

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO CIRCUITO  
MONTERREY – CASANARE**

**Monterrey, cinco (05) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)**

**Acción** : Tutela – Subsidiariedad de la acción - Niega amparo -.  
**Demandante** : Angela Milena Reyes Diaz  
**Demandado** : Fundación Universitaria del Área Andina - Comisión Nacional Del Servicio Civil y Municipio de Villanueva.  
**Expediente** : 85162-31-89-002-2021-00499-00

---

**1. OBJETO.**

Procede el Despacho a emitir decisión de primera instancia, dentro de la presente acción de tutela.

**2. PRESUPUESTOS PROCESALES.**

**2.1. Competencia:** Al tenor de lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 333 de 2021, el Despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela.

**2.2. Legitimación:** a) **Por Activa**, la tiene la señora Angela Milena Reyes Diaz; b) **Por Pasiva**, la tiene Comisión Nacional del Servicio Civil; Fundación Universitaria del Área Andina y Municipio de Villanueva - Casanare.

**3. ANTECEDENTES.**

**3.1. Hechos.** El Despacho los sintetiza así: i) Señala la accionante que es funcionaria de la Alcaldía de Villanueva Casanare, nombrada mediante la resolución administrativa No. 0280 del 30 de julio de 1996, inscrita en carrera administrativa desde del 07 de mayo de 1997, desde hace 11 años se desempeña en situación de encargo, en el cargo: Técnico Operativo grado: 12, código 314.

ii) El 4 de marzo de 2019, fue publicado el Acuerdo No. CNSC-20191000000636 de 2019, "por el cual se convoca y establecen las reglas del proceso de selección por mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Villanueva – Casanare, Convocatoria No. 1065 de 2019 -TERRITORIAL 2019".

iii) Manifiesta que en el marco de las convocatorias 990 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 de 2019 - Territorial 2019, la CNSC suscribió el contrato No. 648 de 2019 con la Fundación Universitaria del Área Andina, para "Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema general de carrera administrativa ofertados o través de la convocatoria denominada territorial 2019, desde la verificación de requisitos, el diseño, la construcción, aplicación y calificación de pruebas, así como la atención de las reclamaciones que se presenten durante todas las etapas del concurso, hasta lo consolidación de la información para lo conformación de las listas de elegibles."

iv) Afirma que, en desarrollo de dicho concurso el día 28 de febrero de 2021 presentó las pruebas escritas de competencias Básicas, Funcionales y Comportamentales.

v) El 27 de abril de 2.021 se publicaron los resultados de las pruebas escritas de competencias Básicas, Funcionales y Comportamentales en los cuales, para las básicas y funcionales obtuvo 65,77 puntos, de 65,00 requeridos como mínimo para continuar en concurso por ser de carácter eliminatorio, por ende, arrojó que CONTINUBA EN CONCURSO y en las comportamentales, 68,18 las cuales eran de carácter clasificatorio.

vi) El día 30 de abril de 2021 conforme al Acuerdo de convocatoria 636 de 2019, realizo reclamación con el número 391721367, solicitando acceso a pruebas, como también el acceso a la cartilla y a la justificación de las respuestas, con el fin de realizar una reclamación sustentada.

vii) Aduce que, el día 13 de mayo de 2021 a través de la plataforma SIMO le comunican citación para el acceso al material de aplicación de pruebas escritas manifestando que: *"en cumplimiento de lo establecido en el artículo 2 del Decreto 7754 del 22 de diciembre de 2020, en el que se establece lo reactivación de la aplicación de pruebas de los procesos de selección, la Comisión Ncional del Servicio Civil, por medio del presente realiza la CTACIÓN para el ACCESO AL MATERTAL DE APLICACIÓN de las Pruebas de competencias Básicas, Funcionales y Comportamentales de los Procesos de Selección Nos. 990 o 7737, 7735, 7736, 7306 o 7332 - territorial 2019, etc.)"*

viii) Manifiesta que luego de acceder al cuadernillo y a las hojas de respuestas en la fecha y hora señalada por la Universidad - Operador de la Convocatoria, realizo el 25 de mayo de 2021, complemento a la reclamación inicial bajo el número 398804723.

ix) Que en la GUÍA DE ORIENTACIÓN AL ASPIRANTE PARA EL ACCESO A PRUEBAS ESCRITAS, se establece como máxima regla:

*"2.2. Tipo de Preguntas.*

*El diseño y construcción de ítems para la evaluación por competencias, se realiza teniendo como base el formato de juicio Situacional sugerido por lo CNSC, poro las pruebas escritas. A continuación, se describe brevemente en qué consiste el formato de Prueba de juicio Situacional:*

*2.2.7. Pruebas de juicio Situacional.*

*Para el diseño de las preguntas en las pruebas escritas del Proceso de Selección Territorial 2019, se trabajó con el formato de Pruebo de juicio Situacional (PJS). Este tipo de evaluación permite evidenciar las decisiones que tomo el concursante frente a una situación o problema hipotético, que normalmente se presenta en un contexto laboral real (Weekley & Ployhart, 2013).*

*De acuerdo con lo literatura, las PJS se concretizan por presentar a la persona examinada un conjunto de situaciones hipotéticas de interacción, aplicación de conocimientos o de procedimientos. Para este tipo de evaluación, se presenta un escenario con varios cursos de acción posible, que son enumerados y, de los cuales, el evaluado tiene que seleccionar uno en términos de lo apropiado o la posibilidad de respuesta que se mostraría en la vida real.*

*JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU CIRCUITO  
MONTERREY - CASANARE  
Exp. 85162-31-89-002- 2021-00499-00*

*En este tipo de evaluación, se requiere que el aspirante demuestre que posee las competencias relacionadas con la aplicación de conocimientos, capacidades y habilidades exigidas para desempeñarse exitosamente en el empleo ofertado. De manera que las preguntas situacionales tienen una amplia distancia de las pruebas de tipo memorístico porque implican la interacción de la experiencia y el conocimiento para encontrar la solución adecuada en el contexto laboral.*

*Dada esta metodología, en el cuadernillo el aspirante encontrará situaciones, que se asemejan a casos que se pueden presentar en contextos laborales, de los cuales se derivan de 3 o 5 preguntas y cada pregunta tendrá 3 alternativas de respuesta con una única opción correcta. "*

x) Manifiesta que la guía de orientación fue elaborada por la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, mediante oficio de fecha 30 junio de 2021, con radicado RECPEI-3775, en la respuesta a la reclamación que presente vía SIMO sobre pruebas escritas se me respondió lo siguiente:

*"Atendiendo la complejidad que reviste la elaboración de las pruebas. Se identificó que, a la luz de las prácticas actuales, así como de la reglamentación vigente en la materia, para las preguntas 41,62, 72 y 102 se presentan dos opciones de respuesta correcta; en este sentido, en aras de beneficiar a los aspirantes se otorgó el acierto aquellas personas que acertadamente marcaron alguna de estas dos opciones. Sus respuestas fueron las siguientes:*

*Pregunta 41: C y B usted marcó B se concede acierto.  
Pregunta 62: A y C usted marcó C se concede acierto.  
Pregunta 72: B y C usted marcó B se concede acierto.  
Pregunta 102: C y A usted marcó A se concede acierto.*

xi) La comisión Nacional del Servicio Civil informo que el día 9 de julio de 2021, se publicaron las respuestas a las reclamaciones y los resultados definitivos de las pruebas básicas, funcionales y comportamentales del proceso de selección "Territorial 2019".

xii) Que ante la respuesta dada por la Universidad me pronuncié a través de Derecho de Petición el 18 de agosto de 2021, enviado a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC vía correo electrónico: [atencionalciudadano@cns.gov.co](mailto:atencionalciudadano@cns.gov.co) , en el que argumenté: "No es clara esta expresión "se pudo determinar que la variación de la misma fue nula", lo que sí es claro es que determinan sostener el puntaje tonto en básico-funcionales como comportamentales y como es de comprender cualquier puntuación es fundamental en este proceso y finalmente no me puntuaron estos aciertos en los resultados de las pruebas en SIMO, superada esta etapa de respuestas a las reclamaciones".

xii) Que la Fundación Universitaria del Área Andina y la CNSC, bajo el radicado CNSC: 2021600135722, mediante oficio DP-AO0513 el 30 de agosto del año en curso, le responden lo siguiente:

*"Siendo más explícitos con la respuesta dada en la reclamación con radicado RECPET3775 es necesario reiterar que las preguntas mencionadas en el anterior escrito de derecho de petición fueron tenidas como correctas inicialmente ya que eran claves de múltiple respuesta. con respecto al enunciado "se pudo determinar que la variación de la misma fue nula", es preciso aclarar que hace referencia a que no hubo cambio alguno con los aciertos de las preguntas, dejando como resultado el puntaje inicialmente publicado."*

xiii) Mediante Derecho de Petición el día 3 de septiembre del presente año, a través de correo electrónico vuelve y solicita ante el coordinador general de la convocatoria por parte de la Fundación Universitaria del Área Andina por la respuesta dada a su petición, manifestando lo siguiente:

*"Según lo expresado por ustedes si fueron concedidos los aciertos y puntuadas estas respuestas inicialmente, no obstante, cuando accedí a pruebas, incluyendo el cuadernillo y la hoja de respuestas, pude evidenciar que no fue así y por ende este fue uno de los motivos de mi reclamación, por lo tanto, mi reiteración a la petición."*

xiv. Que mediante oficio DP-oAo521 el 15 de septiembre de 2021, la Fundación Universitaria del Área Andina, emite respuesta en la cual expresan: Para su caso particular se identificó que usted en las cuatro preguntas marco alguna de las dos opciones posibles por lo que las mismas fueron sumadas a sus aciertos para luego obtener el puntaje publicado.

**3.2. Peticiones.** La accionante, solicita **i)** que se Tutele su derecho fundamental al Debido Proceso y derecho al trabajo, **ii)** que se ordene a la Fundación Universitaria del Área Andina, en un término no mayor a 48 horas le sean tenidas en cuenta la respuestas de las preguntas 41, 62, 72 y 102 y se le computen a su puntaje total obtenido en la prueba de conocimientos, **iii)** Se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina suspender los términos de la OPEC No. 35565, hasta que se resuelva de fondo mi reclamación.

**3.3. Derechos vulnerados.** Señala como tales el **derecho** al debido proceso y derecho al trabajo, los cuales se encuentran consagrados en los artículos 29 y 25 de la Constitución Política de Colombia.

#### **4. ACTUACIÓN PROCESAL.**

**4.1.** Debidamente notificados el auto admisorio de esta acción, la Fundación Universitaria del Área Andina; la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Municipio de Villanueva dieron contestación a la tutela en los siguientes términos:

**MUNICIPIO DE VILLANUEVA – CASANARE**, en cabeza del profesional designado, rinde el informe requerido por el despacho en los siguientes términos:

*Me opongo a las pretensiones contra el Municipio que represento, debido a que el municipio no tiene inferencia en la C. N. S. C. ni mucho menos en la FUNDACION UNIVERSITARIA ÁREA ANDINA como tampoco participa en la realización de las convocatorias, pruebas, calificación de las misma.*

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, quien actúa a través representante judicial, da contestación a la tutela en los siguientes términos:

*Esta acción es improcedente, en virtud del principio de subsidiaridad previsto en los artículos 86 inciso 3° de la Constitución Política, según la 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.*

*JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU CIRCUITO  
MONTERREY - CASANARE  
Exp. 85162-31-89-002- 2021-00499-00*

Resalta que la inconformidad de la accionante frente a la aplicación de Pruebas Escritas de los Procesos de Selección Nos. 990 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 de 2019 - Convocatoria Territorial 2019, 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 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 .

Sobre las pruebas escritas indicó: *La Fundación Universitaria del Área Andina informa que, revisado los listados de asistencia, se comprobó que la Sra. ANGELA MILENA REYES DÍAZ aspirante admitido al Proceso de Selección ALCALDIA DE VILLANUEVA ASISTIÓ a la prueba escrita el 28 de febrero de 2021.*

Y, además para el accionante se le publicaron los siguientes resultados preliminares así:

Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales: 65,77 (APROBO)  
Prueba sobre Competencias Comportamentales: 68,18

Sobre el acceso al material de la prueba escrita, cita el contenido del artículo 29 del acuerdo rector frente al acceso al material de pruebas y señala que verificado el Sistema SIMO se encuentra que la accionante registró reclamación, por lo que se le otorgó el derecho de acceso a las pruebas, el pasado 23 de mayo de 2021 a las 7:00 AM en el Municipio de Villanueva- Casanare.

Una vez revisado el listado de asistencia, se encuentra que la misma ASISTIÓ al acceso de pruebas escritas y adicionalmente, complementó su reclamación inicial dentro de los dos días hábiles siguientes.

Las reclamaciones fueron resueltas mediante oficio de radicado RECPET-3775 del 30 de junio de 2021, y alcance RECPET-3775-1, en la cual se brindó respuesta de fondo a la inquietud presentada, informándole sobre ítems con doble clave, sus aciertos y desaciertos en la prueba escrita, metodología específica de calificación, ítems eliminados previa calificación.

Sobre el derecho de petición, informa que fue resuelto mediante oficio de radicado DP-AC0521 y DP-AC0513, sin embargo, mediante el alcance RECPET-3775-1, se aclara y precisa que si bien en estos oficios ratifican la respuesta brindada en el oficio RECPET-3775, tal como se explicó en el alcance, respecto a las preguntas 41, 62 y 102 se reitera que se le dio el acierto al aspirante, pero frente a la pregunta 72, no se le dio el acierto en la calificación de la prueba escrita. (Subrayado fuera de texto).

Finaliza señalando que no existe violación alguna de los derechos toda vez que se ha concedido a la 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.

La tutela es improcedente ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, dado que el derecho al debido proceso del accionante en ningún momento se ha visto amenazado. Con fundamento en lo anterior, se solicita declarar 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.

**FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**, puso de presente, “ es preciso señalar que esta delegada dio respuesta de fondo a la solicitud puntual del accionante y el hecho de no acceder a las pretensiones establecidas en el derecho de petición, 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 de fondo a la misma.

Es menester manifestar a este despacho que, no se puede suministrar nuevamente toda la información requerida y detallada en la reclamación y escrito de tutela ya que sería un desgaste absoluto de la administración en este caso del delegado del proceso de selección pues el aspirante puede consultar la misma ingresando con su usuario y contraseña al Sistema SIMO desde el pasado 09 de julio de 2021, y a su correo electrónico personal, por lo que se reitera al Despacho puede consultar los oficios de respuesta adjuntos a este informe”.

De lo anterior se concluye entonces que no existe de por medio ningún tipo de hecho que vulnere los derechos fundamentales de la accionante, y como se pudo determinar la prueba escrita estuvo acorde a los parámetros establecidos. Citó sentencia T-800ª/2011 sobre las subreglas aplicables en este tipo de eventos, partiendo en principio de su improcedencia.

## 5. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

**Problema Jurídico.** Se concreta en determinar si se han vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y al trabajo, que le asiste a la señora **ANGELA MILENA REYES DIAZ**, por parte de la **Fundación Universitaria del Área Andina, la Comisión Nacional de Servicio Civil y el Municipio de Villanueva Casanare**, por no haberse computado la totalidad de respuestas correctas en las pruebas practicadas dentro de la convocatoria en la cual se encuentra inscrita.

El municipio de Villanueva – Casanare; la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, manifiestan en su contestación que la demandante cuenta con otro mecanismo para controvertir los actos administrativos de carácter particular y concreto que ellas profieren con ocasión a la convocatoria territorial – Villanueva, que hoy es objeto de discusión, por lo tanto, previo a resolver el problema jurídico planteado, es del caso verificar la procedencia de la acción de tutela en estos eventos, así:

El artículo 86 de la Carta Política<sup>1</sup> establece que todas las personas (jurídicas y naturales) pueden interponer acción de tutela para reclamar ante los jueces

---

<sup>1</sup> “Art. 86 CP. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actué a su nombre, la protección

mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Igualmente, dicho mandato quedó plasmado en el Decreto 2591 de 1991, artículos 5º y 6º literal primero, que reglamentó el citado precepto constitucional.

Con base en lo anteriores preceptos, la jurisprudencia constitucional, ha determinado que la acción de tutela procede en los siguientes eventos a saber: i) Ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, ii) ante la ineficacia de dicho mecanismo si existe, y iii) como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, aspecto dentro del cual debe verificarse el principio de inmediatez.

Frente al carácter subsidiario de la acción de tutela, el Máximo Tribunal Constitucional en la sentencia C-543 de 1992, afirmó lo siguiente:

*"(...) no es propio de la acción de tutela el de ser un medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales (...)"*.

Puntualizado lo anterior, y al tenor de lo contemplado en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591, la presente acción de tutela se torna improcedente, por cuanto existen otros recursos para controvertir la decisión de la **Fundación Universitaria del Área Andina y la Comisión Nacional del Servicio Civil**, por medio de la cual denegó lo solicitado por la accionante.

## PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela se erige como un mecanismo de rango constitucional, instituido para amparar los derechos fundamentales de las personas cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Este procedimiento tiene un carácter residual o subsidiario, y, por tanto, sólo procede cuando la persona afectada en sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial para que se restablezca el derecho vulnerado o para que desaparezca la amenaza a que está sometido, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Bajo esta premisa, se tiene que el objeto esencial de la acción de tutela es garantizar la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales.

La H. Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional encaminado a la protección inmediata, directa y eficaz de los derechos fundamentales de las personas frente a las violaciones o vulneraciones de que pueden ser objeto, ora

---

inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública..."

por las autoridades públicas, ora por los particulares en los casos previstos por la ley. Pero ha sido enfática la Jurisprudencia Constitucional en señalar que: *"la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten?"*

El principio de subsidiariedad se encuentra consagrado en el artículo 86 de la Carta Política, así como en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 el cual prevé que la acción de tutela no procederá: **"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales"**, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante". (Resaltado y Subrayado del Despacho).

## **DERECHO AL DEBIDO PROCESO**

El artículo 29 Superior consagró el derecho al debido proceso en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. De igual forma, la jurisprudencia constitucional 1 T-565 de 2009. Página 4 de 7 T- 730013105006-2021-00128-00 lo ha definido como un derecho fundamental. En la Sentencia C-980 de 2010, la Guardiania de la Carta precisó:

*"Como es sabido, el debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo "a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas". La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, "con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción".*

Y en torno al ámbito administrativo, expresó:

*"Dentro de ese marco conceptual, la Corte se ha referido el debido proceso administrativo como "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados". Lo anterior implica que, para el correcto desarrollo de los procedimientos, se requiere que la autoridad administrativa observe los requisitos impuestos por el legislador para garantizar la validez de las actuaciones, y la defensa de los intereses de los administrados.*

## **6. CASO CONCRETO**

---

<sup>2</sup> T-565 de 2009.



Ahora bien, como se mencionó en el recuento normativo, el principio de subsidiariedad se encuentra consagrado en el artículo 86 de la Carta Política, así como en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 el cual prevé que la acción de tutela no procederá: "**Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales**, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante".

Así mismo en la sentencia T- 260 de 2018 se precisaron los conceptos de idoneidad y eficacia así: "*La jurisprudencia constitucional ha entendido que el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente los medios judiciales que estén a su disposición, siempre y cuando ellas sean idóneas y efectivas para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. Ha sostenido también que una acción judicial es idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es efectiva cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados*".

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos en el marco de concurso de méritos, la guardiana de la Constitución en sentencia T-059 del 2019 estableció:

*"En desarrollo del artículo 86 y del Decreto 2591 de 1991 es posible sostener que, por regla general, la acción de tutela no procede en contra de los actos administrativos adoptados al interior de un concurso de méritos, en la medida en que, para controvertir ese tipo de decisiones, en principio, los afectados cuentan con medios de defensa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, en este tema, existen dos excepciones: (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso y (ii) cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable."*

Ahora, la eficacia de dar inicio a un proceso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha sido debatida en este tipo de asuntos, pues se ha establecido que las pretensiones dentro del mecanismo ordinario de nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho podrían extenderse en el tiempo de forma injustificada hasta ser resueltas y que las mismas no garantizaban el acceso al cargo para el cual se concursó; sin embargo, con la introducción al ordenamiento jurídico colombiano de la Ley 1437 del 2011 se concedió la oportunidad a los demandantes de solicitar la protección a través de medidas cautelares, lo cual conduce a generar una mayor eficacia y una menor vulneración de derechos.

En efecto, la Corte Constitucional en sentencia T-425 del 2019 expuso que:

*"Así mismo, la Sala advierte que, en ejercicio de dicho medio de control, los accionantes podían solicitar el decreto de medidas cautelares para solicitar la protección y garantía provisional del "objeto del proceso y la efectividad de la sentencia".*

*Teniendo en cuenta que "la posibilidad de suspender en determinados casos las etapas de un concurso de méritos por medio de la acción de tutela no es una potestad exclusiva de la Corte Constitucional",*

JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU CIRCUITO  
MONTERREY - CASANARE  
Exp. 85162-31-89-002- 2021-00499-00

los actores podían solicitar al juez de lo contencioso administrativo: (i) el restablecimiento de la situación al estado en que se encontraba antes de la presunta conducta vulneradora, (ii) la suspensión del concurso por no existir otra posibilidad de superar la situación que dio lugar a la adopción de la medida o (iii) la suspensión provisional de los efectos del acto de invitación a la convocatoria BF/18- 002[74]. Incluso, (iv) podían pedir que el juez administrativo adoptara una medida cautelar de urgencia, si de las particularidades del caso se advertía la necesidad de una intervención perentoria de la autoridad judicial".

Bajo esas condiciones, claramente debe acreditarse la existencia de un perjuicio irremediable, o una actuación arbitraria de las entidades accionadas, en forma tal que permitan flexibilizar el requisito de subsidiariedad para efectos de estudiar la eventual desprotección de derechos fundamentales quebrantados.

Sobre el primer asunto, esto es, la inminencia de un perjuicio irremediable, cabe indicar que éste se presenta siempre que se acrediten algunos requisitos. De esta manera, la corte Constitucional ha señalado en sentencia T-020 de 2021 que:

"En relación con el tercer evento, esta Corporación ha establecido que el perjuicio irremediable debe "(...) ser inminente, esto es, que esté 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 de una persona; y (iv) la respuesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o fundada en criterios de oportunidad y eficiencia, a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable"

Para el caso objeto de estudio no fueron acreditadas esas circunstancias. No se evidencia la urgencia o la impostergabilidad del eventual menoscabo a las garantías derivadas del concurso que aún se adelanta.

En lo que tiene que ver con el derecho al trabajo y el acceso a los cargos públicos, se dijo por esa misma Corporación en sentencia T-425 de 2019:

"La jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho a acceder a un cargo público consiste en la prerrogativa que tiene toda persona de presentarse a concursar, luego de haber acreditado los requisitos previstos en la respectiva convocatoria, y, una vez superadas las etapas del concurso, a evitar que terceros restrinjan dicha opción. Ciertamente, el ámbito de su protección se circunscribe a (i) **la posesión [hace referencia al acto de posesión en un cargo público] de las personas que han cumplido con los requisitos para acceder a un cargo**, (ii) la prohibición de establecer requisitos adicionales para posesionar a la persona que ha cumplido con las exigencias previstas por el concurso, (iii) la facultad del concursante de elegir de entre las distintas opciones de cargos públicos disponibles, de ser el caso, aquella que más se ajuste a sus preferencias y (iv) la prohibición de remover de manera ilegítima a una persona que ocupa un cargo público.

De otra parte, jurisprudencialmente se ha reconocido que el derecho al trabajo contiene tres ámbitos. Primero, el de la libertad de escoger profesión u oficio. Segundo, el de la posibilidad de prestar el servicio contenido en la actividad laboral en condiciones no discriminatorias. Por último, el de que su ejercicio implica una función social. Respecto del derecho al trabajo en relación con el acceso a los cargos públicos, la jurisprudencia constitucional ha indicado que dicha garantía se materializa en cabeza del ganador del concurso, a quien le asiste el derecho a ser

*JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU CIRCUITO  
MONTERREY - CASANARE  
Exp. 85162-31-89-002- 2021-00499-00*

*nombrado en el cargo para el cual concursó, una vez ha superado satisfactoriamente las pruebas aplicadas en la convocatoria. Es, precisamente, en este supuesto que el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del triunfador. Lo anterior significa que la vulneración del derecho al trabajo se produce cuando una acción u omisión arbitraria de las autoridades limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima."*

Ahora bien, pese a que no se tuviera en cuenta lo señalado, debe indicarse que la decisión objeto de desacuerdo no resulta desproporcionada ni puede catalogarse como un perjuicio inminente, conforme pasa a señalarse:

De los documentos allegados al expediente con la contestación a la tutela por la Comisión Nacional del Servicio Civil, y la Fundación Universitaria del Área Andina, se evidencia claramente que a la accionante le fueron resultas sus solicitudes dentro del marco legal. Inicialmente frente a la reclamación presentada luego de conocerse los resultados obtenidos y, posteriormente en desarrollo del derecho de petición por ella elevado.

Ahora bien, no resulta procedente aceptar que como lo contestado fue adverso a sus pretensiones, signifique ello que le vulneraron los derechos fundamentales, que hoy pretende por este medio se le amparen. Como bien se sabe, el núcleo esencial del derecho de petición se concreta con la obtención de una respuesta congruente con lo peticionado y que se ponga en conocimiento de la parte solicitante. Tales elementos no fueron objeto de discusión en esta oportunidad por la accionante.

La queja reside en que la Fundación Universitaria del Área Andina no tuvo en cuenta los aciertos obtenidos en las preguntas 41, 62 y 102. No obstante, revisados los anexos se encuentra probado que mediante oficios de radicados DP-AC0521 y DP-AC0513, efectivamente le dieron respuesta a ese punto, informando que, respecto a las preguntas 41, 62 y 102 le dieron el acierto al aspirante, pero no sucedió lo mismo frente a la pregunta 72.

Adicionalmente, la entidad aclaró que la determinación adoptada no variaba esencialmente el resultado de la calificación. Al respecto indicó en el oficio RECPET-3775-1:

*"En este sentido vale mencionar que este procedimiento no impacta desfavorablemente la metodología de calificación establecida, ya que el puntaje final no se obtiene con un simple conteo de respuestas correctas; por el contrario, depura la prueba aplicada para que ésta evalúe y discrimine adecuadamente. La metodología aplicada no pretende beneficiar o desfavorecer a ningún aspirante, sino garantizar el cumplimiento de criterios de calidad, enmarcado en principios de mérito e igualdad para todos los evaluados." (Subrayas fuera de texto)*

Bajo las anteriores apreciaciones, resulta válido concluir que las hoy accionadas aplicaron el método de evaluación previamente establecido, teniendo en cuenta para ello los aciertos de la participante. Se dijo igualmente que ello no comportaba ninguna variación del puntaje, por lo que el mismo se mantenía en el inicialmente publicado. En cuanto a la pregunta 72, en ese mismo documento se indicó que pese a que inicialmente se señaló que la señora REYES DÍAZ había marcado la opción B, se verificó con la hoja de respuestas que en

verdad había escogido la opción A (según pantallazo de dicho documento). En esa medida, surge evidente que, aún con las modificaciones establecidas, esa respuesta no podía ser tenida en cuenta como favorable a la accionante.

Así las cosas, en el presente asunto se declarará la improcedencia de la acción de tutela por existir otro mecanismo de defensa idóneo, como lo es, el ejercicio de la nulidad simple, o la nulidad y restablecimiento del derecho ante a Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, las cuales pueden ir acompañadas de medidas cautelares contempladas en la Ley 1437 del 2011 para mayor eficacia, máxime que del acervo probatorio no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable que tornen viable la protección constitucional, aún, de manera transitoria.

En virtud de lo anterior, se negará por improcedente la presente acción de tutela.

## **7. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Monterrey, Casanare, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** NEGAR por improcedente la petición constitucional elevada por ANGELA MILENA REYES DIAZ, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Notificar esta providencia a las partes, por los medios más expeditos y eficaces (Art. 30 del Dcto. 2591/1991).

Se Requiere a la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y a la **Fundación Universitaria del Área Andina** para que, de forma inmediata, a partir de la notificación de la presente sentencia publiquen en sus páginas webs oficiales, el contenido de esta sentencia.

**TERCERO:** Si esta providencia no fuere impugnada, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión (art. 32 del Dcto 2591/1991).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**EDNA VIVIANA PEREZ CUEVAS**  
**Juez**

*JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU CIRCUITO  
MONTERREY - CASANARE  
Exp. 85162-31-89-002- 2021-00499-00*

**Firmado Por:**

**Edna Viviana Perez Cuevas**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Promiscuo 002**

**Monterrey - Casanare**

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:

**9af50b7abc67b03119ee6ce3f93e6577401578251cd27c7001189f6692f03312**

Documento generado en 05/11/2021 09:00:13 AM

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