



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

Villavicencio, doce (12) de octubre de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN:	TUTELA
RADICADO:	50001-33-33-006-2022-00334-00
DEMANDANTE:	BRAYAN ANDRES NIÑO GONZALEZ
DEMANDADOS:	ESCUELA PENITENCIARIA NACIONAL EPN, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO-INPEC, COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL -CNSC
DECISIÓN:	SENTENCIA

Procede el despacho a proferir sentencia dentro de la acción de tutela presentada por el señor BRAYAN ANDRES NIÑO GONZALEZ en contra de la ESCUELA PENITENCIARIA NACIONAL “EPN”, el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO-“INPEC” y la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL- “CNSC”

1. ANTECEDENTES:

1.1. Competencia:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 de la Carta Política y 37 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, este Estrado Judicial es competente para conocer de la presente Acción de Tutela.

1.2. Legitimación por Activa:

El artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En esta oportunidad, el señor BRAYAN ANDRES NIÑO GONZALEZ, en nombre propio, formula la presente acción, razón por la cual, se encuentra legitimado para promover la acción constitucional que nos ocupa.

1.3. Legitimación por Pasiva:

La Escuela Penitenciaria Nacional “EPN”, el Instituto Nacional Penitenciario-“INPEC” y la Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”, están legitimadas para actuar como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, teniendo en cuenta que se les atribuye la vulneración de derechos fundamentales.

1.4. Pretensiones de la Demanda:

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, el señor BRAYAN ANDRES NIÑO GONZALEZ solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa, igualdad, trato justo y buena fe, los cuales considera vulnerados por la Escuela Penitenciaria Nacional “EPN”, el



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

Instituto Nacional Penitenciario-“INPEC” y la Comisión Nacional de Servicio Civil-“CNSC”.

1.5. Hechos:

Indicó el accionante, que se inscribió en la convocatoria No.800 de 2018 y aprobó todos los exámenes tanto técnicos como de conocimiento y médicos, y lo citaron para iniciar el curso a dragoneante del INPEC.

Mencionó, que tuvo que comprar varios uniformes y calzado, para el curso que inició el 30 de noviembre del 2020 en la Escuela Penitenciaria Nacional en Funza con una duración de 10 meses, finalizando el curso a DRAGONEANTE el día 18 de septiembre del 2021, con titulación según la escuela penitenciaria como Curso Técnico Laboral por Competencias en Servicios Penitenciarios con Enfoque en Derechos Humanos.

Dijo, que el 21 de octubre del 2020, le notificaron de la Escuela Penitenciaria que el estudio de seguridad realizado por el INPEC, dio como resultado “Concepto Desfavorable”, ante lo cual presentó recurso de reposición a fin de que se modificara el acto administrativo por el cual lo excluyen del curso de formación en la etapa final, le indicaran cual era la situación que le impedía el nombramiento en carrera penitenciaria, y las motivaciones para tomar esa decisión arbitraria en su contra.

Así mismo, solicitó le informaran porque pese a su esfuerzo, perseverancia y más de dos años en una convocatoria, con gastos de uniformes, con más de diez meses en curso en la escuela penitenciaria y dos meses de práctica como guardia donde prestó servicios de custodia y vigilancia manejando armamento, fue excluido del proceso de selección sin que se le manifestaran los motivos de su eliminación del curso en razón a que se el estudio es de carácter reservado.

Mencionó, que el 29 de diciembre del 2021 recibió respuesta de la Dirección General del INPEC, la cual no repuso la decisión, manifestando nuevamente que el estudio de confiabilidad es de carácter reservado.

Finalmente afirmó, que la repuesta de la Escuela Penitenciaria lo dejó sin bases para impetrar una acción correspondiente en contra de ese acto administrativo, pues no está motivada su expulsión del curso de formación No.800, o curso de Dragoneante del INPEC, guardando silencio frente al resultado de no confiabilidad para el cargo.

1.6. Posición de la Parte Demandada:

1.6.1. Escuela Nacional Penitenciaria:

El Director de la escuela penitenciaria, mediante oficio remitido al buzón de correo electrónico de éste Despacho el pasado 03 de octubre de 2022, refirió que una vez los estudiantes terminan su proceso de formación en la escuela, el alma mater pierde competencia sobre los aspirantes al empleo público de dragoneante del INPEC y vuelven a quedar a disposición de la Comisión Nacional de Servicio Civil,



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

quien es la que se encarga de consolidar la lista de elegibles y reportarla al INPEC para que se disponga lo pertinente, entre ello, el estudio de confiabilidad para el proceso de nombramiento en periodo de prueba de los aspirantes.

Comentó, que el estudio de confiabilidad que se realiza a los aspirantes a posesionarse como dragoneantes del cuerpo de custodia y vigilancia, está a cargo del grupo de control del cuerpo de custodia y vigilancia cuyo resultado se emite a través de un acto administrativo firmado por el Director General del INPEC.

Informó, que se le notificó al aspirante el resultado del estudio de confiabilidad mediante correo electrónico el 20 de octubre de 2021, manifestándose en el correo, que contra la determinación frente al estudio de confiabilidad procedía el recurso de reposición.

Finalmente, refirió, que la escuela penitenciaria, no ha vulnerado ninguno de los derechos invocados por el actor, solicitando la desvinculación de la presente acción teniendo en cuenta que se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.6.2. Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”:

El Representante Judicial de dicha entidad, mediante oficio remitido al buzón de correo electrónico de éste Despacho el pasado 03 de octubre de 2022, solicitó que se negaran las pretensiones de la presente acción constitucional ya que la misma se torna improcedente, pues la inconformidad del accionante frente a la decisión desfavorable respecto del estudio de seguridad, contenida en el oficio del 21 de octubre de 2021 no es excepcional, precisando que en últimas la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el citado acuerdo, frente a lo cual cuenta con mecanismos de defensa idóneos y eficaces 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.

Indicó, que en el escrito de tutela, se identifica que el único motivo de inconformidad del accionante se circunscribe a que el estudio de confiabilidad realizado por el INPEC, arrojó un resultado de NO CONFIABLE, sin embargo, cabe precisar que el artículo 60 del Acuerdo No. 20181000006196 del 12 de octubre de 2018, en concordancia con el artículo 11 del Decreto 407 de 1994, estableció el estudio de seguridad como requisito para el desempeño del empleo de Dragoneante del INPEC y por ello, antes de la conformación de las listas de elegibles, el INPEC efectúa a los concursantes un estudio de seguridad de carácter reservado, el cual de resultar desfavorable, es causal de exclusión del proceso de selección.

Adicionalmente mencionó, que en el numeral 15 del artículo 10 del Acuerdo No. 20181000006196 del 12 de octubre de 2018, se señaló como causal de exclusión de la convocatoria *“el no obtener concepto de confiabilidad en el estudio de seguridad, efectuado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- o por quien éste autorice sin importar el momento en que se encuentre el Proceso de Selección”*. Y que las causales de exclusión referidas en el artículo 10 serán aplicadas al aspirante, en cualquier momento del proceso de selección.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

Que teniendo en cuenta que el accionante fue excluido del proceso de selección, en razón al concepto de NO CONFIABLE que obtuvo en el Estudio de Confiabilidad adelantado por el INPEC y comunicado a la Comisión Nacional, no se configura vulneración de derechos fundamentales, sino cumplimiento de las reglas de la Convocatoria No. 800 de 2018, por lo que, no hay lugar a protección alguna. Aunado a que los demás aspirantes del proceso de selección se debieron sujetar a las mismas condiciones que el accionante.

Finalmente, solicita declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, y/o se nieguen las pretensiones, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

1.6.3. INPEC:

El Representante Judicial de dicha entidad, mediante oficio remitido al buzón de correo electrónico de éste Despacho el pasado 03 de octubre de 2022, solicitó que se negaran las pretensiones de la presente acción constitucional ya que la misma se torna improcedente, toda vez que no se advierte conducta alguna que pueda colegirse la vulneración o puesta en peligro de los derechos fundamentales referidos.

En su contestación hizo referencia a que la Comisión Nacional del Servicio Civil, es el organismo encargado, responsable y competente para desarrollar concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de los sistemas específicos de Carrera Administrativa y conforme a la solicitud realizada por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC-, emitió el Acuerdo No. CNSC - 20181000006196 del 12-10-2018.¹

Indicó, que en el mencionado Acuerdo se establecieron una serie de reglas, encaminadas a establecer los parámetros a tener en cuenta por parte de los ciudadanos que estuvieran interesados en participar en dicha convocatoria entre las cuales se encuentran las causales de exclusión de la convocatoria² y el estudio de seguridad³.

Indicó, que el accionante una vez inscrito en la convocatoria tuvo pleno conocimiento que estaba obligado a incurrir en algunos gastos, entre ellos el pago

¹ Por el cual se establecen las reglas del Concurso - Curso Abierto de Méritos para proveer definitivamente el Empleo denominado Dragoneante, Código 4114, Grado 11, perteneciente al Sistema Específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, "Proceso de Selección No. 800 de 2018 - INPEC Dragoneantes"

² "ARTÍCULO 10°. CAUSALES DE EXCLUSIÓN DE LA CONVOCATORIA. Son causales de exclusión del Proceso de Selección, las siguientes:

(...) 15. No obtener concepto de confiabilidad en el estudio de seguridad, efectuado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- o por quien éste autorice sin importar el momento en que se encuentre el Proceso de Selección.

(...)

Las anteriores causales de exclusión serán aplicadas al aspirante, en cualquier momento del Proceso de Selección, cuando se compruebe su ocurrencia, sin perjuicio de las acciones judiciales y/o administrativas a que haya lugar. (...)"

³ "ARTÍCULO 60°.- DEL ESTUDIO DE SEGURIDAD. (...) el INPEC efectuará a los concursantes un estudio de seguridad de carácter reservado, el cual de resultar desfavorable, es causal de exclusión del proceso de selección (...)



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

de uniforme, vestuario y equipo de intendencia, útiles escolares, textos de consulta, elementos propios de la actividad académica y gastos de alimentación en la Escuela Penitenciaria Nacional.

Refutó lo indicado por el accionante en su escrito de tutela frente a la manifestación de que fue citado para hacer curso de Dragoneante, pues el curso que se realiza para poder acceder al empleo fue CURSO TÉCNICO LABORAL POR COMPETENCIAS EN SERVICIOS PENITENCIARIOS CON ENFOQUE EN DERECHOS HUMANOS – HOMBRES, así mismo indicó que el realizar el curso y terminarlo satisfactoriamente, no le da el mérito para acceder a la vacante, ya que el mismo se obtiene una vez se superaran todas las fases y etapas del proceso de selección incluyendo el estudio de seguridad.

Que el 21 de octubre de 2022, mediante oficio No. 8200-DICUV-SUCUC-2021IE0213454 de fecha 19 de octubre de 2021, le fue notificado el resultado del estudio de seguridad, el cual no fue arbitrario pues se tomó conforme a las actividades realizadas en desarrollo del estudio de seguridad, que no solo comprende la visita domiciliaria.

Afirmó, que la respuesta del recurso de reposición le fue notificada al aspirante el día 7 de enero de 2022 vía correo electrónico, conforme a la autorización para ser notificado de manera electrónica.

Comentó, que el accionante una vez se inscribió en el concurso, aceptó las condiciones del mismo, y en consecuencia, tenía pleno conocimiento del carácter reservado del estudio de seguridad, debido a que en el acuerdo se establecían el numeral 7 del artículo 9, los requisitos generales de participación, por consiguiente, no es posible indicarle las actividades realizadas en desarrollo del estudio de seguridad, pues este tiene el carácter de reservado.

Finalmente, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela, , por cuanto existe otro mecanismo de defensa judicial para procurar la protección del supuesto derecho vulnerado aunado a que no existe un perjuicio irremediable, Igualmente tampoco existe fundamento lógico Jurídico, violación o amenaza de derechos fundamentales por acción u omisión por lo que solicita se niegue el amparo tutelar deprecado por la parte actora, toda vez que no se advierte conducta alguna que pueda colegirse la vulneración o puesta en peligro de los derechos fundamentales referidos ya que el Instituto ha dado respuesta a todas las solicitudes realizadas por el accionante.

1.7. Actuación del Juzgado:

Mediante auto del 29 de septiembre de 2022⁴, se admitió la acción de tutela, ordenándose la vinculación de la Comisión Nacional de Servicio Civil “CNSC” disponiéndose correr traslado del escrito de tutela y de la providencia en mención a la Escuela Penitenciaria Nacional “EPN”, el Instituto Nacional Penitenciario-“INPEC”

⁴ Providencia que se encuentra subida a Tyba, la cual se identifica bajo la anotación “ Auto Admite”



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

y la Comisión Nacional de Servicio Civil- “CNSC”, para que en el término de 2 días se pronunciara sobre el particular.

Así mismo se ordenó requerir al accionante a fin de que allegara el oficio del 21 octubre de 2021, mediante el cual le informan el concepto desfavorable que arrojó el estudio de seguridad, junto con el escrito del recurso de reposición interpuesto contra la anterior decisión.

2. CONSIDERACIONES:

2.1. Problema Jurídico:

De los hechos narrados y probados dentro de la presente acción de tutela, corresponde al Juzgado determinar, en primer lugar, la procedencia de la presente acción de tutela y, de advertir su procedencia, se deberá establecer si la parte demandada ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

2.2. Marco Legal e Interpretación Jurisprudencial:

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, fue creada para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando éstos han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto reglamentario 2591 de 1991.

En tal evento, se puede concurrir en cualquier momento y lugar, ante los jueces singulares o plurales, de acuerdo con la competencia señalada en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, para que mediante un proceso preferente y sumario se resuelva sobre la protección inmediata de tales derechos, mediante una orden que se emitirá para que el funcionario o el particular actúe o se abstenga de hacerlo.

2.2.1. Derecho al Debido Proceso.

En reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela es el mecanismo judicial de carácter excepcional consagrado en la Constitución para la protección efectiva de los derechos fundamentales, la cual será procedente en ausencia de las vías judiciales ordinarias o en presencia de ellas, pero con el único fin de evitar un perjuicio irremediable.

Por su parte, el derecho al debido proceso encuentra sustento constitucional en varias normas de la Carta Política, siendo el artículo 29 el que de manera expresa dispone los lineamientos esenciales del mismo. Según el contenido del artículo 29 Superior, todas las personas cuentan con unas condiciones sustanciales y procedimentales mínimas las cuales garantizan la protección de sus derechos e intereses, así como también permiten la efectividad del derecho material.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

Las anteriores apreciaciones se encuentran ampliamente explicadas por la Corte, entre otras, en la sentencia T-280 de 1998, Magistrado Ponente, Alejandro Martínez Caballero, que al respecto señaló:

“El debido proceso es todo un conjunto de derechos de las personas expresado en los artículos 28 (libertad de movimiento y otras cortapisas que se le imponen al Estado), 29 (el propio debido proceso y el derecho de defensa), 30 (recurso de habeas corpus), 31 (doble instancia), 33 (inmunidad penal), 34 (prohibición de destierro, confiscación y prisión perpetua), 36 (derechos de asilo). La importancia del debido proceso se liga a la búsqueda del orden justo, por consiguiente, en la Constitución de 1991 el debido proceso es algo más profundo que tipificar conductas, fijar competencias, establecer reglas de sustanciación y ritualismos, indicar formalidades y diligencias, como se deducía de los términos empleados por la ley 153 de 1887.

“El debido proceso es todo un conjunto de derechos de las personas expresado en los artículos 28 (libertad de movimiento y otras cortapisas que se le imponen al Estado), 29 (el propio debido proceso y el derecho de defensa), 30 (recurso de habeas corpus), 31 (doble instancia), 33 (inmunidad penal), 34 (prohibición de destierro, confiscación y prisión perpetua), 36 (derechos de asilo). La importancia del debido proceso se liga a la búsqueda del orden justo, por consiguiente, en la Constitución de 1991 el debido proceso es algo más profundo que tipificar conductas, fijar competencias, establecer reglas de sustanciación y ritualismos, indicar formalidades y diligencias, como se deducía de los términos empleados por la ley 153 de 188.

El debido proceso no es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento y así lo insinuó Ihering. Con este método se estaría dentro del proceso legal pero lo protegible mediante tutela es más que eso, es el proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba, y, lo más importante: el derecho mismo. 2. Reglas y principios en el debido proceso. En el Título “De los principios fundamentales” de la Constitución está incluido el artículo 2° que señala como fin esencial del Estado la efectividad de los principios. En el artículo 228 se establece la prevalencia del derecho sustancial, en el artículo 229 de la C. P. se consagra el acceso a la administración de justicia, en el artículo 230 se habla del imperio de la ley y en el artículo 29 se desarrolla el debido proceso. Respecto a esta última norma, la enumeración allí contenida no puede ser una camisa de fuerza, sino que se trata de las llamadas NORMAS ABIERTAS. Entonces, la discrecionalidad del juez (característica de la escuela antiformalista del realismo jurídico norteamericano) permite que la cláusula abierta sea un instrumento fundamental para lograr la finalidad constitucional del debido proceso. Sobre este tópico de las normas abiertas, Ernest Fuchs, a principios del siglo, dijo: ‘en los estudios, la ciencia y la praxis las reglamentaciones procesales no tienen por qué jugar un papel mayor que el que en la medicina tiene la reglamentación hospitalaria.

“Pero esta posición lleva a un planteamiento más de fondo: el debido proceso que se ampara con la tutela está ligado a las normas básicas constitucionales tendientes al orden justo (para ello nada más necesario que el respeto a los derechos fundamentales); ello implica asegurar que los poderes públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas orgánicas constitucionales sino a los valores, principios y



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

derechos y este sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela.”(Subraya fuera del texto original).

Dentro de los anteriores lineamientos se advierte, entonces, que el debido proceso comprende esencialmente el respeto de un procedimiento previamente establecido por la ley, y cuya finalidad es garantizar los derechos sustanciales.

Consecuencia del respeto al debido proceso es que quienes hagan parte de un proceso de orden administrativo o judicial, podrán, en defensa de sus intereses particulares participar activamente del mismo, sentando su punto vista, aportando las pruebas que consideren pertinentes, controvertir las que aporte su contraparte y someterse de manera respetuosa a la decisión que dicte el juez al finalizar el proceso.

Así, el respeto por el debido proceso tendrá plena aplicación en todas aquellas actuaciones de la administración, ya sea en el trámite de un proceso administrativo o de carácter judicial.

2.2.2. El Sistema de Carrera Administrativa y el Concurso Público de Méritos:

El artículo 125 de la Constitución Política establece el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración, el cual consiste, en los términos de la jurisprudencia la Corte Constitucional, en que el Estado pueda “contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública” Igualmente, el mismo precepto establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es el concurso público”.⁵

Es así que la importancia de la carrera administrativa, como pilar del Estado Social de Derecho, se puso de relieve por la Corte Constitucional en la sentencia C-588 de 2009, al indicar que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1° de la Constitución, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los fines estatales; del derecho a la igualdad y la prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como el acceso a cargos públicos y el debido proceso.

En ese orden de ideas, el mérito y la calidad son de suma importancia en las diversas etapas que debe agotar el concurso público, ya que éste busca observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del precepto 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004.

Por tanto, la convocatoria es la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso

⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-446 de 2011.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

y a los participantes, e impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados concursantes.

La Corte Constitucional ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios del ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada.⁶

En ese sentido, es claro que las reglas del concurso son invariables tal como lo reiteró la Corte Constitucional, en sentencia SU-913 de 2009, al señalar “...*resulta imperativo recordar la intangibilidad de las reglas que rigen las convocatorias de los concursos públicos para acceder a cargos de carrera en tanto no vulneren la ley, la Constitución y los derechos fundamentales en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad, así como la inmodificabilidad de las listas de elegibles una vez éstas se encuentran en firme como garantía de los principios de buena fe y confianza legítima que deben acompañar estos procesos.*”

2.2.3. Derecho de acceso a los cargos públicos

El derecho de acceso a los cargos públicos está prescrito en el numeral 7° del artículo 40 de la Carta Política, donde se consagra que todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, para lo cual puede acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad.

Este derecho que reviste singular importancia dentro del ordenamiento constitucional, pues comporta la ventaja subjetiva de optar por este tipo de cargos, como también y constituye un espacio de legitimación democrática, el cual debe ser diferenciado del derecho al trabajo.

Así, el derecho al trabajo prescrito en el artículo 25 de la Constitución Política está compuesto por diversos elementos, algunos relacionados con el deber estatal de propiciar políticas de empleo y otros que, vistos desde la esfera subjetiva, están relacionados con el derecho a elegir un empleo y que éste se proporcione en condiciones dignas y justas. Por su parte, el derecho a acceder a un cargo público, consiste en la garantía que tiene todo ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria.

2.2.4. Procedencia de la acción constitucional de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público

Ha sido reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con la subsidiariedad de la acción de tutela, al señalar que este mecanismo judicial

⁶ 2 Ibidem.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

excepcional, tal y como lo dispone el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, no procede cuando la persona cuenta con otros mecanismos para asegurar la protección de sus derechos, a menos que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.⁷

Con todo, también se ha considerado que la acción de tutela y su procedibilidad ha de ser considerada en concreto y no en abstracto, pues vista la naturaleza y características propias de esta acción, la protección efectiva de los derechos habrá de prodigarse de conformidad con las circunstancias de cada caso específicamente considerado, pues de ser idónea la acción de tutela, ésta desplaza el mecanismo ordinario y se convierte en la vía principal de defensa. Pero si por el contrario, esos otros mecanismos judiciales son lo suficientemente eficaces, el amparo resulta improcedente.⁸

Así mismo, no se puede justificar de manera exclusiva la viabilidad de la acción de tutela a partir de la celeridad con que ésta se puede tramitar, pues de ser así, las demás vías judiciales de defensa se tornan en ineficaces, y ello supondría un desajuste al sistema judicial en su integridad:

“Ahora bien, una de las características esenciales de la tutela es precisamente la celeridad y brevedad con que la persona obtiene una decisión judicial. Pero esa sola circunstancia no significa per se que pueda desplazar cualquier otro mecanismo, porque se llegaría al absurdo de anular el sistema procesal diseñado por el legislador, más aún cuando la protección de derechos fundamentales no es un asunto reservado únicamente al juez constitucional en sede de tutela, sino que debe inspirar todo el ordenamiento con independencia del mecanismo por medio del cual se haya puesto en funcionamiento la administración de justicia.”⁹

Por lo anterior, resulta importante priorizar la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad, pues, vistas las circunstancias fácticas concretas a cada caso, ello permite articular de manera dinámica y exacta la participación de los jueces en la determinación del espacio jurisdiccional correspondiente a fin de evitar que se presenten interferencias indebidas e invasiones de competencia.

Ahora, en materia de concursos públicos, si bien en principio podría sostenerse que los afectados por una presunta vulneración de sus derechos fundamentales pueden controvertir las decisiones tomadas por la administración -las cuales están contenidas en actos administrativos de carácter general o de carácter particular- mediante los medios de control señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, también lo es que estas vías judiciales no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados; bajo ese contexto, en caso de que se demuestre que el mecanismo ordinario no es eficaz para proteger los derechos fundamentales reclamados, la acción de tutela excepcionalmente se torna procedente como mecanismo de defensa judicial en estos casos.

⁷ Ver, entre muchas otras, las Sentencias T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-554 de 1998 y T- 287 de 1995.

⁸ Corte Constitucional, sentencias T-620 de 2002, T-999 de 2001, T-968 de 2001, T-875 de 2001, T-037 de 1997, entre otras

⁹ Ver sentencia T-858 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

2.2.5. Los criterios para determinar la existencia de un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia constitucional ha elaborado varios criterios para determinar su existencia que se resumen en la inminencia, la gravedad, la urgencia y la imposterabilidad de la intervención¹⁰:

“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la imposterabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.”

La Corte ha expuesto el alcance del perjuicio irremediable en los siguientes términos:

“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 imposterables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha previsto que la valoración de los requisitos del perjuicio irremediable, debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional también ha dejado en claro que la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable es procedente de manera excepcional cuando quiera que se reúnan los elementos que confirman la presencia de una circunstancia de estas características. Recuérdese que en sentencia T-225 de 1995, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, se señaló que se está ante un perjuicio irremediable cuando existe “la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada”, supone la verificación de los siguientes elementos: **i)** que el perjuicio sea inminente; **ii)** que las medidas para conjurarlo sean urgentes; **iii)** que el perjuicio sea grave; y **iv)** que como consecuencia de lo anterior la acción de tutela sea imposterable.

¹⁰ Sentencia T-030 del 26 de enero de 2015



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

2.3. Pruebas:

- Captura de pantalla sumatoria puntajes obtenidos por el accionante en el concurso
- Copia derecho de petición solicitando motivación del estudio de seguridad.
- Respuesta derecho de petición por parte del INPEC.
- Copia Cedula de ciudadanía del accionante.
- Certificado de aprobación del curso Técnico Laboral por Competencias en Servicios Penitenciarios con Enfoque en Derechos Humanos.

3.1.2. Parte Demandada – CNSC:

Copia del acuerdo CNSC - 20181000006196 del 12-10-2018, "Por el cual se establecen las reglas del Concurso - Curso Abierto de Méritos para proveer definitivamente el Empleo denominado Dragoneante, Código 4114, Grado 11, perteneciente al Sistema Específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, "Proceso de Selección No. 800 de 2018 - INPEC Dragoneantes"

3.1.3. Parte Demandada – ESCUELA PENITENCIARIA NACIONAL:

Copia del oficio 2021IE0213454 enviado el 20 de octubre de 2021 en formato de notificación.

3.1.4. Parte Demandada – INPEC:

- Copia de la petición sin fecha de la solicitud del accionante al INPEC, en la cual solicita se le dé a conocer las razones o motivos del resultado del estudio de confiabilidad (folio 3 contestación).
- Respuesta al derecho de petición remitido el 9 de noviembre de 2021 al correo electrónico del accionante (folio 4-5 contestación).
- Copia del recurso de reposición radicado el 27 de octubre de 2021 (folio 6-12 contestación)
- Respuesta al recurso de reposición con fecha de envío el 7 de enero de 2022 (folio 13-19 contestación)
- Copia de la petición recibida el 22 de noviembre de 2021, en la cual solicita se entregue copia íntegra del estudio de seguridad realizado (folio 20-21 contestación)
- Respuesta al derecho de petición remitida el 9 de diciembre de 2021 (folio 22-23 contestación)
- Copia del correo electrónico de fecha 15 de diciembre de 2021, donde el accionante solicita se dé respuesta al recurso de reposición que interpuso. (folio 24 contestación)
- Copia de la respuesta al correo electrónico del accionante donde se le indica que se ha dado respuesta a las peticiones incoadas dentro de los términos de ley y que frente al recurso de reposición remitido en varias oportunidades, la entidad se encuentra resolviendo el mismo (folio 25 contestación).

2.4. Caso Concreto:



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

En el caso que nos ocupa, el tutelante considera que sus derechos constitucionales fundamentales han sido vulnerados con ocasión a la exclusión del curso de formación al que estaba inscrito, en razón al resultado del estudio de seguridad realizado por el INPEC, que profirió “Concepto Desfavorable”, lo anterior por cuanto dice que no se le permitió refutar dicho examen y que en la respuesta al derecho de petición no le manifestaron las motivaciones del estudio de seguridad.

Del material probatorio en el presente asunto, se encuentra demostrado que, la Comisión Nacional del Servicio Civil por solicitud del INPEC, procedió a adelantar el concurso abierto de méritos, para el empleo denominado dragoneante, identificado como convocatoria 800 de 2018 y que fue regulado por el acuerdo CNSC - 20181000006196 del 12-10-2018.

Así mismo, está probado que el demandante se inscribió a la referida convocatoria, siendo admitido y habiendo superado las pruebas físicas y médicas, no obstante, el INPEC realizó el estudio de seguridad arrojando como resultado “Concepto Desfavorable” y como consecuencia fue excluido del proceso de selección.

Por su parte el accionante presentó recurso de reposición ante lo resuelto en el estudio de seguridad, confirmándose la decisión inicial por parte del INPEC.

Igualmente está demostrado que el accionante presentó varias peticiones al INPEC, siendo contestadas y remitidas vía correo electrónico a la dirección de E-mail del actor el 9 de noviembre de 2021, 9 de diciembre de 2021 respectivamente

Ahora bien, establecido lo anterior, debe precisarse que por regla general la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos de carácter general, como lo son los que reglamentan concursos de méritos, en razón a que los interesados cuentan con otros medios de defensa judicial a los que pueden acudir, sin embargo, la jurisprudencia contempla dos excepciones a esta regla, la primera, se da cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto al amparo constitucional, que sea adecuado para resolver las implicaciones del caso, y que goce de suficiente efectividad para la protección de los derechos fundamentales invocados, y la segunda, que con la presentación de la acción, se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En este punto es preciso recodar, el análisis jurisprudencial realizado en el anterior marco teórico, que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni tampoco adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto por el accionante, lo cual no es propio de esta acción, pues no es un mecanismo judicial llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales a los cuales puede acudir el demandante para atacar el acto por medio de del cual se profirió el concepto desfavorable dentro del estudio de seguridad al interior de la convocatoria a la cual se encontraba inscrito, como lo es el medio de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho que se tramita en la jurisdicción contenciosa administrativa, para que, por esta vía, impugnen dichos actos administrativos, teniendo en cuenta que la acción de tutela no funge como un ordenamiento sustitutivo en lo referente a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de la jurisdicción ordinaria, ni el de ser una instancia adicional a las previstas en la Constitución y la ley.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

Nótese que la problemática planteada por el actor debe ser dirimida en un escenario que no corresponde al constitucional, puesto que, para dirimirse el juicio de legalidad pretendido por el tutelante, cuenta con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho para controvertir el acto administrativo por medio de del cual se profirió el concepto desfavorable dentro del estudio de seguridad de la convocatoria en cuestión.

Igualmente, no se acreditó que los mecanismos ordinarios de defensa que tiene la parte actora a su disposición, resulten ineficaces para impugnar dicha decisión o que no provean un remedio integral a lo requerido a través de tutela.

Ahora, respecto a la eficacia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para prevenir un supuesto daño irremediable, tenemos que en la jurisdicción Contenciosa administrativa podrán hacer uso de la medida preventiva de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo controvertido, cuyo fin consiste en solventar las posibles demoras presentadas como consecuencia del trámite normal del proceso, conforme lo disponen los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Cabe recalcar que al juez de tutela no le compete cuestionar la forma en que se califican las diversas pruebas que se realicen dentro de los procesos de selección convocados para suplir las vacantes de los empleos de carrera administrativa, pues en nuestro ordenamiento jurídico existe un procedimiento administrativo legalmente reglado para tal efecto.

En respaldo de la anterior tesis del Despacho, es pertinente recordar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en precisar que los concursos, cuya finalidad sea el acceso a la función pública, deben sujetarse estrictamente a los procedimientos y condiciones fijados de antemano y que las reglas que los rigen son obligatorias, no sólo para los participantes sino también para la administración.

Así mismo han indicado que *“cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación, ya que justamente el nombramiento del más apto es la finalidad para la cual aquel ha sido instituido. Las reglas que rigen los concursos públicos deben respetarse de principio a fin, tanto por sus destinatarios como por la administración, lo que incluye obviamente la actividad a cargo del legislador, sin que resulte válido proceder a modificar o cambiar sus bases o los efectos que de él derivan, pues ello equivaldría no sólo a un desconocimiento de la confianza legítima, sino de múltiples derechos y principios de raigambre constitucional, como ocurre con los principios de transparencia, publicidad, buena fe, moralidad e imparcialidad, y los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo”¹¹*

¹¹ 7 Sentencia C-084 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Perez



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

De igual modo, la mencionada jurisprudencia de la Corte Constitucional precisó que “las personas que deciden participar en un concurso de méritos se deben sujetar a las reglas, procedimientos y condiciones fijadas en los mismos, así dichos parámetros no satisfagan en algunas ocasiones sus expectativas”.

Luego entonces, demostrada la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, le corresponde a este despacho discernir si nos encontramos frente a un perjuicio irremediable que permita que prospere la presente acción constitucional, toda vez que este es el requisito indispensable que permite que al accionante pueda concedérsele el amparo invocado.

Para tal efecto, el despacho hará referencia al marco normativo del concurso al que se inscribió el accionante.

Como se indicó en párrafos anteriores, la convocatoria 800 de 2018 fue reglamentada mediante el acuerdo N° CNSC - 20181000006196 del 12-10-2018, acto administrativo que en su artículo 10, estableció las siguientes causales:

ARTÍCULO 10°. CAUSALES DE EXCLUSIÓN DE LA CONVOCATORIA. Son causales de exclusión del Proceso de Selección, las siguientes:

(...)

- 15 No obtener concepto de confiabilidad en el estudio de seguridad, efectuado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- o por quien éste autorice sin importar el momento en que se encuentre el Proceso de Selección.

(...)

Las anteriores causales de exclusión serán aplicadas al aspirante, en cualquier momento del Proceso de Selección, cuando se compruebe su ocurrencia, sin perjuicio de las acciones judiciales y/o administrativas a que haya lugar.

Igualmente, se resalta lo dispuesto en CAPÍTULO IX ESTUDIO DE SEGURIDAD, artículos 60, 61 y 62 del acuerdo en mención que cita:

ARTÍCULO 60°.- DEL ESTUDIO DE SEGURIDAD. De conformidad con el artículo 11 del Decreto 407 de 1994 el Estudio de Seguridad es requisito para el desempeño del empleo de Dragoneante del INPEC. Por ello, antes de la conformación de las Listas de Elegibles, el INPEC efectuará a los concursantes un estudio de seguridad de carácter reservado, el cual de resultar desfavorable, es causal de exclusión del proceso de selección; así mismo, cuando el aspirante impida la realización del mencionado estudio.

Contra los resultados del estudio de seguridad procede el recurso de reposición en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO 61°.- OBJETIVO DEL ESTUDIO DE SEGURIDAD. El objetivo del estudio es emitir concepto de confiabilidad en términos de garantías para la seguridad Nacional e Institucional, para la toma de decisiones en el proceso de selección de Dragoneantes Código 4114, Grado 11 del INPEC.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**

Dicho estudio se podrá realizar en cualquier momento del proceso de selección, antes de la conformación de las listas de elegibles y constituye una obligación a cargo del INPEC.

ARTÍCULO 62°.- COMPETENCIA PARA ADELANTAR EL ESTUDIO DE SEGURIDAD. La competencia para adelantar el estudio de seguridad es del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-. No obstante, éste lo podrá realizar una entidad especializada bajo la orientación y coordinación del INPEC.

Ahora bien, del estudio de las anteriores disposiciones fácil es concluir que según los lineamientos del concurso, el demandante a pesar de haber realizado y aprobado otras pruebas de la convocatoria, obtuvo un concepto de calificación desfavorable en el estudio de seguridad realizado por el INPEC, siendo este un requisito para seguir adelante con trámite de selección, aunado a que el mencionado estudio es de carácter reservado y que las causales de exclusión podían ser aplicadas al aspirante, en cualquier momento del proceso de selección.

En tal sentido, se tiene que de las pruebas arrimadas al plenario, se encuentra acreditado que al accionante se le brindó las garantías y oportunidades correspondientes para que ejerciera su derecho de contradicción, efectuando los respectivos reclamos, los cuales fueron resueltos por la entidad accionada INPEC, quien cumplió con el trámite legal establecido por las disposiciones normativas que regulaban la convocatoria.

Pues bien, se tiene que en este caso no fue demostrado ni es evidente el perjuicio irremediable que sobrevendría al demandante de no estudiarse de fondo su petición de tutela. Es decir, no se encuentran acreditados los requisitos que, según la Corte Constitucional, configuran el perjuicio irremediable, como son la gravedad, la urgencia, la inminencia y la impostergabilidad.

Todo lo anterior, torna entonces en improcedente la acción de tutela en el presente asunto, en virtud del principio de la subsidiariedad, por cuanto no se acreditó excepcional circunstancia de vulnerabilidad o perjuicio irremediable que torne en procedente emitir ordenes en sede de tutela respecto del trámite administrativo objeto de reproche, aunado a que tanto las peticiones, como el recurso de reposición fueron contestados al accionante por parte del INPEC.

Así las cosas, se negará la presente acción de tutela por no evidenciar que se vulneran derechos fundamentales del accionante.

2.5. Decisión Judicial:

Este Despacho procederá a negar el amparo constitucional solicitado por el señor BRAYAN ANDRÉS NIÑO GONZÁLEZ, debido a que la presente acción de tutela se torna improcedente y por no haberse probado los hechos que infringen los derechos fundamentales invocados como trasgredidos.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR por improcedente el amparo constitucional solicitado por el señor BRAYAN ANDRÉS NIÑO GONZÁLEZ, en contra de la Escuela Penitenciaria Nacional “EPN”, el Instituto Nacional Penitenciario-“INPEC” y la Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”, por las razones expuestas en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente sentencia a los interesados por el medio más expedito y eficaz, **a más tardar al día siguiente de haber sido proferida**; de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC que, en el término de cinco (5) días, publique la presente decisión en el portal Web institucional del concurso, para efectos de notificar a las personas que se encuentran inscritos en la convocatoria número 800 de 2018.

CUARTO: De no ser impugnada la presente sentencia, remítase a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, por el canal que se disponga para tal efecto

QUINTO: Recibido el expediente de la Corte Constitucional y si la misma no fue objeto de revisión, procédase por secretaria a su archivo definitivo.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Gustavo Adolfo Ariza Mahecha
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
06
Villavicencio - Meta

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8f228deaaa8b47a07e6f2ebd036de0d04898f08be62641dbf16ce19042ff279a**

Documento generado en 12/10/2022 04:26:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>