

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA DE DECISIÓN DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS VILLABONA BARAJAS

Bucaramanga, Mayo 18 de 2020.

ASUNTO

Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la accionante CINDY LORENA TOLOZA LÓPEZ, contra la sentencia de fecha 13 de abril de 2020, por medio de la cual el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, negó por improcedente la ACCIÓN DE TUTELA instaurada por la mencionada contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y los vinculados de oficio UNIDADES TECNOLÓGICAS DE SANTANDER, PARTICIPANTES DE LA CONVOCATORIA 501 DE 2017 y terceros interesados, por la presunta violación de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos.

ANTECEDENTES

Además de indicar que se inscribió en la convocatoria N° 501 de 2017 admitida para el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 219 GRADO 8 ofertado mediante la OPEC N° 53076 –cuyas funciones y núcleo básico reproduce –, por las UNIDADES TECNOLÓGICAS DE SANTANDER; y que presentó las pruebas básicas y funcionales con un puntaje de 72,49 y comportamentales con 34 puntajes, aduce la señora TOLOZA LÓPEZ que publicados los resultados preliminares de valoración de antecedentes siendo en su caso de 25, observó que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL no tuvo en cuenta su formación profesional de posgrado (educación formal) ni su educación informal debidamente acreditada, por cuanto no se validaron los títulos de especialización en derecho laboral y seguridad social y derecho tributario, como tampoco los certificados de educación informal, con el argumento de que no guardan relación con las funciones del empleo, aspecto, dice, con el que se incumple lo establecido en los arts. 17 y 40 de la convocatoria. Situación por la que presentó reclamación en los términos allí descritos, la que fue resuelta por la CNSC con oficio del 24 de febrero

de 2020, en el sentido de acceder parcialmente a lo solicitado, en vista de que se tuvo en cuenta la educación informal certificada, por lo que se otorgó un puntaje total de 35, y negar lo demás.

Hechos que estima viola los derechos invocados al ponerla en desventaja y desigualdad, dado que los títulos de formación profesional a título de posgrado, sí tienen relación con las funciones propias del cargo, lo que explica ampliamente, aludiendo al tema del núcleo básico de conocimiento que incluye la formación en "derecho y afines" que es el género y sus especializaciones son la especie, por lo que es inconcebible que se valide el título profesional en derecho, pero se excluyan los estudios adicionales que sí hacen parte de ese núcleo básico y, por tanto, sí se relacionan con el empleo al que concursó, son títulos susceptibles de ponderación dentro del proceso de evaluación de antecedentes; aparte de eso, las funciones del empleo son muy generales, las que para su ejercicio exige unas competencias básicas –las que menciona-; el propósito del empleo va dirigido a apoyar el desarrollo de cualquier proceso institucional, de modo que al incluir los estudios en posgrado puede verse positivamente impactado; adicionalmente, eso trae consigo la posibilidad de que el jefe de personal ubique el empleo según las necesidades del servicio en el área o dependencia específica.

Pretende por tanto que se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA que realicen nuevamente la recalificación de su prueba de valoración de antecedentes con relación a los ítems de educación formal, conforme con los argumentos anteriormente expuestos; y cumplida tal cosa, modifiquen su puntaje tanto en el SIMO como en el puntaje acumulado. Adjuntó como pruebas copias de la reclamación y respuesta a la misma, pantallazos de puntajes, constancia de inscripción, entre otras.

En el trámite de la acción en uso del derecho de defensa las entidades y partes accionadas se pronunciaron sobre la demanda así:

- FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

El señor Coordinador Jurídico de Proyectos hace referencia a las funciones de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, previa definición del marco normativo, de igual manera a la normativa aplicable a la etapa de valoración de

antecedentes, a partir de lo cual precisa que la universidad es la competente únicamente para atender las reclamaciones, derechos de petición y acciones judiciales, dentro de las etapas de pruebas escritas y valoración de antecedentes.

Precisa que el 12 de diciembre de 2019 se publicaron los resultados preliminares de la prueba de valoración de antecedentes y se dio apertura a la etapa de reclamaciones del 13 al 19 de diciembre de 2019; la accionante interpuso reclamación frente a los resultados preliminares publicados en la etapa de valoración de antecedentes, la que se halla resuelta mediante radicado RVA-JDG-024 del 26 de diciembre de 2019 notificada a través de SIMO; en la mencionada respuesta se accedió parcialmente a solicitado por la tutelante, por ello se modificó la calificación recientemente otorgada de 25 a 35 puntos.

Por último alude a los requisitos mínimos y funciones del empleo OPEC 53076, y señala que en los documentos aportados en la etapa de inscripción a la convocatoria por la aspirante fueron objeto de estudio en la prueba de valoración de antecedentes, según lo descrito en el acuerdo rector, obteniendo una calificación discriminada conforme lo describe, a partir de lo cual, estimando el propósito general de la OPEC, no es posible establecer o determinar una relación directa con las funciones del empleo a proveer, y en efecto, no fue objeto de validación para la valoración de antecedentes, por tanto, no es procedente la variación del puntaje obtenido inicialmente por la accionante teniendo en cuenta los lineamientos que fija el acuerdo y el principio de igualdad. Anota que la conformación de la lista de elegibles no es competencia de esa delegada sino de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Agrega que evaluadas las pretensiones de la accionante la Fundación y revisados los documentos, no procede variación alguna de la calificación obtenida; es improcedente la acción cuando se cuenta con otros medios de defensa, por ello insta a que el ciudadano se preocupe por poner en marcha los procesos ordinarios de defensa judicial; se dio respuesta de fondo a las solicitudes puntuales de la tutelante y el hecho de no acceder a las mismas no configura la violación al debido proceso y derecho de petición, dado que en la respuesta se informan los argumentos y razones por las que no es posible otorgar una puntuación superior a la establecida como puntaje definitivo en dicha prueba; se realizó cada una de las etapas y en especial la prueba de valoración de antecedentes se ejecutó en estricto cumplimiento de los criterios valorativos fijados en el acuerdo del proceso de selección. Clama entonces la improcedencia de la acción.

- UNIDADES TECNOLÓGICAS DE SANTANDER

Plantea la falta de legitimación en la causa por pasiva porque corresponde exclusivamente a la Comisión Nacional del Servicio Civil la preparación y ejecución de los concursos abiertos de méritos, por ello las Unidades no pueden inmiscuirse en esa clase de asuntos. Se opone a las pretensiones por inexistencia de violación de derechos y lo ya anotado.

#### FALLO IMPUGNADO

Determinó la A quo con sustento en premisas de orden fáctico y jurisprudencial, que se atendían los requisitos de legitimidad e inmediatez; pero no el de subsidiariedad porque está probado que la accionante cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo para cuestionar la legalidad de las decisiones de recalificación del puntaje y que fija su puntuación en el proceso, como lo es acudir a la vía contencioso administrativa; y no se acreditó que se esté en situación de vulnerabilidad que permita flexibilizar el último de los principios citados, como tampoco el perjuicio irremediable. Motivos por los cuales resolvió negar por improcedente de la acción.

#### FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Sostiene la accionante que sí se configura el principio de subsidiariedad en vista de que en vista de los actos administrativos expedidos dentro del concurso tienen una naturaleza jurídica de trámite, de impulso al proceso de selección que no impiden proseguir con la actuación, que no son susceptibles de control jurisdiccional sino de la acción de tutela conforme lo ha sostenido el Consejo de Estado el 16 de junio de 2016 y la Corte Constitucional en la sentencia T049 de 2019; por otra parte, en otros casos similares –los que enuncia- se ha accedido al estudio vía tutela de la solicitud del accionante porque los medios ordinarios para alegar la legalidad de los actos de la administración no son idóneos por la demora en su trámite. En su caso, la decisión sobre la reclamación es un acto de trámite porque otorga impulso al proceso de selección de méritos, agota una fase y da lugar a la siguiente, como la conformación de lista de elegibles. También descarta lo anterior lo aducido en cuanto a que su caso no es de aquellos en los que hace procedente la acción y no se produce un perjuicio irremediable. Es paradójico que no se entre a estudiar de fondo el asunto pero se anota que no

hay violación de derechos pues con ello se está supeditando el amparo a la simple revisión del cumplimiento de una obligación a cargo de la entidad. Pide, entonces, que se revoque el fallo, se protejan sus derechos y se concedan las pretensiones.

#### CONSIDERACIONES DE LA SALA

No cabe duda que la señora CINDY LORENA TOLOZA LÓPEZ persiste en la procedencia de la acción por estimar que se desconoce por los demandados que merece un puntaje mayor en la prueba de valoración de antecedentes en vista de que los títulos de posgrados aportados como prueba de la educación formal sí tienen relación con las funciones del cargo al cual concursa.

Como se sabe a partir de la Constitución Nacional de 1991 se consagra la denominada carrera administrativa (art. 125) en virtud de la cual los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, caso en el cual los funcionarios y empleados serán nombrados por concurso público, previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Dicho sistema fue instituido por los siguientes fines:

- “asegurar el camino más expedito a la consecución de los objetivos esenciales del Estado (artículo 2º superior) por medio de la selección de las personas más calificadas a la hora de elegir los servidores públicos que han de ofrecer sus servicios a los órganos y entidades del Estado.
- “Permite el acceso a dichos cargos en igualdad de condiciones y oportunidades (Arts. 40 numeral 7, 99 C.P.)”.

Es responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos la Comisión Nacional del Servicio Civil (art. 130 Constitución Nacional), excepto de las carreras especiales.

Por lo anterior se instituyó la Ley 909 de 2004, la que tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública, la cual es aplicable a los servidores públicos allí relacionados.

Señala dicha ley que son funciones de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, entre otras, las de establecer los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa; elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera; conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente.

Es así que se publica por parte de la CNSC el Acuerdo N° 20171000001206 del 22 de diciembre de 2017, que establece la estructura para la convocatoria N° 501 de 2017 a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes del sistema general de Carrera Administrativa de la planta de personal de las UNIDADES TECNOLÓGICAS DE SANTANDER, entre los cuales se halla el empleo de profesional universitario código 219 grado 8. Concurso que, según los Acuerdos contentivos de la convocatoria en comento, son responsabilidad de la CNSC facultada para suscribir contratos o convenios interadministrativos para adelantar las fases del proceso de selección con universidades públicas o privadas, lo que en efecto hizo con la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ANDINA a través del contrato N° 130 de 2019.

Dicho concurso comprende seis (6) fases, entre las cuales están las siguientes:

1. Convocatoria y divulgación
2. Adquisición de derechos de participación e inscripciones
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas
  - 4.1 Pruebas sobre competencias básicas
  - 4.2 Pruebas de competencias funcionales
  - 4.3 Pruebas de competencias comportamentales
  - 4.4 **Valoración de antecedentes.** Tiene el carácter de clasificatorio. Evalúa el mérito mediante el análisis de la historia académica y laboral del aspirante en relación con el empleo para el cual concursa. Tiene por objeto la valoración de la formación y de la experiencia acreditada por el aspirante adicional a los requisitos mínimos exigidos para el empleo a proveer y se aplica únicamente a los aspirantes que hayan superado la prueba sobre competencias básicas y funcionales. Será realizada por la Universidad o institución contratada para el efecto con base exclusivamente en la documentación ajuntada por los aspirantes en el SIMO en el momento de la inscripción, y se calificarán numéricamente en escala de cero (0) a cien (100) puntos y el resultado será ponderado por el 20%.

5. Conformación de lista de elegibles
6. Período de prueba

Se prevé igualmente que proceden las reclamaciones con ocasión de los resultados de la prueba de valoración de antecedentes, las cuales son recibidas y resueltas por la universidad contratada, y la respuesta comunicada al participante. Decisión contra la cual no procede recurso alguno.

De la misma manera se estipula que con la inscripción el aspirante acepta todas las condiciones contenidas en el proceso de selección y en los reglamentos relacionados con el mismo.

Ya sobre el asunto en cuestión del expediente se extracta que la señora CINDY LORENA TOLOZA LÓPEZ se inscribió para el empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 8 CÓDIGO 219 OPEC 53076.

Como quiera que en la etapa de aplicación de pruebas se asignó a la verificación de antecedentes un puntaje de 25 puntos, porque no eran válidos los certificados de educación formal debido a que no tienen relación con las funciones del empleo a proveer, la citada señora presenta una reclamación por estimar lo contrario, esto es, que las especializaciones en derecho tributario y en derecho laboral y seguridad social sí tienen relación con las funciones del cargo, a partir del propósito principal del empleo, frente a la teoría básica de formulación de proyectos una parte importante la constituyen actividades del proceso gerencial de la gestión del proyecto mismo en donde el talento humano cumple un papel fundamental para lo cual se deben tener en cuenta lo concierne al manejo de relaciones laborales, de acuerdo al perfil profesional y ocupacional de la especialización en derecho laboral cuenta con varias capacidades. Y, frente a la especialización en derecho tributario, dentro del marco de cualquier proyecto es necesario tener en cuenta las cargas tributarias vigentes, así como la tributación internacional, pues en tratándose de proyectos de tributación internacional, se debe entender como parte del proceso de evaluación económica la contemplación del aspecto tributario.

Recurso que fue resuelto con oficio del 24 de febrero de 2020, a través del cual la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA accedió parcialmente a la solicitud de la aspirante en punto de la educación informal y modificar la puntuación en el sentido de otorgar un puntaje de 35 puntos.

Aclaró, en ese entonces la Fundación, que en lo relativo al Título Especialización en Derecho Laboral y la Seguridad Social, se trata de “una formación enfocada a al manejo de aspectos teóricos y prácticos sobre el derecho laboral y la seguridad social”; y el título de Especialización en Derecho Tributario, “se trata de una formación enfocada a la adquisición de conocimientos básicos de tributación nacional e internacional, con énfasis en los estudios de los aspectos sustanciales y procedimentales inherentes a los principales impuestos”. Áreas del derecho que son disímiles de aquellas en las cuales se pretende ella desempeñar en el cargo al que aspira; “es precisamente por ello que no puede relacionarse un núcleo básico del conocimiento (Derecho y afines) con funciones y conocimientos especializados para el desempeño de las funciones del cargo. Teniendo en cuenta lo anterior, y considerando que el propósito general de la OPEC se encuentra orientado a realizar actividades de gestión, evaluación, control y supervisión, para el desarrollo y ejecución de procesos institucionales, en el marco de las normas vigentes para dar cumplimiento a los planes, proyectos y metas del área u oficina, no es posible de este modo establecer o determinar una relación directa con las funciones del empleo a proveer, y en efecto, no fue objeto de validación para la valoración de antecedentes”.

Inconforme con lo anterior opta la señora TOLOZA LÓPEZ por promover la presente acción, con argumentos –en su mayoría- disímiles a los esgrimidos en la reclamación por cuanto hace un parangón entre las funciones del empleo y las competencias de los estudios de posgrados no validados; además expone que las funciones del empleo son muy generales –lo que explica-, así como que los campos del conocimiento del Derecho –concretamente las especializaciones- guardan relación con los procesos institucionales de las UTS, como los de gestión de talento humano, procesos de contabilidad y oficina jurídica.

Al respecto tal y como se indicó en precedencia el accionado FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ANDINA se refirió a la reclamación y respuesta y se ratificó en la improcedencia de la variación del puntaje obtenido por la accionante al tener en cuenta los lineamientos que fija el acuerdo de convocatoria y el principio de igualdad; y arguye que es improcedente la acción por la existencia de otro medio de defensa – proceso ordinario-.

De acuerdo con lo brevemente descrito la Sala advierte que la decisión de primera instancia es acertada por ende merece ser confirmada pues



efectivamente no se observa la vulneración de derechos fundamentales y la tutelante tiene a su alcance otra vía de defensa judicial, contrariamente a lo alegado.

Por una parte, es evidente que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL dio a conocer a todos los aspirantes al concurso, entre otros, a la señora TOLOZA LÓPEZ, las exigencias y condiciones de la convocatoria, al igual que las normas y reglamentos aplicables al caso, dentro de las cuales se señalan las fases del concurso y requisitos previstos para acceder a cada una de ellas, además de los cargos a proveer, por lo que no se puede hablar de un sorprendimiento o variaciones en las reglas de la convocatoria.

Ha observado el debido proceso, en desarrollo de las fases del concurso hasta ahora agotadas, al punto que el impugnante pudo inscribirse y participar en las distintas fases hasta llegar a la prueba de valoración de antecedentes, enterarse de los resultados de las diversas pruebas y efectuar la respectiva reclamación, cuya respuesta se observa razonable, argumentada y soportada en las propias reglas y normas que regulan el concurso.

Ahora, previamente a la inscripción se advirtió a los concursantes o aspirantes de los requisitos que se exigían para ser admitidos y las condiciones y exigencias a aplicar en cada una de las pruebas que componen el concurso, las que con la inscripción al mismo, fueron aceptadas y compartidas.

En torno a los requisitos que se fijan, la H. Corte Constitucional ha sostenido que éstos deben ser razonables, no pueden implicar discriminaciones injustificadas entre las personas y deben ser proporcionales a los fines para los cuales se establecen.

Aquí no se aprecia que los requisitos establecidos para superar cada una de las fases del concurso se opongan o desconozcan la naturaleza humana y mucho menos que sean discriminatorios, pues se exigen a todos los concursantes sin distinción o preferencia alguna. Y si la tutelante no obtuvo un puntaje mayor en la prueba de valoración de antecedentes al asignado, no quiere decir que se afectan garantías fundamentales.

Tampoco se observa que a la demandante se le esté dando un tratamiento diferente, discriminatorio a situaciones idénticas por su naturaleza, que es lo que contraviene el principio consagrado en el artículo 13 de la Carta, y que implica en términos del Alto Tribunal Constitucional que los casos similares deben ser tratados de igual manera, así como las situaciones diferentes deben recibir un trato desigual, debido a que no aparece que otro aspirante en idénticas circunstancias que las de la señora CINDY LORENA TOLOZA LÓPEZ sí se haya beneficiado del puntaje que se busca se fije por esta vía.

Ahora, la acción de tutela fue instituida para que toda persona que creyera violados sus derechos fundamentales acudiera a dicho mecanismo con el fin de obtener su protección, siempre y cuando no existiera otro medio de defensa judicial igualmente idóneo y eficaz que la tutela, y en este evento, esa no es precisamente la finalidad sino otra por inconformidad con el puntaje otorgado a una de las pruebas, asunto frente al cual tiene la posibilidad de acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa donde podrá demandar el acto administrativo que fija la calificación o puntaje con el argumento de que los posgrados realizados sí tienen relación con las funciones del empleo al cual concursó, y no utilizar inapropiadamente el mecanismo de la tutela pues éste no se creó para consentir intereses personales y menos cuando no se vislumbra la vulneración efectiva de algún derecho fundamental y la decisión adoptada por los accionados, se repite, se apoya en la documentación que en su momento se aportó, y el acuerdo de convocatoria y normas reglamentarias.

De otro lado el juez constitucional no está facultado para desconocer las competencias asignadas a otras autoridades públicas, como la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ANDIANA, y menos cuando lo debatido no puede ser dirimido en el escaso término de 10 días que fija la ley para resolver la acción de tutela.

No admite discusión alguna que la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, afín con lo concretado por el Consejo de Estado, ha admitido la procedencia de la acción en lo referente a los concursos de mérito para acceder a cargos de carrera, pese a la existencia del medio de control de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pero siempre y cuando éste resulte ineficaz y no sea idóneo, además se acredite la existencia de un perjuicio irremediable, que no es éste el caso porque, como ya

se vio, el punto de inconformidad fue sometido al pertinente examen que se ajusta a la reglamentación que rige la convocatoria al concurso de méritos del que ha hecho parte la impugnante; se está es ante una disparidad de criterios que obviamente no es del resorte del juez de tutela máxime que no obra elemento de juicio contundente que soporte lo esbozado por la censora, que es más propio de una apreciación personal, circunstancia que hace evidente la eficacia de esa otra vía de defensa judicial. Aparte de ello, el hecho de que la actora no haya sido excluida del concurso y que se desconozca cuál será el puesto a ocupar en la lista de elegibles que se llegue a conformar, descarta de tajo la concurrencia de un perjuicio irremediable.

Tampoco se ha olvidado o desechado que la jurisprudencia constitucional igualmente tiene dicho que es inoperante la jurisdicción contenciosa administrativa frente a los actos administrativos de trámite o de mero impulso emitidos en un concurso de méritos porque éstos no son objeto de control de legalidad, dado que en términos del H. Consejo de Estado, éstos “no contienen una declaración de la administración que cree, transforme o extinga una situación jurídica determinada, por lo que sería inane una declaración judicial sobre un acto que analizado individualmente, no tiene efectos jurídicos claros y concretos”, tal como se resalta en el fallo de tutela que cita la impugnante.

Mucho menos se ha pasado por alto que con la sentencia SU-617 DE 2013 se reconoció que “ la tutela procede de manera excepcional frente a un acto de trámite cuando este puede definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución”.

Pero resulta que -de admitirse que la decisión adoptada en torno a la reclamación-, es simplemente un acto administrativo de trámite, de todas formas no procede el amparo porque no se aprecia que en este asunto se esté en presencia de un actuar desproporcionado, abusivo e irreflexivo que conculque garantías fundamentales.

Por otra lado, el Alto Tribunal Constitucional ha precisado que para que se haga evidente la protección inmediata y transitoria de los derechos fundamentales deben estructurarse las características del perjuicio irremediable que son: “que el

perjuicio sea inminente, las medidas a adoptar sean urgentes, y el peligro grave”, y además de esto, debe existir evidencia fáctica de la amenaza, es decir, “la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada”, que lleve a pensar “en la realización del daño o menoscabo material o moral”.

Y tales exigencias en el caso de trato, conforme ya se resaltó, no se dan, toda vez que no se aprecia un mínimo peligro o riesgo que conlleve a imponer una orden en el sentido pretendido, esto es, que se modifique el puntaje por un mayor, toda vez que, se repite, la tutelante no fue eliminada o excluida del concurso, dado que la prueba de valoración de antecedentes ostenta el carácter de clasificatorio; además la participación en un concurso sólo genera la expectativa de llegar a ocupar un cargo y no derechos adquiridos, de ahí que tampoco se pueda predicar la conculcación del derecho al trabajo. Aparte de ello conforme lo reporta la convocatoria el número de vacantes a suplir para el caso de los profesionales es de 16, y no se ha conformado aún la lista de elegibles, por ello se desconoce el puesto a ocupar en la misma.

A más que al acudir a la vía contencioso administrativa, aquella no queda desamparada pues allí podrá reclamar la fijación de la medida cautelar de suspensión del acto administrativo que estima afecta sus derechos.

Sobre el particular se ha sostenido:

“En términos normativos y de la jurisprudencia, 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 un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, para lograr la protección del derecho presuntamente amenazado.

“ ...”

“De otro lado, en el presente asunto no se configura el perjuicio irremediable, porque de promoverse la correspondiente acción ante la jurisdicción contencioso administrativa, el peticionario podría obtener la suspensión provisional de los actos censurados sin perjuicio de la eventual nulidad. De tal forma, resulta improcedente conceder el amparo, al haberse podido acudir a otro mecanismo de defensa judicial considerado eficaz para reclamar ante la jurisdicción especializada, como lo ha reiterado esta corporación:

“... la suspensión provisional resulta ser un trámite pronto y por lo mismo no menos eficaz que la vía de la tutela, sin que sea dable compartir los criterios expuestos a lo largo del libelo, en el sentido de

admitir la viabilidad de la tutela y su mayor eficacia, por razones de tiempo, frente a la demora de los procesos ordinarios, pues ello daría lugar a la extinción de estos, si se pudiese escoger alternativamente y por esa circunstancia, entre el juez de tutela y el juez ordinario para la definición apremiante de los derechos reclamados, lo que desde luego desnaturaliza la verdadera finalidad constitucional encaminada a la protección de los mismos, previo el cumplimiento de los presupuestos requeridos". Sentencia T-533 de 1998 (septiembre 30), M. P. Hernando Herrera Vergara.

*"7.- Sin desconocer que en la práctica los procesos contencioso administrativos pueden resultar prolongados en el tiempo, la Corte estima que, en todo caso, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sí constituye un mecanismo apto, jurídica y materialmente, para asegurar la protección de los derechos de las personas frente a eventuales excesos de la administración. Y ello ocurre, precisamente, porque la misma Constitución (artículo 238) contempla la posibilidad de decretar la suspensión provisional de los actos administrativos, que es resuelta desde el momento mismo de admitirse la demanda (Artículos 152 y siguientes del C.C.A.). El propio legislador fue consciente de la posibilidad de encontrar procesos enredados en el tiempo, y para ello diseñó esta importante medida. La jurisprudencia de esta Corporación, en anteriores pronunciamientos, ha reconocido expresamente la eficacia de la suspensión provisional..." Sentencia T-127 de 2001 (febrero 6), M. P. Alejandro Martínez Caballero"<sup>1</sup>.*

Sumado a ello, no se probó que la tutelante hubiera solicitado a los accionados COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DE LOS ANDES una nueva valoración a partir de los argumentos esbozados con la demanda de tutela. Y puede a su vez agotar la posibilidad a que se refiere el art. 47 del Acuerdo N° 20181000005876 del 21 de septiembre de 2018, pues allí se señala que, a petición de parte, la Comisión en cita, antes de que cobren ejecutoria la lista de elegibles, podrá modificar el puntaje obtenido en las pruebas aplicadas a los participantes cuando se compruebe que hubo un error, caso en el cual se inicia la actuación administrativa correspondiente acorde con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y se comunicará al interesado para que intervenga en la misma.

Así las cosas el fallo de primer grado se confirmará, al no asistirle razón a la recurrente.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-766 de 2006

Por lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA, SALA DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

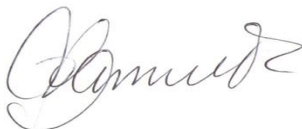
1. CONFIRMAR la providencia recurrida de fecha y procedencia anotadas, por medio de la cual se negó por improcedente la acción de tutela promovida por la señora CINDY LORENA TOLOZA LÓPEZ contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ANDINA DEL ÁREA ANDINA.
2. Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión una vez cesen los efectos de la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura.
3. Notifíquese de conformidad con lo preceptuado por el art. 30 del decreto 2591 de 1991 y cúmplase.

(Se aprobó en Sala de la fecha).

Los Magistrados,



JESÚS VILLABONA BARAJAS



NEYLA TRINIDAD ORTIZ RIBERO



CLAUDIA YOLANDA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ