante en relación a la presunta vulneración del debido proceso, por cuanto expresa que después de dos (2) años se cambiaron las reglas impuestas en el proceso de selección,



desconociendo que, desde un principio se estableció en el acuerdo que el peso porcentual sería:

Competencias funcionales 60%
Comportamentales 20% y
valoración de antecedentes 20%.

- Que, asimismo, el puntaje mínimo aprobatorio se estableció en 65.00, con una fórmula de calificación en una escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales truncados, situación que jamás ha cambiado, como lo quiere hacer ver el accionante con afirmaciones falsas, pretendiendo hacer caer en error al juez constitucional, puesto que, en ninguna parte del acuerdo que convoca a concurso se estipuló el número de preguntas o componentes a evaluar. Máxime, cuando ninguna norma en el ordenamiento jurídico colombiano estipula el número de preguntas que se deben realizar en un concurso de méritos, puesto que, todos los concursantes se enfrentan a las mismas etapas y condicionales al momento de ejecutar la prueba.
- Establece que es completamente errónea la afirmación del accionante en la presunta vulneración del derecho a la igualdad, y resultan ilógico sus argumentos, por cuanto, todas las personas que realizamos el concurso lo hicimos en igualdad de condiciones la información del acuerdo, anexo y guía fue la misma para todos los concursantes, es decir, todos no encontramos en la misma situación fáctica al momento de realizar el examen, el tiempo es el mismo para todos los concursantes, pues todos contestamos la misma cantidad de preguntas. Además, no se puede poner en entredicho las capacidades de las personas que con esfuerzo, disciplina y sacrificio lograron obtener los mejores puntajes, puesto que, al conceder las pretensiones de la actora, en ese instante, si se estaría vulnerando el derecho a la igualdad, al mérito como principio constitucional, al debido proceso, a la confianza legítima, entre otros, por cuanto, todos los concursantes estuvimos en igualdad de condiciones, y es acorde con un estado social de derecho el proteger ese logro, ese puntaje obtenido, esas respuestas acertadas, esa confianza legítima obtenida, que los acercan cada día más a obtener un empleo ganado con mérito y a obtener una estabilidad laboral que cada día que pasa, es más difícil conseguir en un país como Colombia.
- Solicita al juez no acceder a las pretensiones del actor y proteger los derechos constitucionales de las personas que hasta el momento son las verdaderos e incuestionables ganadores de la convocatoria bajo estudio, por cuanto, se vislumbra, que lo que pretende la actora es seguir retrasando el concurso de méritos y de paso vulnerar los derechos de las personas que han logrado en igualdad de condiciones ser acreedores de un empleo público.
- Solicita además que se declare la improcedencia de la acción de tutela, o se desestimen todas y cada una de las pretensiones de la tutela presentada por el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA.

8.2 TERCERO INTERESADO: JUAN CÉSAR REYES OCHOA

- Que, inicia por el apartado III del accionante, en el cual establece como precedente judicial la sentencia proferida el 20 de agosto por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Girardot (Cundinamarca) con radicación 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), instaurada por la señora MARÍA FERNANDA CARVAJAL DE LA PAVA y OTROS, se resolvió:
“(…) PRIMERO: CONCÉDESE el amparo al derecho al debido proceso de quienes se relacionaron como accionantes en el Cuadro 1 de esta providencia, de conformidad con las consideraciones realizadas en la parte motiva de esta providencia...”
- Que, lo anterior se constituye en un hecho cierto, como también lo es el hecho que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con ponencia de la Magistrada Bertha Lucy Ceballos Posada, profirió sentencia de segunda instancia con fecha de 23 de septiembre de 2021, en la cual se resolvió:
“Primero: Revocar el fallo del 20 de agosto de 2021, proferido por el juzgado primero administrativo del circuito judicial de Girardot, según lo expuesto en esta sentencia. Segundo: En su lugar, negar el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y móvil y trabajo de los accionantes, de



conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído. -El documento asociado está pendiente de firma y solo se visualizará cuando todas las firmas estén realizadas -."

Para lo cual se anexa el pantallazo de la página de consultas de la rama judicial, que se puede consultar para verificar su veracidad:

Nombre del Documento	Descripción
3_253073333001202100206011recibememorialfallotute20210914165729.doc (Click aquí para descargar)	3_RECIBEMEMORIALES_FALLOTUTE_ESCRITOIMPUGNACION
4_253073333001202100206012recibememorialfallotute20210914165730.doc (Click aquí para descargar)	4_RECIBEMEMORIALES_FALLOTUTE_IMPUGNAFALOEEXP20
1_253073333001202100206011repartoyradic20210827190817.doc (Click aquí para descargar)	1_REPARTOYRADICACION_3766

Actuaciones del Proceso					
Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia Término	Fecha Finaliza Término	Fecha de Registro
23 Sep 2021	PROVIDENCIA QUE REVOKA LA SENTENCIA	PRIMERO: REVOCAR EL FALLO DEL 20 DE AGOSTO DE 2021, PROFERIDO POR EL JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GIRARDOT, SEGUN LO EXPUESTO EN ESTA SENTENCIA. SEGUNDO: EN SU LUGAR, NEGAR EL AMPARO A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, MÍNIMO VITAL Y MÓVIL Y TRABAJO DE LOS ACCIONANTES, DE CONFORMIDAD CON LO EXPUESTO EN LA PARTE MOTIVA DE ESTE PROVEÍDO.-EL DOCUMENTO ASOCIADO ESTÁ PENDIENTE DE FIRMA Y SOLO SE VISUALIZARÁ CUANDO TODAS LAS FIRMAS ESTEN REALIZADAS.-			23 Sep 2021
14 Sep 2021	RECIBE MEMORIALES	IMPUGNA FALLO DE TUTELA.- JONATHAN STEVE MESTIZO			14 Sep 2021
27 Aug 2021	EXPEDIENTE DIGITAL	POR SECRETARÍA GENERAL, DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SE CARGA EXPEDIENTE DIGITAL. GPBV			27 Aug 2021
27 Aug 2021	REPARTO Y RADICACIÓN	REPARTO Y RADICACIÓN DEL PROCESO REALIZADAS EL VIERNES, 27 DE AGOSTO DE 2021 CON SECUENCIA: 3766			27 Aug 2021

Imprimir

- Que el accionante, CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, sostiene que en el marco de la Convocatoria 2019-II se le estarían vulnerando presuntivamente los derechos al debido proceso administrativo e igualdad.
- Que, de manera particular se referirá a lo relacionado con los dos aspectos esgrimidos por el accionante, y los cuales giran en torno al derecho a la igualdad y el debido proceso administrativo, los cuales supuestamente están siendo vulnerados por la Universidad Sergio Arboleda y por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- Que en cuanto a la presunta vulneración del derecho a la igualdad que el accionante, CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, esgrime en su escrito de solicitud de tutela, sería fundamental que el accionante señalara de manera clara, real y demostrable con respecto a quien y/o quienes se le está dando un trato diferenciador.
- Que, como bien lo señala el accionante, la convocatoria 2019-II está integrada por 12 entidades, lo cual dio lugar a que se citaran a la realización de pruebas a aproximadamente 70 mil colombianos a lo largo y ancho del país para las diferentes opecs publicadas para ser sujeto de concurso público de méritos.
- Considera que, el argumento central de la tesis manifestada por el accionante está íntimamente relacionada con la existencia, en la "Guía Orientación al Aspirante-Presentación Pruebas Escritas", de la mención que se realizarán 90 preguntas y NO las supuestamente 72 preguntas que aparecieron el día del desarrollo de la prueba.
- Que, en el desarrollo de la etapa de pruebas de la convocatoria 2019-II todos participantes fueron evaluados con fundamentos al mismo número de componentes, lo cual está demostrado en los cuadernillos entregados a cada uno de los participantes el día de la prueba.
- Indica que es menester evidenciar que si todos los participantes fueron sometidos al mismo número de factores de evaluación, la afirmación o la posibilidad que al accionante se le esté vulnerando el derecho a la igualdad carece de cualquier tipo de sustento jurídico, por cuanto a él no se le dio ningún trato diferente con respecto a ninguna otra persona o grupo que haya participado en la convocatoria 2019-II.
- Establece que en lo relacionado con una presunta vulneración al debido proceso administrativo por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Sergio Arboleda, se hace necesario establecer que dicha premisa parte de una supuesta e imaginativa modificación en las reglas de la Convocatoria 2019-II, al no haber hecho 90 preguntas sino 72.
- Que, inicialmente, es necesario señalarle a su señoría que toda la información disponible de la convocatoria en mención se encuentra publicada en la página web de la Comisión



Nacional del Servicio Civil (www.cnsc.gov.co) y no constituye un dato menor el que la información tenga unos enlaces particulares.

- Que, es así, por ejemplo, todo lo relacionado con el aspecto normativo de la convocatoria 2019-II se encuentra en un enlace denominado “normatividad” y lo relacionado con las diferentes guías es denominado “guías”.
- Que, en el enlace de normatividad se encuentra el acto administrativo señalado por el accionante, el cual es el Acuerdo No. CNSC - 20191000006316 del 17-06-2019 por medio del cual, como muy bien lo señala la accionante en su tercer hecho, “...convocó y se establecieron las reglas del proceso de selección...”.
- Que, lo que omite mencionar el accionante es que el artículo 5° que se nombra como: “**NORMAS QUE RIGEN EL PROCESO DE SELECCIÓN**” establece el marco normativo sobre el cual se construye la convocatoria y que es de obligatorio cumplimiento para las partes.
- Que seguidamente el Acuerdo No. CNSC- 20191000006316 del 17-06-2019 y en especial el artículo 5 señala: “...*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 760 de 2005, 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 demás normas concordantes y vigentes sobre la materia*”.
- Que como se evidencia, en ningún apartado del Acuerdo No. CNSC- 20191000006316 del 17-06-2019 se les da el estatus a las diferentes guías, publicadas en el enlace “guías” de la respectiva convocatoria, de actos administrativos.
- Que, el accionante reafirma lo anteriormente señalado cuando en el hecho cuatro, el mismo subraya y coloca en negritas lo siguiente: “...*Por consiguiente, en los términos del numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 de 2014, este Acuerdo y su Anexo son normas reguladoras de este concurso y obligan tanto a la entidad objeto del mismo como a la CNSC, a la Institución de Educación Superior que lo desarrolle y a los participantes inscritos. (...)*”. (Negrilla y subrayado fuera de texto).” (sic)
- Que, al remitirse al contenido del anexo técnico, es decir, el mismo documento probatorio aportado y mencionado por el accionante, se encuentra en el documento en cuestión un preámbulo, el cual dice: “*El presente Anexo hace parte integral de los Acuerdos de la Convocatoria Territorial 2019 - II. Contiene las especificaciones técnicas adicionales a las establecidas en tales Acuerdos para participar en el correspondiente proceso de selección. Los aspectos normativos que rigen cada una de sus etapas, pueden ser consultadas en el respectivo Acuerdo*”.
- Es decir, que única y exclusivamente el Acuerdo No. CNSC- 20191000006316 del 17-06-2019 puede ser fuente de referenciación para determinar los actos administrativos o las reglas en el cual se enmarca la convocatoria 2019-II para las diferentes entidades que hacen parte de ella.
- Que en cuanto a lo señalado por el aspirante en el hecho cuarto en que: “*(...) igualmente, estos aspirantes deben revisar la Guía de orientación para la presentación de estas pruebas, la cual se publicará en los mismos medios indicados anteriormente, (...)*”. (Negrita subrayado y cursiva fuera de texto).”
- Manifiesta que en razón a que el accionante hace mención de la “Guía de Orientación al Aspirante-Presentación de pruebas escritas” al remitirse al documento en cuestión se puede leer en la presentación de dicho documento lo siguiente: “*La presente GUIA DE ORIENTACIÓN 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 deben presentar en el proceso de selección de la convocatoria Territorial 2019 – II...*”



- Que, como se puede evidenciar, el mismo documento describe el alcance en el marco de la convocatoria 2019-II, en ella se señala taxativamente que la Guía solo contiene aspectos generales, procedimiento y recomendaciones, y en ningún momento establece que haga parte integral del Acuerdo y/o del Anexo técnico.
- Que es así como se evidencia que la Universidad Sergio Arboleda y la Comisión Nacional del Servicio Civil en ningún momento llevaron a cabo una modificación de manera unilateral de los términos en que se fijaron las reglas en las que se sostiene el concurso de méritos.
- Establece que, en atención a que la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Sergio Arboleda dieron, por medio de la plataforma Simo, la posibilidad de presentar las respectivas reclamaciones entre el 06 de julio y el 07 de julio en lo relacionado con las pruebas presentadas, no se evidencia en el escrito de tutela ninguna mención a haber reclamado por el supuesto número inferior de preguntas el día de las pruebas básicas, funcionales y comportamentales.
- Que se evidencia un deseo por parte del accionante de iniciar la actuación en torno a fases del concurso ya fenecidos.
- Que en razón de lo anteriormente señalado se evidencia que lo expuesto por el accionante en ningún momento y de ninguna forma violenta los derechos de él como aspirante en la convocatoria 2019-II.
- Solicita le sea reconocida personería para actuar en el proceso de la referencia, en atención a que lo que se decida puede afectar directamente su participación en el marco de la convocatoria 2019-II. Y, a su vez, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela presentada por el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, bajo el número de radicación 2021-00069-00.

IX. DERECHOS INVOCADOS:

El accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y DERECHO AL TRABAJO.

X. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

10.1. Competencia.

El artículo 86 de la Constitución Nacional establece la regla general de que la acción de tutela puede ser presentada ante cualquier juez, en todo momento y lugar, en busca de la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

Los Decretos 2591/91, 306/92, 1382/00, reglamentan la acción de tutela y señalan que ella sólo es procedente cuando no existen otros medios o mecanismos de defensa por su carácter residual y subsidiario que lo definen a la luz de lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional; excepto cuando se utilice como mecanismo de transitorio para evitar un perjuicio irremediable o inminente.

Como consecuencia de lo anterior, y de lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la acción de tutela ejercida por el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, en contra de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, vinculándose a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO Y A LOS ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 -CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y DERECHO AL TRABAJO.

10.2. De la acción de tutela



El Estado garantiza a las personas el derecho a un proceso justo y adecuado, por lo que, en cualquier procedimiento administrativo, judicial, disciplinario, etc., deben respetarse los derechos fundamentales. Para evitar abusos que pueda cometer la administración, por lo que el DEBIDO PROCESO, apunta hacia la erradicación de la arbitrariedad, impidiendo que se obstaculice también, el DERECHO DE DEFENSA.

El Debido Proceso tiene reglas de legitimación, representación, notificación, términos, competencias, recursos, garantías a favor del administrado, etapas que deben cumplirse, etc., y con el fin de para evitar arbitrariedad y asegurar una organización administrativa racional.

Este derecho al DEBIDO PROCESO aparece consignado en la Carta Magna en su artículo 29, cuyo carácter fundamental proviene de su estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no solo las actuaciones judiciales, sino también las administrativas en la definición de los derechos de los individuos. Es pues, una defensa de los procedimientos, en especial de la posibilidad de ser oído y vencido en juicio, según la fórmula clásica o lo que es lo mismo de la posibilidad de ejercer el derecho de defensa.

El derecho al DEBIDO PROCESO comprende no solo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los procesos y trámites administrativos, sino también el respeto de las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general, contenidos en los principios que los inspiran, el tipo de interés en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver.

En el caso que nos ocupa, encontramos que se demandan los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, PETICIÓN, IGUALDAD y a ESCOGER PROFESIÓN Y OFICIO, presuntamente vulnerados por parte de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, al considerar el accionante que dentro de la convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019 II, la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la Universidad Sergio Arboleda, se estableció de forma taxativa y prístina, el número de preguntas que integrarían la prueba escrita de competencias funcionales y competencias comportamentales, que en todos los empleos que se enlistaron como oferta pública, las cuales sumaban 90 preguntas por cada OPEC, de las cuales 60 corresponden a competencias funcionales (general y específica) y 30 respecto de competencias comportamentales, cantidad que resulta razonable, atendiendo que la finalidad de las pruebas subsumen en establecer la idoneidad de los diferentes aspirantes, para efectos de acceder a los empleos ofertados, pero que al momento de realizar las pruebas las accionadas vulneraron las reglas establecidas en la convocatoria No. 1343 de 2019-Territorial 2019 II, como quiera que la prueba de competencias funcionales y competencias comportamentales, fue integrada por aproximadamente 72 preguntas, es decir, que se dejaron de realizar 18 preguntas a las establecidas para el empleo al cual se inscribió, generando un impacto en la calificación, toda vez que se le cercena la oportunidad de responder alrededor de 18 preguntas, las cuales indubitablemente impactarían el puntaje asignado en la prueba.

10.3. Asunto jurídico:

La sentencia T-623 de 2009, señala lo siguiente:

Segunda. Lo que se debate.

Corresponde a esta Sala decidir si en el caso sometido a revisión prospera la demanda de tutela, en cuanto el actor considera que la Universidad del Sinú y la Comisión Nacional del Servicio Civil vulneraron sus derechos fundamentales “a la igualdad, al trabajo y al debido proceso”, al no tener en cuenta su título de bachiller pedagógico y excluirse de la lista de elegibles, en la convocatoria para la provisión de docentes y directivos docentes en el Departamento de Sucre.

Tercera. La existencia de otro mecanismo de defensa judicial eficaz hace improcedente la acción de tutela, salvo que exista un perjuicio irremediable. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte reiteradamente ha señalado que uno de los factores de procedencia de la acción de tutela está supeditado a la inexistencia o la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, cuando éste es idóneo para restablecer el derecho atacado, situación que podrá determinarse por el juez de tutela en el caso concreto, frente a los hechos y el material probatorio correspondiente¹¹¹.



El inciso 3° del artículo 86 de la Constitución somete la acción de tutela al presupuesto de subsidiariedad, esto es, que el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En desarrollo de la norma superior, en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 taxativamente se consagraron las causales de improcedencia de la acción de tutela (num. 1°).

Esa subsidiaridad guarda relación con el papel que también le corresponde al juez en sus actividades comunes, como guardián de los derechos fundamentales y de la Constitución que en todo proceso le corresponde ser^[2]. Así, deviene claramente que la acción de tutela, por su carácter excepcional, no es el mecanismo a utilizar per se para obtener el amparo de derechos fundamentales cuando exista otra vía de defensa judicial, salvo que se configure un perjuicio irremediable, el cual ha de estar probado y debe ser inminente y grave^[3].

Cabe repetir, de esta manera, que el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela implica que ésta sólo pueda ser ejercida cuando no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial, o en el evento en que aun existiendo resulte ineficaz, o que sea necesario el amparo, en forma transitoria, para evitar que se produzca un perjuicio irremediable.

Al respecto en sentencia T-128 de febrero 22 de 2007, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, esta corporación expuso:

“... dado que contra los actos administrativos que vulneran un derecho fundamental particular, procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y que al emplear dicha vía, el interesado puede solicitar la suspensión provisional del acto, la Corte ha considerado que ‘no le es dable al juez de tutela entrar, mediante una decisión judicial, a revivir los términos para interponer recursos que en su momento no fueron utilizados, o revivir los términos de caducidad establecidos para ejercer las acciones judiciales procedentes, pues la acción de tutela no es un mecanismo judicial, alterno, supletivo, concomitante o una tercera instancia, a la cual se pueda acudir para remediar aquellas actuaciones judiciales dejadas de hacer por la negligencia o mera liberalidad del particular, como tampoco para reemplazar al juez ordinario al que eventualmente le corresponda dirimir determinado asunto en virtud del ejercicio de la acción judicial correspondiente.’^[4]

La Corte Constitucional ha señalado que en los eventos excepcionales en los que procede la tutela contra actos administrativos que vulneren derechos fundamentales, por regla general, ésta se concede como mecanismo transitorio. Así lo señaló en la sentencia T-514 de 2003^[5] en donde indicó al respecto lo siguiente:

‘la Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo’.

No obstante, esta Corporación también ha admitido que en ciertos casos, cuando existe una vía de hecho en un acto administrativo y se observa la existencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela procederá no sólo como mecanismo transitorio, sino que excepcionalmente podrá concederse de forma definitiva^[6].”

Por tanto, como regla general relacionada con lo anteriormente expuesto, la acción de tutela que pretenda atacar un acto administrativo es improcedente, pues en el ordenamiento jurídico está consagrada la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, medio de defensa judicial propio, específico y eficaz, que inclusive prevé la suspensión provisional, excluyendo la protección prevista en el artículo 86 de la Carta, salvo la existencia de un perjuicio irremediable.

Cuarta. El caso bajo estudio.

1. Corresponde a la Sala de Revisión determinar si en realidad fueron conculcados los derechos fundamentales reclamados por el actor, debido a que presentó en junio de 2006 prueba para el concurso público abierto de méritos tendiente a proveer cargos directivos y docentes etno educadores en el Departamento de Sucre (f. 16 cd. inicial), obteniendo como puntaje 65.73 con resultado aprobado, pero fue excluido por no haber acreditado título de licenciado o profesional. Adicional a ello, en octubre de 2008 la Gobernación de Sucre dio por terminado su nombramiento como docente en provisionalidad.



Posteriormente, allegó diploma y acta de grado como licenciado en educación básica con énfasis en humanidades, lengua castellana e inglés, con graduación en diciembre de 2007.

Se debate entonces la legalidad de los actos mediante los cuales se dispuso excluir del concurso de méritos al demandante, asunto que debe resolver la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, si el peticionario ejerciere la acción correspondiente. Por ello, es en esa esfera de la Administración de Justicia donde procedería decidir acerca de la presunta violación del artículo 73 del Código Contencioso Administrativo, de insistirse sobre las circunstancias dentro de las cuales se ha expedido un acto y las consecuencias eventualmente generadas en contra de derechos fundamentales.

Así las cosas, ante actos administrativos, amparados por la presunción de legalidad, que generen inconformidad en cuanto a consecuencias consideradas como ilegítimamente nocivas, la preceptiva vigente prevé los mecanismos contenciosos y los estrados judiciales competentes. Consecuentemente, si la legalidad de los actos reprochados no ha sido cuestionada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no es la acción de tutela el medio idóneo para encauzar pretensiones no reclamadas apropiadamente.

2. Reiterando lo expuesto, en términos normativos y jurisprudenciales, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de derechos fundamentales, frente a lo cual el sistema jurídico no tenga previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces.

Entonces, como ha establecido la Corte Constitucional en desarrollo del inciso 3° del artículo 86 superior, hay lugar a la procedencia de la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamentó este instrumento de amparo, señala que la existencia de esos medios de defensa principales debe ser apreciada en concreto, en lo que respecta a su eficiencia, frente a las circunstancias particulares en las que se encuentra el solicitante.

Tal perjuicio irremediable también se estructura cuando: “(i) los medios de defensa ordinarios no sean idóneos para evitar o poner fin a la vulneración del derecho fundamental invocado, y (ii) que en el caso concreto se requiera de medidas urgentes e impostergables para evitar la consumación del perjuicio irremediable, así existan otros medios de defensa judicial, pero no expeditos, para la protección de los derechos afectados.”¹

3. De lo antes anotado se colige que, en presencia de otros mecanismos de defensa judicial, es imperativo para el Juez de tutela comprobar con certeza que esos medios resultan ineficaces para la protección de los derechos fundamentales, o que la existencia de circunstancias especiales en las que se encuentra el peticionario, hace que el juicio de procedibilidad del amparo sea efectuado con un criterio más amplio.

En conclusión y como bien se decidió en las instancias, no es la acción de tutela el instrumento adecuado para que el actor cuestione el incumplimiento de los requisitos mínimos para concursar. Por ello, al tenor de lo expuesto, la presente acción se torna improcedente.

Como lo ha expresado en diferentes ocasiones la Honorable Corte Constitucional, la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 Superior, ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional, residual, encaminado a la protección directa, efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de las personas frente a las violaciones o vulneraciones de que pueden ser objeto, bien por parte de las autoridades públicas, o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

De igual forma, la Corte ha sido clara en señalar que la acción de tutela resulta improcedente cuando quien la instaura dispone de otro medio de defensa judicial para la protección de su derecho, a menos de que se instaure como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Lo anterior quiere decir entonces, que es requisito indispensable para su procedencia la inexistencia de otro mecanismo idóneo de defensa judicial, a través del cual el interesado pueda reclamar válida y efectivamente la protección del derecho que considera conculcado o amenazado. Es en este sentido que, en varias oportunidades, la Corte ha resaltado el carácter subsidiario de esta acción constitucional, como uno de sus elementos esenciales.¹

¹ Ver, entre otras, las sentencias T-568 de 1994, T-654 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-684 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.



Igualmente, ha sostenido la Corte que el amparo no busca excluir a la jurisdicción ordinaria del conocimiento de los asuntos que le son propios. La tutela es un mecanismo que asegura en forma especial y excepcional la intangibilidad del núcleo esencial de los derechos fundamentales vulnerados, cuando no existan instrumentos ordinarios que permitan dicha protección. Por ello, la acción de tutela resulta improcedente, en virtud de su naturaleza subsidiaria y residual, cuando el actor tiene o tuvo a su disposición otros mecanismos judiciales de defensa.²

Es que la acción de tutela fue instituida exclusivamente para resolver controversias de orden constitucional, y, por lo tanto, a través de este mecanismo, no es dable ventilar controversias que versen sobre derechos de diferente rango.

Ahora bien, existiendo otro medio de defensa judicial, en principio, no es la Acción de Tutela el mecanismo adecuado para la protección de los intereses del señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS, según las voces del artículo 86 de la Constitución, a cuyo tenor "esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial".

La Corte Constitucional en sentencia T-091 de 2018, reitera esta posición y dice que:

3.3. Subsidiariedad

44. *La acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial efectivo para la protección de sus derechos fundamentales o, en caso de existir tal recurso judicial, se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable³. El carácter subsidiario de esta acción "impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales (...) y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional"⁴.*

45. *No obstante, la Corte ha advertido que el estudio de la subsidiariedad de la acción de tutela no consiste en una mera verificación formal de la existencia de otros mecanismos judiciales o administrativos⁵. Por el contrario, le corresponde al juez constitucional analizar la situación particular del accionante y los derechos cuya protección se solicita, con el fin de comprobar si aquellos resultan eficaces para la protección de los derechos fundamentales⁶. Por ejemplo, en los asuntos que involucran derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes, el análisis del cumplimiento del requisito de subsidiariedad es menos riguroso, debido al interés superior de los menores de edad, garantizado por el artículo 44 de la Constitución.*

46. *De manera reiterada, la Corte ha advertido que el juez constitucional debe determinar si los medios de defensa judicial disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien acude a la acción tutela⁷. Si no es así, puede otorgar el amparo de dos maneras distintas: (i) como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria, y (ii) como mecanismo eficaz de protección de los derechos fundamentales. La primera posibilidad implica que si bien las acciones ordinarias pueden proveer un remedio integral, no son lo suficientemente expeditas para evitar un perjuicio irremediable. La segunda, que el medio de defensa ordinario no ofrece una solución integral para la protección de los derechos fundamentales comprometidos.*

47. *La existencia de las otras vías judiciales debe ser analizada en cada caso concreto, en cuanto a su eficacia. Si no permiten resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrecen una solución integral para el derecho comprometido, es procedente la acción de tutela como mecanismo de amparo definitivo de los derechos fundamentales invocados.*

La sentencia T-375 de 2018 nuevamente se pronuncia y dice que:

Subsidiariedad

1. *El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario*

² T-669 de 1996 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

³ Constitución Política, artículo 86.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia SU-037 de 2009.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-721 de 2012.

⁶ Corte Constitucional, sentencias T-043 de 2014, T-402 de 2012 y T-235 de 2010.

⁷ Ver, entre otras, las sentencias SU-961 de 1999, SU-1052 de 2000, T-747 de 2008, T-500 de 2002, T-179 de 2003, T-705 de 2012 y T-347 de 2016.



de la acción, la Corte ha señalado que “permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”⁸. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

2. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad⁹:

*(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como **mecanismo definitivo**; y,*

*(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.*

3. En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto¹⁰. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

4. Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo¹¹.

5. Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.

Igualmente el asunto que nos atañe es ajeno al ámbito de la jurisdicción constitucional en sede de tutela, por la naturaleza puramente legal de sus pretensiones cuya definición cuenta con las instancias, medios y procedimientos administrativos y judiciales ordinarios correspondientes y en los eventos en que la función del juez sea prevenir una posible amenaza contra derechos fundamentales, no es posible ordenar un pronunciamiento declarativo de derechos de competencia de otras jurisdicciones, debido a que una decisión de esa naturaleza debe ser objeto de debate, acumularse suficiente material probatorio y elementos de juicio que permitan fundamentar una decisión de esa categoría. Lo que, en un procedimiento tan corto, como lo constituye la acción de tutela, no es dado emitirlo.

El reconocimiento de las pretensiones que desea obtener el accionante mediante la acción de tutela tiene reconocido en el ordenamiento jurídico un término procedente y unas instancias especiales, que, está en cabeza de las entidades pertinentes (UNIVERSIDAD SERGIO

⁸ Sentencia T-603 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado); Sentencia T-580 de 2006 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa).

⁹ Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

¹⁰ Sobre el particular, la Corte ha establecido que “el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho” (Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo).

¹¹ Sentencias: T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-789 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.



ARBOLEDA y COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC), encargadas de resolver el litigio que por dicho motivo se produzca. Cuenta entonces el accionante, con otros medios idóneos para reclamar la protección a los derechos invocados y no es, repetimos, en sede de tutela, dada la característica residual, subsidiaria y extraordinaria que tiene este mecanismo constitucional.

El accionante está en condiciones de ejercer ante las entidades correspondientes las pretensiones reclamadas por esta vía, las cuales, por razones legales, le corresponde dirimir a aquellas instancias, de conformidad a lo plasmado en la parte motiva de esta decisión.

En el informativo no aparecen factores objetivos que demuestren circunstancias extraordinarias y apremiantes que ameriten la prevalencia del amparo constitucional sobre la vía legales correspondientes, por lo que no debe ser dilucidado por vía de tutela.

Cabe resaltar que las actuaciones cuestionadas por el accionante no constituyen un perjuicio irremediable que amerite la protección, de manera excepcional, por vía de la acción de tutela. Específicamente en lo relacionado con el perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha establecido que:

"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable."¹²

En el presente caso no fue acreditada la existencia de un perjuicio irremediable que amerite la procedencia excepcional de la tutela, El eventual perjuicio ocasionado al actor, no comporta la consumación de un daño antijurídico de carácter irreparable que no pueda ser cuestionable mediante la protección que ofrecen los otros medios judiciales y extrajudiciales existentes, por lo que corresponde a la justicia ordinaria definir la legalidad de tal medida. Entonces, resulta claro para esta agencia judicial, que es improcedente conceder la presente Acción de Tutela como mecanismo transitorio, por cuanto no existe ni está demostrado que se haya causado un perjuicio irremediable, el cual es entendido como el que emerge grave e inminente, no superable de otra forma, sino a través del amparo constitucional. Pero, en este asunto, no refulge ninguna evidencia o elemento probatorio que nos permita suponer fundadamente que los derechos alegados por el actor se encuentran en vía de extinción y que solo por medio de esta acción, es posible su protección; pues recuérdese que no nos encontramos frente a una lesión del mínimo vital, y, por ende, lesión a su subsistencia; por lo que huelga concluir que no se materializa ningún perjuicio irremediable, que viabilice su otorgamiento, ni siquiera como mecanismo transitorio.

En resumen, dos causales de improcedencia se presentan en este caso, siendo estas: (I) Para la protección de los derechos reclamados, el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, que deben ejercitarse y, (II) En el presente caso no fue acreditada la existencia de un perjuicio irremediable que amerite la procedencia excepcional de la tutela.

10.4. DERECHO A LA IGUALDAD:

El derecho a la igualdad es aquel derecho que tienen todos los seres humanos a ser reconocidos como iguales ante la ley, y de disfrutar de todos los demás derechos otorgados de manera incondicional, es decir, sin discriminación por motivos de nacionalidad, raza, creencias o cualquier otro motivo.

La igualdad es ante la ley (igualdad formal) y ante las diferentes regulaciones económicas y sociales que se deben llevar a cabo, dentro de las prácticas sociales, (igualdad material) y en

¹² Sentencia T-1316 de 2001.



ese orden de ideas, es el Estado quien debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, adoptando medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

En relación con la violación al derecho a la igualdad, señalado por la accionante, vemos que no está demostrado que el accionante haya sido tratado por las accionadas en forma diferentes a los demás participantes que están en sus mismas condiciones. Por ello no podemos decir que se haya vulnerado este derecho, cuando no presenta la prueba sumaria de esta vulneración.

Este despachador constitucional reitera que el accionante cuenta con las instancias, medios y procedimientos administrativos y judiciales ordinarios, en los cuales se recaudará suficiente material probatorio y elementos de juicio que permitan fundamentar una decisión de esa categoría, lo que no es dable en el corto término de la acción constitucional.

Por lo anterior, se DECLARARÁ IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS en contra de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, en la cual se vinculó a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO Y A LOS ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 - CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO.

Se ordenará a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, notifiquen a través de su portal Web o de cualquier medio disponible, a todos los ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 - CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, vinculados en esta actuación, de la presente decisión.

En razón y mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad constitucional,

FALLA:

- 1.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por el señor CARLOS ANDRÉS SOLANO BARROS en contra de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, en la cual se vinculó a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO Y A LOS ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 - CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, por las razones anotadas en la parte motiva de este fallo.
- 2.- ORDENAR a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y a la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, notifiquen a través de su portal Web o de cualquier medio disponible, a todos los ASPIRANTES AL CARGO PROFESIONAL, DENOMINACIÓN: PROFESIONAL UNIVERSITARIO PERTENECIENTE AL NIVEL: PROFESIONAL CÓDIGO: 222 GRADO 07 OPEC 75366 - CONVOCATORIA N° 1343 DE 2019 -TERRITORIAL 2019 II, DE LA ENTIDAD GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, vinculados en esta actuación, de la presente decisión.
- 3.- NOTIFICAR a las partes por el medio más eficaz.
- 4.- Contra la presente decisión procede recurso de impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, acorde con el artículo 31 del decreto 2591/91. En caso de no ser impugnada se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Si no fuese



seleccionada por la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, una vez recibida en el despacho, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PABLO ANDRÉS VILLAMIL DUARTE
JUEZ