

**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN  
RESTITUCIÓN DE TIERRAS PASTO**

**Sentencia núm. 077**

San Juan de Pasto, diez (10) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Referencia:	Acción de Tutela
Accionante(s):	JOHANA MARIBEL GUZMAN ESTACIO
Accionada(s):	COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC – Y OTROS
Radicado:	52001-31-21-003-2022-00128-00

**I. Asunto:**

Decide este Juzgado, en primera instancia, la acción de tutela de la referencia, formulada por la señora JOHANA MARIBEL GUZMAN ESTACIO contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, LA GOBERNACIÓN DE NARIÑO Y LA UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, buena fe, confianza legítima respeto por el acto propio y al mérito.

**II. Antecedentes:**

**1. Solicitud de amparo.** En sustento del reclamo constitucional, la accionante puso de presente lo siguiente:

Informó que la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC – convocó a concurso público de méritos mediante el proceso de selección No. 1522 a 1526 de 2020 - Territorial Nariño, en sus modalidades de ascenso y concurso abierto, para proveer los empleos en vacancia pertenecientes al sistema general de carrera administrativa.

Señaló que se inscribió y participó en el mencionado concurso de méritos, en el nivel asistencial, con base en los criterios orientadores que establecen los principios de mérito, publicidad, libre concurrencia e igualdad, transparencia y

confiabilidad, establecidos el artículo 28 de la Ley 909 de 2004.

Manifestó que, dentro de las etapas del mencionado concurso, la CNSC procedió a la verificación de requisitos mínimos y practicó las pruebas escritas, las cuales aprobó en debida forma, obteniendo el primer lugar en la etapa de clasificación con un puntaje de 79.25, para acceder al cargo contenido en la OPEC No. 164102.

Indicó que la Comisión Nacional de Servicio Civil CNSC, expidió la Resolución n°. 12364 de 09 de septiembre de 2022, mediante la cual dejó sin efectos los resultados de la prueba escrita y ordenó la realización de una nueva prueba, decisión con la cual se afectaron los derechos fundamentales invocados.

Resaltó que la modalidad abierta para la OPEC 164102, para la cual concursó, no se encuentra viciada de ningún tipo de irregularidad y menos cursa denuncia por fraude comprobado en la presentación de la prueba.

Adujo que la CNSC vulneró el debido proceso en el acuerdo de convocatoria n°. 0360 de 2020, al dejar sin efectos la prueba para todos los participantes, dando lugar a la configuración de una "RESPONSABILIDAD OBJETIVA" y, por conexidad, también desconoció el principio de presunción de inocencia, toda vez que, pese a haberse determinado quienes fueron los aspirantes involucrados en obtención, divulgación y lucro de la actividad, la sanción se aplicó para todos los participantes.

Sostiene que el accionar investigativo si bien orientó a determinar la filtración de cuadernillos de la prueba, no estableció su incidencia en los resultados obtenidos, basado en que las preguntas de éstos, pueden aparecer en los cuadernillos de los demás aspirantes y con ello decidir dejar sin efectos las pruebas y establecer la realización de una nueva.

Con fundamento en lo anterior, solicita que se protejan sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se deje sin efectos, la decisión contenida en la resolución No 12364 de septiembre 9 de 2022, mediante la cual deja sin efectos los resultados de la prueba escrita y determina la realización de una nueva prueba, por no encontrarme dentro de la OPEC investigada por el presunto

fraude. ii) Se ordene a los accionados, respetar mi resultado obtenido en la prueba de conocimientos y permitir que continúe, sin presentar nueva prueba, a las etapas subsiguientes del concurso, teniendo en cuenta que no participe en ningún tipo de fraude, y la OPEC para la cual concurse no cuenta con investigación de fraude. (...)”.

Con la solicitud de amparo se allegaron los siguientes documentos:

- Inscripción en convocatoria del Proceso de Selección n°. 1522 a 1526 de 2020 - Territorial Nariño, en la modalidad de concurso abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de sus plantas de personal. Plataforma SIMO. (Expediente Digital, Portal de Restitución de Tierras 2.0., Consactu 1).
- Aporta capturas de pantalla de resultados de prueba escrita realizada el 06 de marzo de 2022, de pruebas comportamentales, pruebas funcionales, antecedentes, sumatorio total de ítems y del listado de puntaje de aspirantes. (Expediente Digital, Portal de Restitución de Tierras 2.0., Consactu 1).

**2. Actuación procesal.** La petición de amparo constitucional correspondió por reparto a este Despacho Judicial el 31 de diciembre de 2022 y fue admitida el día 02 de noviembre de 2022, mediante auto nro. 266.

En dicha providencia se negó la medida provisional solicitada por la accionante.

Además, por estimar que eventualmente podrían verse afectadas con la presente decisión, se dispuso la vinculación de la UNIVERSIDAD LIBRE y de las personas que hacen parte de la lista de elegibles del Proceso de Selección Nro. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño, así como también, se convocó a aquellas personas que pudieran tener un interés legítimo en el resultado de esta acción de tutela, para que tuvieran la oportunidad intervenir en el presente trámite constitucional, garantizando así el ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa.

### **3. Respuestas de la entidad accionada y las vinculadas frente a la solicitud de amparo.**

**3.1.** La **GOBERNACION DE NARIÑO**, a través de una delegada del Gobernador, solicitó la desvinculación del ente territorial por falta de legitimación por pasiva.

Al respecto, manifestó que la convocatoria en la denominación modalidad abierta, nivel asistencial, OPEC 164102, ofertados en el proceso de selección No. 1522 a 1526 de 2020 - Territorial Nariño, no corresponde a las ofertas públicas reportadas por la Gobernación de Nariño ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, además de considerar que las entidades competentes para realizar pronunciamiento sobre la suspensión provisional de los efectos Jurídicos del Acto Administrativo contenido en la Resolución CNSC n°. 12364 del 9 de septiembre de 2022, son la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre.

Afirmó que, conforme a lo previsto en el artículo 130 de la Constitución Política "*(...) la Comisión Nacional del Servicio Civil es el órgano responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos*", por lo tanto, es el organismo facultado para administrar la carrera administrativa y para adelantar los procesos de selección de conformidad con las OPEC.

Finalmente afirmó que ese ente territorial es respetuoso de las decisiones que se puedan elevar por parte del juez constitucional, con relación a la acción de tutela interpuesta por la accionante.

**3.2.** La **UNIVERSIDAD LIBRE**, en adelante la Universidad, a través de apoderado especial, solicitó que se declare improcedente la acción de tutela formulada.

En resumen, señaló que "*[e]n todo proceso de selección por concurso de méritos, la convocatoria es la regla a seguir tanto por la parte convocante como por todos y cada uno de los participantes o aspirantes, (...)*". Por lo tanto, regido por los principios de mérito, libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos encargados de

ejecutar los procesos de selección, imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos, eficacia y eficiencia, se expidieron los cinco Acuerdos que rigen los Procesos de Selección n°. 1522 a 1526 de 2020, denominados Convocatoria Territorial Nariño.

Afirmó que el único punto de inconformidad de la accionante, lo constituye el hecho de considerar que se le está vulnerando los derechos fundamentales invocados por pertenecer a una de las OPEC del nivel asistencial del proceso de selección de la Convocatoria Territorial Nariño 2020, en razón a que la Resolución N.º 12364 del 09 de septiembre de 2022, determinó únicamente dejar sin efectos las pruebas escritas del nivel asistencial, respecto del cual precisa que la Comisión Nacional del Servicio Civil, previo proceso licitatorio, suscribió con la Universidad Libre el contrato de prestación de servicios n°. 458 de 2021 y una vez la CNSC procedió a adelantar el trámite de la actuación administrativa, tras las irregularidades advertidas en las pruebas escritas del proceso de selección, la Universidad, "en todo momento proporcionó la información, procedimientos y las pruebas solicitadas, demostrando siempre que en cumplimiento de sus obligaciones veló por la reserva, custodia y confidencialidad de las pruebas escritas aplicadas en el proceso de selección Territorial Nariño", por lo que advierte que, *"en ningún momento la CNSC acusa o acusó a la aspirante JHONANA MARIBEL GUZMAN ESTANCIO de haber cometido alguna falta o fraude en el proceso de selección territorial Nariño No 1522 a 1526 -2020. La CNSC hace una investigación y toma decisiones enmarcadas en los principios de IGUALDAD, MERITO Y OPORTUNIDAD, para todos los participantes del proceso a nivel asistencial."*

Realizó una reseña de la construcción y validación de la prueba escrita, señalando que se realizó con un criterio de agrupación, teniendo en cuenta que en el concurso convergen (5) entidades del orden territorial, lo cual implicó *"llevar un proceso de selección con una gran variabilidad de funciones, conocimientos y de empleos, para lo cual se diseñó y formuló la matriz de pruebas, que permitiera evaluar de forma efectiva cada una de las OPEC ofertadas en el concurso"*, las que se estructuraron manteniendo un equilibrio entre especificidad y generalidad, permitiendo compartir ítems de diferentes indicadores que estuvieran relacionadas tanto entre entidades como empleos,

aunado a que se clasifica como “OPEC agrupadas” aquel perfil que, desde el propósito principal del empleo, comparte características con un grupo funcional ya creado, compartiendo funciones, competencias y/o conocimientos y que la Universidad Libre contó con el apoyo de expertos temáticos, enfocados en una unión de las características esenciales de las OPEC, garantizando que estuvieran directamente relacionadas con las mismas. Aplicándose dos tipos de pruebas, “las funcionales de carácter eliminatorio y las comportamentales de carácter clasificatorio, (...)”.

Adujo que no ha existido vulneración al debido proceso y a la igualdad, pues las diferentes etapas del concurso se fundamentan en el mérito y en aplicación a las disposiciones que desarrollan dichos derechos constitucionales, las cuales fueron aceptadas por la accionante al momento de su inscripción, asimismo reiteró que no se ha vulnerado la confianza legítima en tanto que la CNSC y la Universidad han sido cuidadosos en cada una de las etapas del proceso, donde atendiendo a los principios de igualdad, mérito y oportunidad se tomaron las decisiones necesarias.

Así mismo, estimó que no se ha vulnerado el derecho al trabajo, por el hecho de participar en un proceso de convocatoria para acceder a un cargo público de carrera, no se garantiza el puesto de trabajo.

En virtud de los anteriores argumentos, solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela, al considerar que no ha vulnerado los derechos invocados por la accionante.

Con la respuesta a la solicitud de amparo se allegaron los siguientes documentos:

- *Auto No. 449 del 09 de mayo de 2022 proferido por la CNSC "Por el cual se inicia una Actuación Administrativa tendiente a determinar la existencia de irregularidades en las Pruebas Escritas, aplicadas para los empleos del Nivel Asistencial ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño". (Expediente Digital, Portal de Restitución de Tierras 2.0., Consactu 6).*

- *Auto No. 491 del 06 de julio de 2022 proferido por la CNSC "Por el cual se decreta, como medida provisional, la suspensión del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 - Territorial Nariño para el Nivel Asistencial, con ocasión de la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto CNSC No. 449 de 9 de mayo de 2022". (Expediente Digital, Portal de Restitución de Tierras 2.0., Consactu 6).*
- *Resolución No. 12364 del 9 de septiembre de 2022 proferida por la CNSC "Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. CNSC 449 del 9 de mayo de 2022 tendiente a determinar la existencia de irregularidades en las Pruebas Escritas, aplicadas para los empleos del Nivel Asistencial ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño".*

**3.3.** La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC**, a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, manifestó que la presente acción de tutela resulta improcedente, pues para el caso en concreto no es un mecanismo jurídico idóneo para modificar las reglas establecidas en el Acuerdo de la Convocatoria, razón por la cual, recalcó que dicha pretensión debe dilucidarse a través de un juicio procesal administrativo.

Señaló que la accionante se inscribió al proceso de selección, siendo admitida dentro de la etapa de verificación de requisitos mínimos y resaltó, asimismo, que los aspirantes que fueron admitidos realizaron las pruebas escritas, llevadas a cabo el 06 de marzo de 2022.

Hizo un recuento de la actuación administrativa que adelantó, tras conocer una presunta filtración de información de las pruebas escritas llevadas a cabo del proceso de selección antes mencionado en el nivel asistencial, para destacar que en virtud de la Ley 1960 de 2019 *"no se ha dado la consolidación de los resultados definitivos de las diferentes pruebas establecidas en el Acuerdo Rector, para que se proceda a la conformación y expedición de las listas de elegibles; aunado a que las pruebas escritas aplicadas para el Nivel Asistencial fueron dejadas sin efecto en su totalidad con ocasión de la irregularidad presentada."*



Advirtió que la existencia de un proceso de selección está constituido por diversas etapas y se requiere haber superado satisfactoriamente cada una de ellas y siempre y cuando se encuentren en firme, por lo tanto, consideró que los puntajes en las diferentes etapas del proceso de selección constituyen una mera expectativa que no consolida el derecho adquirido y no se ha materializado el principio constitucional del mérito para acceder a cargos públicos. Sostuvo, además, que no se ha vulnerado la confianza legítima porque los derechos subjetivos solo se consolidan con la publicación de la lista de elegibles.

Destacó que el Decreto Ley 760 de 2005 *"obliga a esta CNSC una vez comprobada la irregularidad, a que mediante resolución motivada deje sin efecto el proceso de selección o concurso de forma total o parcial frente a la etapa en que se halle la mencionada irregularidad lo cual no permite discriminar frente a circunstancias particulares de cada aspirante en cada prueba pues se desdibujaría la objetividad de la actuación administrativa."*

Precisó que, la decisión de la CNSC de dejar sin efectos la prueba escrita para el nivel asistencial no es desmedida ni desproporcionada, señalando que es una medida que subsana la irregularidad evidenciada dentro del proceso de selección y reivindica los derechos fundamentales al mérito e igualdad para acceder a empleos de carrera administrativa.

Señaló que las acciones ejecutadas con ocasión a la actuación administrativa estuvieron encaminadas a garantizar la legalidad dentro del proceso de selección mencionado, actuación que no corresponde a una acusación realizada frente a un aspirante en particular, sino que *"busca respaldar la objetividad y transparencia de la Convocatoria como instrumento preferente para establecer el mérito y calidades de quienes aspiren a acceder a un empleo público de carrera, y así evitar que criterios diferentes a las capacidades, preparación y aptitudes personales, sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera administrativa."*

Destacó que del análisis de las pruebas recaudadas, se tiene como cierto que los cuadernillos referenciados en la actuación administrativa perdieron su reserva y específicamente el tipo de prueba "Asistencial Asi003" perdió su cadena de



custodia antes de la aplicación de las pruebas, por lo tanto, concluyó que se encuentra justificada la anulación de la prueba escrita mediante la Resolución 12364 del 9 de septiembre del 2022, “pues esta persigue una finalidad legítima y es la de subsanar irregularidades dentro del proceso de selección, el cual no es discrecional de la CNSC si no de un imperativo legal establecido en el artículo 12 de la Ley 909 de 2004”.

Estableció que interpuso una denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, bajo el radicado núm. 110016000050202210286, sobre el Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño.

Manifestó que las acciones de inscripción en el Proceso de Selección solo cuentan como una mera expectativa y no un derecho adquirido por lo que consideró que, no existen elementos de juicio que indiquen la necesidad de acudir a la medida de suspensión provisional que revelen la configuración de un perjuicio irremediable, ni de la vulneración de los derechos referidos.

Señaló que esta acción constitucional no es el mecanismo jurídico idóneo para “modificar las reglas establecidas en el Acuerdo de Convocatoria”, pues ello debe dilucidarse ante el juez contencioso administrativo, máxime si se tienen en cuenta que dicho acto administrativo goza de presunción de legalidad y, por ende, produce plenos efectos jurídicos respecto de sus destinatarios.

Además, argumentó que no se ha configurado un perjuicio irremediable, por cuanto los accionantes no “demostraron la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama” y no resulta de recibo que esgrima “apreciaciones personales e intereses particulares (...)” para alegar la vulneración de sus derechos fundamentales.

Con base en los anteriores argumentos, solicitó declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, en consideración a que no existe vulneración alguna de los derechos fundamentales de los accionantes por parte de la CNSC.

### III. Consideraciones:

**1. Competencia.** A este Despacho le corresponde conocer la acción de tutela instaurada, en aplicación a lo dispuesto en en los Decretos 2591 de 1991 y 1382 de 2000, compilado en el Decreto 1069 de 2015 que, a su vez, fue modificado por el Decreto 1983 de 2017, que consagra las reglas de reparto para la tutela, y, más recientemente, por el Decreto 333 de 2021, debido al lugar donde tuvo ocurrencia la presunta conculcación o amenaza del derecho invocado y la naturaleza de la entidad accionada<sup>1</sup>.

**2. Acción de tutela.** La acción de tutela es una herramienta jurídica creada por el artículo 86 de la Constitución y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, con la que cuenta toda persona, por sí misma o por intermedio de alguien que actué en su nombre, para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección de sus derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados mediante la acción u omisión de una autoridad pública o, eventualmente, de un particular.

**3.- Problema jurídico.** En el presente asunto corresponde dilucidar si la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC - ha desconocido las prerrogativas básicas de la accionante al debido proceso, trabajo, igualdad, buena fe, confianza legítima y al mérito, mediante la expedición de la Resolución N.º 12364 del 9 de septiembre de 2022, al declarar la existencia de una irregularidad, exclusivamente, en las pruebas escritas aplicadas para los empleos del Nivel Asistencial, ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño, dejándolas sin efecto y ordenando que se vuelvan a practicar.

**4.- Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos proferidos en el marco de un concurso de méritos.** La Corte Constitucional ha establecido que, por regla general, la acción de tutela no

---

<sup>1</sup> El Acuerdo 001 de 2004, por el cual se aprueba y adopta el reglamento de organización y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en su artículo 2º preceptúa que “*La Comisión Nacional del Servicio Civil es un órgano constitucional, autónomo e independiente de las ramas del Poder Público, de carácter permanente del nivel nacional, dotada de autonomía administrativa, personalidad jurídica y patrimonio propio*”.

resulta procedente para controvertir actos administrativos proferidos en el marco de un concurso de méritos, debido a que existen mecanismos administrativos y judiciales para tal efecto, salvo que se utilice como herramienta transitoria para precaver un perjuicio irremediable o que el medio de protección no resulte idóneo o eficaz para la salvaguarda de los derechos fundamentales de la parte accionante.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado:

*"(...) por regla general, la acción de tutela no procede contra los actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos, por cuanto el afectado puede acudir a los medios de defensa disponibles en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para el efecto. **Incluso, con la expedición de la Ley 1437 de 2011, los demandantes pueden solicitar la adopción de medidas cautelares de todo tipo (preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión) cuyo contenido de protección es amplio y admiten su concurrencia dependiendo del caso (según la ley: "el juez o magistrado ponente podrá decretar una o varias" al mismo tiempo), con lo cual se pretende garantizar el acceso material y efectivo a la administración de justicia.** Esta circunstancia debe ser objeto de análisis en el estudio de procedencia de la acción de tutela.*

*"Ahora bien, desde una perspectiva general, la Corte ha sostenido que, pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial. Y, la segunda, cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales.*

*"Sobre esta última, en la Sentencia T-059 de 2019, en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:*

*'Las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le corresponde, establecer si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento. (...)'"*

*"Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que[,] a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico. (...)"*

*"Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito*

*administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales. // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución. (...)"*

*"En el marco específico de las medidas cautelares, la Corte también ha dicho que el juez de tutela tiene la facultad de proteger los derechos fundamentales como objetivo prioritario de acción, y ello lo hace de forma inmediata y con medidas más amplías; y, además, precisó que, aunque se debe revisar dicha herramienta al hacer el estudio de subsidiariedad, lo cierto es que existen importantes diferencias entre la medida cautelar y la acción de tutela, las cuales pueden resumirse así:*

*"(i) es necesario seguir y ajustarse al procedimiento descrito en la norma y acudir mediante abogado debidamente acreditado, situación que no ocurre con la acción de tutela, como quiera que este es un instrumento que puede ser usado de manera personal por el titular de los derechos vulnerados, sin necesidad de seguir una forma preestablecida, (ii) por regla general, para que una medida cautelar sea decretada, es imperativo prestar caución para asegurar los posibles perjuicios que con ésta se puedan causar y, (iii) la suspensión de los actos que causen la vulneración de los derechos no es de carácter definitivo, puesto que estas herramientas son transitorias y, en esa medida, la orden final está sometida a las características propias de cada juicio, en contraposición con la protección que brinda el amparo constitucional, que en principio, es inmediato y*

*definitivo.”*

*En este orden de ideas, se concluye que la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos, y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, cabe examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019.<sup>2</sup>*

**5.- Caso concreto.** De acuerdo con los antecedentes facticos recapitulados en el primer aparte de este proveído, la solicitud de amparo ha sido promovida por la señora JOHANA MARIBEL GUZMAN ESTACIO, para obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, buena fe, confianza legítima y al mérito, los cuales se consideran vulnerados por parte de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, al expedir la Resolución N.º 12364 del 9 de septiembre de 2022, mediante la cual se declaró la existencia de una irregularidad presentada en las pruebas escritas aplicadas para los empleos del Nivel Asistencial, ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño, para dejarlas sin efecto y ordenar que se practiquen de nuevo.

En ese orden, la actora acude a esta acción constitucional para que se deje sin efectos las Resoluciones 12364 de 09 de septiembre de 2022, a fin de la CNSC que continúe con el proceso de selección de la Convocatoria Territorial Nariño, dejando en firme su postulación para al empleo al que optó y así pueda conformarse la correspondiente lista de elegibles.

Revisados los elementos de conocimiento allegados al presente asunto, se encuentra acreditado que, tras recibir una comunicación anónima sobre la supuesta filtración de información de las pruebas escritas aplicadas para los

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 340 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

empleos del Nivel Asistencial ofertados en el marco del Proceso de Selección Nro. 1522 a 1526 2020 – Territorial Nariño, la CNSC adelantó una actuación administrativa, en la que se recaudaron varios elementos de convicción, que culminó con la expedición de la Resolución N°. 12364 del 9 de septiembre de 2022, mediante la cual se declaró la existencia de una irregularidad presentada, únicamente, en dichas pruebas y, por ende, las dejó sin efectos y le ordenó a la Universidad Libre realizar una nuevas Pruebas Escritas para dichos empleos.

Así las cosas, conforme a la jurisprudencia a la que se hizo referencia en el numeral 4 de las consideraciones de esta providencia, la tutela se torna improcedente, porque la accionante tiene a su alcance acudir a uno de los medios de control previstos en la jurisdicción contenciosa administrativa, conforme a las previsiones de la Ley 1437 de 2011, para cuestionar la decisión adoptada por la CNSC, escenario en el cual puede solicitar la práctica de medidas cautelares desde el inicio del proceso.

El Juzgado, además, considera que en el caso no se cumplen las hipótesis desarrolladas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones proferidas en un concurso de méritos, en primer lugar, porque no se presentó como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Al respecto la Corte Constitucional, en Sentencia T-059 de 2019, precisó:

*"Debido a ello, pese a la existencia de medios de defensa ordinarios que puedan ser idóneos para la protección de los derechos fundamentales invocados, lo cierto es que la acción de tutela puede ser procedente, de manera excepcional, con la finalidad de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.*

*Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un*



*sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que, a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico.”*

Además, en todo caso, no es posible inferir la eventual configuración un perjuicio irremediable en este caso, pues éste sólo se consolida cuando el posible daño *"revista cierta gravedad e inminencia más allá de lo puramente eventual, y que sólo pueda evitarse con medidas urgentes e impostergables propias de la tutela"*<sup>3</sup>.

Lo anterior por cuanto la señora JOHANA MARIBEL GUZMAN ESTACIO, si bien manifestó haberse inscrito en el proceso de selección Nro. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño y obtener un puntaje que permitiría continuar con el mismo, lo cierto es que la Comisión Nacional del Servicio Civil inició la Actuación Administrativa *"tendiente a determinar la existencia de una irregularidad en las Pruebas Escritas aplicadas para los empleos del Nivel Asistencial, ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 2020 – Territorial Nariño"* que culminó con la declaratoria de la existencia de una irregularidad presentada en las Pruebas Escritas aplicadas para los empleos a Nivel Asistencial ofertados en el marco del mencionado Proceso de Selección, razón por la cual no alcanzó a adelantarse la conformación de lista de elegibles, etapa que, valga aclarar, generaría en la accionante un derecho adquirido en virtud de la mencionada convocatoria, pues la publicación de resultados corresponde a un acto de trámite y que le dan impulso a la actuación empero no definen el proceso de selección.

Al respecto, conviene traer a colación lo expuesto por la Corte Constitucional, en

---

<sup>3</sup> Sentencia de 1º de septiembre de 2011, exp. 2011-00194-01

la Sentencia SU-067 de 2022 así:

*"Con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, esta corporación ha sostenido, de manera pacífica y reiterada, que los actos administrativos que dan a conocer los resultados de las pruebas son de mero trámite. En la Sentencia T-945 de 2009, la Corte manifestó que «los actos previos a la conformación de la lista de elegibles, entre los que se encuentra la publicación de los resultados obtenidos en las pruebas, son verdaderos actos de trámite en tanto que le dan impulso al proceso de selección, pero no definen la actuación». Este mismo criterio había sido expresado antes, en la Sentencia T-588 de 2008, en la que el tribunal declaró que «[l]a publicación de resultados de las pruebas que se practiquen tiene por finalidad dar impulso y continuidad al proceso, mas no la de definir el resultado del concurso». Por último, de manera más reciente, en la Sentencia SU-617 de 2013, la Sala Plena de esta corporación expresó que «[l]a publicación de resultados de las pruebas que se practiquen tiene la finalidad de dar impulso y continuidad al proceso, mas no la de definir el resultado del concurso de méritos». En consecuencia, la solicitud de dar aplicación a las reglas consignadas en el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 carece de fundamento, pues las resoluciones en cuestión no crearon ninguna «situación jurídica de carácter particular y concreta» ni reconocieron derecho subjetivo alguno.*

*Tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional sostienen que la lista de elegibles es el único acto administrativo que otorga derechos subjetivos. Sobre el particular, esta corporación ha manifestado que «solamente con la conformación de la lista de elegibles, que debe adoptarse mediante acto administrativo, la [A]dministración define la situación jurídica de los participantes puesto que adquieren un derecho particular y concreto que les da la certeza de poder acceder al cargo para el cual concursaron. Durante las etapas del concurso, tan solo tiene una expectativa de pasarlo» [énfasis fuera de texto]. Esta misma postura ha sido acogida por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, que en sentencia reciente declaró que «mientras el participante no supera todas las etapas del concurso y deba ser nombrado*

*en el empleo en atención a la lista de elegibles, "no existe en su favor un derecho propiamente consolidado". En tales circunstancias, solo es factible identificar una "mera expectativa" que impide predicar la transgresión de los derechos invocados».*

Entonces, en el caso sometido a estudio, se estima que el mecanismo de control previsto en la jurisdicción contencioso administrativo resultaría idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la decisión adoptada por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, puesto que se trata de un escenario adecuado para controvertir y cuestionar las razones por las cuales se expidió la Resolución Núm. 12364 de 9 de septiembre de 2022, por medio de la cual se declaró *"la existencia de una irregularidad presentada en las Pruebas Escritas aplicadas para los empleos del Nivel Asistencial, ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño."* y se dejó *"sin efectos las Pruebas Escritas aplicadas por la Universidad Libre, el 6 de marzo de 2022, para los empleos de Nivel Asistencial del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño, desde las etapas de construcción, validación, ensamble, impresión, distribución, aplicación y calificación de las mismas."*

Así las cosas, por cuanto no es dable reemplazar a través de este mecanismo excepcional las acciones ordinarias por medio de las cuales los accionantes pueden demandar lo que aquí reclaman, toda vez que la acción de tutela tiene de carácter eminentemente residual o subsidiario y, por ende, no puede ser simultánea, complementaria ni alternativa, para resolver cuestiones propias de procedimientos ordinarios, se colige que el tema que aquí se debate es ajeno al juez constitucional, motivo por el cual se procederá a declarar improcedente la solicitud de amparo propuesta.

Finalmente, se debe indicar que en lo que toca con la presunta vulneración de la prerrogativa establecida por el artículo 13 de la Carta Política, que no se encuentra acreditado que, frente a una situación o condición similar a la descrita por la accionante, la entidad accionada haya impartido un trato diferente en favor de otras personas, toda vez que se limitó a adoptar medidas frente a las pruebas escritas aplicadas al nivel asistencial, que es donde se pudo establecer de manera

fehaciente que se presentaron irregularidades.

#### IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DE PASTO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

#### Resuelve:

**Primero. DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por la señora JOHANA MARIBEL GUZMAN ESTACIO, identificada con la cédula de ciudadanía n.º 1.085.252.905, contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo. NOTIFÍQUESE** este fallo a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**Tercero. ORDENAR** a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que, inmediatamente se efectúe la notificación de este proveído, proceda a efectuar la publicación de esta providencia de la presente acción constitucional, en su página web para que, las personas que hacen parte de la lista de elegibles del Proceso de Selección núm. 1522 a 1526 de 2020 – Territorial Nariño y los terceros con interés legítimo en el asunto, se enteren del contenido de la misma.

**Cuarto.** En el evento de no ser impugnado, **REMÍTASE** el expediente al día siguiente de la ejecutoria a la Corte Constitucional para su eventual revisión

**Quinto.** Una vez el expediente regrese de la Corte Constitucional, se procederá al **ARCHIVO** del mismo, previas las anotaciones de rigor.

**Notifíquese y cúmplase,**

(firma electrónica)

**LUIS ANDRES ZAMBRANO CRUZ**

**Juez**

p/MC