



Jueza Providente: Dra. CLAUDIA PATRICIA CONSUEGRA CARRILLO
Radicación N°: 08001-31-09-002-2020-00120-00
Procedencia: Oficina Judicial
Asunto a tratar: Acción de tutela de primera instancia
Accionante: CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO
Accionados: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTRO
Decisión: Se declara improcedente
Fecha: Julio, treinta y uno (31) de dos mil veinte (2020)

1º. ASUNTO POR DECIDIR

Entra el Despacho a decidir la Acción Pública de Tutela ejercida por CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO, en causa propia, contra COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, LA UNIVERSIDAD LIBRE Y LA ALCALDIA DE SOLEDAD-ATLCO, respecto de su derecho al debido proceso, al trabajo, igualdad y acceso a los cargos públicos, dentro de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría.

2º. ANTECEDENTES

2.1. Hechos

Como hechos que sustentan la presente acción constitucional, el accionante señala los siguientes:

- Se inscribió en la CONVOCATORIA TERRITORIAL NORTE, proceso de selección N° 744 a 799, 805, 826 y 827, 987 y 988 de la ALCALDÍA DE SOLEDAD.
- Al revisar el cuaderno de preguntas, advierte que las mismas estaban fundamentadas en leyes derogadas, sin opción de respuesta correcta. También hubo preguntas que no tienen relación con los componentes laborales o funcionales a evaluar, por no hacer parte de la competencia del cargo al cual aspiraba.
- El 31 de diciembre de 2019 presentó reclamación ante la CNSC (recurso de reposición) sobre el acto administrativo que emite los resultados del concurso, encontrando fundamento en las preguntas que no hacían parte de las funciones que estipula la ley y los manuales de funciones para el cargo al cual aspira, INSPECTOR DE POLICIA.
- El primer error en que se incurre, fue la imputación de 3 preguntas, fundamentado en que son aquellas preguntas que se encuentran por fuera de los parámetros establecidos, por lo que la UNIVERSIDAD LIBRE decidió imputarlas para la calificación es decir **sumar el puntaje positivo correspondiente al ítem a todos los aspirantes**, lo cual constituye una violación al debido proceso.
- Si bien dicha calificación fue positiva para todos los aspirantes, esta se convierte en un perjuicio atendiendo que la prueba es eliminatoria, es decir, las tres preguntas pudieron convertirse en diferencia a favor o en contra de los aspirantes mejorando o en detrimento del puntaje.
- Se excedieron en sus funciones la CNSC como la UNIVERSIDAD LIBRE al imputar las preguntas, ya que dicho evento no se encuentra descrito en el ACUERDO 20181000006316 del 16 de octubre de 2018, el cual es vinculante para los intervinientes en el concurso.

- Al imputar las 3 preguntas se está aceptando que el cuestionario tiene falencias, que no estaba acorde con lo que se pretendía evaluar, demostrándose que existe un error aritmético que altera la escogencia del funcionario idóneo.
- Señala que el puntaje obtenido fue superior al establecido para ganar dicha prueba, pero con todos los errores e inconsistencias lo dejan en una posición de desacuerdo y sin estabilidad jurídica respecto del concurso.
- Pese a las inconsistencias, el 5 de mayo de 2020, se niega la reclamación que presentó, apoyándose para ello, la UNIVERSIDAD LIBRE, en la afirmación: *...los términos de la convocatoria, no prevén la posibilidad de realizar la aplicación de la prueba en fechas distintas a las establecidas en el cronograma de la convocatoria, ni tampoco, la CNSC dispuso algo contrario; de tal suerte que no preverse ninguna circunstancia o situación particular (como la expuesta en su escrito de reclamación) que permita acceder a lo solicitado, la resolución de fondo no puede ser otra que la negativa a lo peticionado.*
- Las respuestas a las reclamaciones de antecedentes se publicarán (sic) el día 2 de julio de 2020, etapa final del presente concurso pasando por alto todas las irregularidades y falencias del presente concurso y lo peor sin subsanarlas.
- Respecto de las preguntas 23, 25, 26, 27, 28, 39, 30 y 46, no se debate si estaban dentro de los ejes temáticos, pues para ello la UNIVERSIDAD LIBRE era la encargada de encontrar la relación entre las funciones de los INSPECTORES DE POLICIA con las funciones de los INSPECTORES DE TRANSITO o de FAMILIA, aquí el tema es que acogiendo a lo descrito en el art. 29 del Acuerdo 6316 del 2018 dichas preguntas no podían ingresar en el marco de las PRUEBAS DE COMPETENCIAS FUNCIONALES, por no corresponder a las competencias de los INSPECTORES DE POLICIA, por lo que tales preguntas alteran el fin de la convocatoria.
- Un segundo problema subyace en lo relacionado con las preguntas número 1, 2, 3 y 5, ya que se fundan en funciones derogadas, no existiendo una opción de respuesta correcta entre las suministrada por el evaluador.
- Respecto de dicha circunstancia la CNSC indicó inicialmente que ello resultaba imputable a la Alcaldía de Soledad, pero ante la reclamación manifiesta que conforme los manuales de funciones son válidas, el haberse formulado preguntas derogadas no es responsabilidad exclusiva de la Alcaldía de Soledad, sino igualmente de la CNSC como de la UNIVERSIDAD LIBRE.
- Se evidencia la cantidad de falencias y errores de procedimiento en la presente convocatoria, como lo son las 12 preguntas inocuas para evaluar competencias laborales acortes con el cargo de inspector de policía.
- Además, las 3 preguntas que fueron imputadas, por estar por fuera de los parámetros de evaluación, suman un total de 15 preguntas que son equivalentes al 18.75% de las preguntas de conocimiento, lo que daría un margen de error respecto de la calificación idónea para el cargo, dejando sin estabilidad jurídica a los concursantes, ya que se afecta el resultado de la convocatoria, ya que se modificó el puntaje de unos concursantes en perjuicio de otros.

2.2. De las pretensiones

En consecuencia solicita que le sean tutelados sus derechos fundamentales, se declare la ilegalidad de las pruebas escritas realizadas, consecuente con ello se ordene a los accionados volver a practicarlas. Como prueba de sus afirmaciones, anexó las



siguientes copias: 1. Reclamación del 21 de enero de 2020; 2. Parte de la Respuesta PQR 201901310094; 3. Respuesta reclamación; 4. Aviso publicación reclamaciones CNSC.

2.3. De los descargos

2.3.1. Apoderado Especial de la Universidad Libre, informó:

- Como es verdad sabida, en 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, toda vez que la misma constituye: *"...la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos.*
- En ese orden de ideas, 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 61 Acuerdos que rigen los Procesos de Selección No. 744 a 799, 805, 826 y 827 de 2019 denominados Convocatoria Territorial Norte.
- El día 01 de diciembre de 2019 se realizó la prueba escrita sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales, prevista para los procesos de selección Nos. 744 a 799, 805, 826, 827, 987 y 988 de 2018 y el día 23 de diciembre de la misma anualidad se publicaron los resultados de las mismas; por lo tanto, a los aspirantes les asistía la posibilidad de formular reclamación frente a los resultados obtenidos en la prueba escrita dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de publicación de dichos resultados, derecho que el accionante ejerció dentro del término establecido, mediante la plataforma SIMO (Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad), conforme a lo dispuesto en los artículos 32 y 33º, capítulo V de los Acuerdos de Convocatoria.
- El aspirante formuló oportunamente su reclamación en contra de los resultados obtenidos en las pruebas escritas sobre competencias básicas funcionales y comportamentales mediante radicados SIMO 267632411 – 292667064.
- Dicha situación por sí sola torna improcedente la tutela por desconocimiento de los requisitos de subsidiariedad y residualidad.
- El único motivo de inconformidad del accionante, lo constituye el hecho de considerar que las accionadas han vulnerado sus derechos fundamentales, al no encontrarse conforme con los resultados obtenidos en la prueba escrita, al considerar que los ejes temáticos no guardaban relación el empleo a proveer, así como con los ítems 1,2, 3, 5, 23, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 46 de la prueba sobre competencias funcionales y con aquellos que fueron imputados.
- De conformidad con el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación del aspirante a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias y calidades requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades de un empleo.
- Los Acuerdos de la Convocatoria incluyen la aplicación de las siguientes pruebas escritas, orientadas a identificar a los candidatos más idóneos para ejercer los empleos

- ofertados en los Procesos de Selección Nos. 744 a 799, 805, 826, 827, 987 y 988 de 2018:
- a) *Prueba de Competencias Básicas:* Con esta prueba se evaluó el conjunto de características generales (conocimientos aplicados, habilidades, aptitudes y rasgos) que los servidores públicos deben tener para poder desempeñarse exitosamente en el contexto de lo público o en las entidades del Estado.
- b) *Prueba de Competencias Funcionales:* Con esta prueba se evaluó la capacidad del aspirante para aplicar en un contexto laboral específico, conocimientos y otras capacidades y habilidades, definidas según el contenido funcional del empleo para el que concursa, que le van a permitir desempeñar con efectividad las funciones del citado empleo.
- c) *Prueba de Competencias Comportamentales:* Con esta prueba se evaluaron las variables psicológicas personales, así como las habilidades, rasgos, aptitudes laborales y actitudes del aspirante que potencializarán su desempeño laboral en el empleo para el que concursa, de conformidad con el correspondiente Manual de Funciones y las disposiciones de los artículos 2.2.4.6 a 2.2.4.8 del Decreto 1083 de 2015.
- Para efectos de la construcción de las Pruebas de Competencias Básicas, Competencias Funcionales y Competencias Comportamentales, la CNSC estableció el modelo de Pruebas de Juicio Situacional para las pruebas escritas, por lo tanto, las preguntas que conformaron las pruebas se elaboraron con base en situaciones relacionadas con el contenido funcional de los empleos convocados, el contexto de la Administración Pública colombiana, el contexto institucional, entendido como las generalidades del funcionamiento de las entidades estatales y el contexto de las problemáticas sociales, económicas, culturales y políticas actuales de Colombia.
 - En relación con la inconformidad respecto del puntaje obtenido, informa que debido a la reserva que exige la Ley 909 de 2004, las pruebas construidas fueron diseñadas exclusivamente para las convocatorias y su análisis se realiza posterior a la aplicación.
 - Teniendo en cuenta que las personas que se presentan a cada uno de los empleos pertenecen a grupos con características diferentes, hace que las pruebas diseñadas y aplicadas a los concursantes se ajusten a estas diferencias, por lo tanto, así como a cada OPEC se le asigna una prueba, de la misma manera es necesario implementar un método de calificación que facilite comparar el desempeño del concursante frente a su grupo de referencia y que además permita discriminar a aquellos concursantes con un alto desempeño de aquellos con bajo desempeño.
 - Para la convocatoria Territorial Norte se decidió utilizar seis métodos de calificación, para la selección de una metodología, se tuvo en cuenta la cantidad de vacantes del empleo, la cantidad de concursantes que se presentaron y el desempeño de cada uno de estos en la prueba. Aclara que, si bien las calificaciones en la convocatoria Territorial Norte contempla diferentes métodos de calificación, ningún concursante dentro de su grupo de empleo (OPEC) fue calificado con una metodología diferente, por ejemplo, al empleo 75732 se presentaron 272 personas, todas ellas fueron calificadas con el mismo método de calificación.
 - La puntuación obtenida por activa en las pruebas básicas y funcionales, se calculó a partir del sistema de calificación denominado Puntuación Directa. Este sistema de calificación representa el porcentaje de aciertos que usted obtuvo sobre el total de ítems presentes en la prueba.
 - Una vez realizadas las operaciones matemáticas, se determinó que activa tuvo 57 aciertos (teniendo en cuenta que a la prueba sobre competencias básicas y funcionales se le imputaron 2 ítems de los 80 inicialmente incluidos en la prueba). Al hacer la respectiva transformación, su puntaje final es 71,25, resultado que fue verificado con el publicado oportunamente, por lo que no procede una recalificación de las pruebas sobre competencias básicas y funcionales.
 - Señala que no existió modificación de su puntaje en la calificación de la Prueba Comportamental, ya que el aspirante pertenece al grupo de los concursantes a quienes

se les realizó el cálculo de manera correcta, en la que tuvo 33 aciertos de 50 posibles, obteniendo un puntaje de 66,00.

- Respecto a la inconformidad con los ítems de la Competencias Funcionales expuesto en el numeral 5.1. de la demanda de amparo, indica que si existía respuesta plausible para cada una de ellas.
- Con respecto a las preguntas 23 , 25, 26, 27,28, 29, 30 y 46, que no tienen nada que ver con las funciones que se deben evaluar a un aspirante a un cargo como el de inspector de policía, informa que, los ejes temáticos establecidos para la Convocatoria Territorial Norte, surtieron un proceso técnico para su definición y validación del contenido de los mismos, que se basaron en los perfiles funcionales de cada uno de los empleos convocados, teniendo como referencia el propósito, las funciones y las necesidades institucionales de todas la entidades vinculadas en el proceso de selección el cual se realizó con el acompañamiento y aval de la Comisión Nacional del Servicio Civil, cada una de las entidades territoriales involucradas y un grupo de expertos temáticos de la Universidad Libre. Como resultado de este ejercicio se generó la definición de ¿Qué evaluar?, obteniendo la identificación y validación de los dominios temáticos y atributos objeto de medición y evaluación en cada una de las pruebas a aplicar en la Convocatoria.
- Las preguntas referidas hacen parte de la evaluación en contexto del eje normas de conciliación, el cual fue debidamente validado, al igual que la pregunta No. 46 la cual hace parte de derecho policivo.
- En ese sentido, mediante el análisis realizado por el equipo de expertos de la Universidad Libre, los ejes temáticos de DERECHO POLICIVO, COMISIONES - PRÁCTICA DE DILIGENCIAS EMBARGO Y SECUESTRO, CONVIVENCIA CIUDADANA y NORMAS DE CONCILIACIÓN, guardan la debida relación tanto con el propósito como con las funciones del empleo, para el cual se participó.
- Por lo anterior, la Universidad Libre siguiendo las orientaciones de la CNSC para la construcción metodológica de las pruebas y los perfiles de los empleos, diseñó los instrumentos mediante los cuales se evalúan las competencias desde una visión holística, no solo desde el punto de vista de la evaluación de conocimientos memorísticos; es por ello que los aspirantes al presentar las pruebas encuentran en ellas que algunas competencias que están relacionadas directamente con los saberes y conocimientos requeridos para la ejecución de una labor, que pueden ser propios de una disciplina particular, así como competencias que se relacionan con el comportamiento habitual de las personas, con estrategias que emplean para desarrollar su trabajo de la mejor manera, o con atributos personales que favorecen la ejecución de una actividad.
- En cuanto a la petición de anulación de las pruebas informa que, la carrera administrativa *"es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público"* (Ley 909 de 2004). Siendo el mérito el criterio rector del acceso a la función pública, es el fundamento del concurso público como herramienta principal para seleccionar de manera imparcial al personal más idóneo y calificado para cumplir con las funciones estatales y de este modo salvaguardar el interés general.
- De otra parte, con el objeto de aclarar la inconformidad que presenta el concursante, al considerar que dentro de las funciones del Inspector de Policía no se encuentran aquellas orientadas a realizar comisiones de embargos y/o secuestros, aclara que en procedimiento para la selección de los ejes y sub ejes temáticos, se determinan los

ítems para construir las pruebas mediante las cuales se puede valorar la idoneidad, los conocimientos y capacidades de los postulantes, quienes se encuentran con las expectativas de lograr vincularse en un cargo público.

- Aclara que previamente a la apertura de la convocatoria, el jefe de personal o quien haga sus veces en la entidad, debe reportar los empleos vacantes pertenecientes al sistema general de carrera administrativa a la CNSC, una vez se tienen los empleos a proveer, determinaran conjunta y armónicamente con la CNSC los ejes y sub ejes temáticos a aplicar, los cuales se proyectan con fundamento en el manual actualizado de funciones y competencias laborales, con el objeto de determinar el perfil del cargo, las funciones y requisitos, conforme lo reglamenta los Decretos 1083 de 2015 y 051 de 2018.
- Una vez definido los ejes temáticos, estos son validados por los expertos de la Universidad Libre, quienes proceden a realizar nuevamente un análisis con base en los Manuales Específicos de funciones y Competencias Laborales, razón por la cual validaron las funciones que deben desarrollar los Inspectores de Policía, entre las cuales se encuentran comisiones, embargos o secuestros.
- Agrega que, los expertos de la Universidad Libre se remitieron a lo dispuesto por el Artículo 116 de la Constitución Política, que reglamenta: "(...) *"Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos (...)"*.
- Como la norma transcrita se evidencia que se trata de un principio constitucional, que es la norma de normas y de máxima jerarquía de las mismas, razón por la cual es de obligatorio cumplimiento y es con base en ella que debe existir colaboración administrativa entre las diferentes ramas del poder público.
- De la lectura de la Sentencia emitida por la Honorable Corte Constitucional No. C-223, como lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia afirmó que *"la potestad de decidir el derecho, constitucionalmente está atribuida –y reservada- prevalentemente a los jueces, salvo concretas excepciones puntualmente regladas (artículo 116 Superior)"*. En este sentido, otros servidores pueden contribuir a materializar las resoluciones judiciales bajo la óptica de la colaboración armónica entre los órganos y las ramas del poder público, sin estar habilitados para administrar justicia, como en el caso de los inspectores de policía. Entonces, arguye que la materialización de diligencias judiciales, como la entrega o el secuestro de bienes bajo la figura del despacho comisorio, no traslada la facultad de administrar justicia y *"su gestión se halla desprovista de cualquiera injerencia resolutoria desde el punto de vista judicial (...)"*, se evidencia que al prohibir que los Inspectores de Policía puedan colaborar con la rama judicial para atender despachos comisorios sobre secuestro y entrega de bienes, se estaría contrariando el Artículo 116 de nuestra Constitución que protege el principio de colaboración armónica entre las ramas del poder público, como el derecho de acceder a la administración de justicia.
- Por su parte, la Guía de Orientación al Aspirante a Pruebas Escritas, publicada con la debida antelación en las páginas Web de la CNSC y la Universidad Libre, proporcionó a los aspirantes los ejes temáticos, los cuales son una muestra representativa de aspectos o contenidos establecidos por cada entidad, a partir de los cuales se definieron y elaboraron las pruebas de competencias básicas y funcionales del actual concurso público de méritos.
- Una vez verificados los ejes publicados en la Guía de Orientación al Aspirante para la aplicación de pruebas escritas correspondientes a los empleos ofertados en la presente convocatoria, se constata que corresponden a los evaluados en las pruebas presentadas por los aspirantes y a las competencias esperadas según el perfil del empleo, y a su vez están directamente relacionadas tanto con el propósito como de las

funciones de cada empleo, ya que como se indicó anteriormente están formuladas bajo el modelo de evaluación por competencias y no de conocimientos, desde el enfoque de juicio situacional.

- Respecto a la existencia de 12 preguntas inocuas, como las califica el accionante, indica que el resultado del análisis psicométrico de la prueba PROF037 de la Convocatoria Territorial Norte evidencia que, al contrario de su tesis sobre la calidad de los ítems, estos están ente los parámetros válidos para inferir que las pruebas responden al propósito con el que se construyó y que la calidad de los distractores se mantuviera entre los parámetros esperados.
- Con relación a la afirmación de la imputación “de más de 3 preguntas”, en concordancia con lo mencionado al principio de su contestación los ítems imputados para la prueba en referencia al actor fueron dos, los cuales pertenecen a la prueba de competencias básicas posiciones No. 19 y 23, otorgando el punto sobre aquellos ítems que mostraron un comportamiento fuera de los estándares psicométricos esperados.
- Efectivamente 15 ítems, corresponde al 18.75%; No obstante, aclara que el modelo implementado por el proceso de selección que acá nos ocupa, para efectos de la construcción de las Pruebas de Competencias Básicas, Competencias Funcionales y Competencias Comportamentales no evalúa conocimientos, dado que está fundamentado en la evaluación por competencias, con el propósito de seleccionar a aquellos concursantes que presentan mejor desempeño evidenciando sus capacidades, en diferentes contextos y con base en los requerimientos de calidad y resultados esperados en el sector público, las funciones inherentes a un empleo; capacidades que están determinadas por los conocimientos, destrezas, habilidades, valores, actitudes y aptitudes que debe poseer y demostrar el empleado público; lo cual se realiza mediante el modelo de Pruebas de Juicio Situacional.
- El accionante como todos los demás concursantes del presente proceso de selección, tuvo la oportunidad para presentar las reclamaciones que consideró necesarias frente a los resultados obtenidos en las pruebas escritas sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales, dentro de los términos procesales establecidos por los Acuerdos de Convocatoria. Posterior a esto, también contó con el derecho de acceder presencialmente a los cuadernillos de la prueba presentada, las hojas de respuestas por él seleccionadas y la hoja clave de respuestas; finalmente, puedo ejercer su derecho de contradicción con relación a lo evidenciado en la jornada de acceso, ampliando así sus inconformidades con respecto a los resultados obtenidos en las pruebas escritas.
- Al accionante se le garantizaron sus derechos al debido proceso administrativo, de contradicción, defensa y debido proceso, se confirman los resultados obtenidos por el tutelante, en las pruebas básicas, funcionales y comportamentales.
- La respuesta emitida frente a la reclamación efectuada en el marco de las pruebas escritas sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales; se finca en un estudio con las connotaciones propias de lo que la jurisprudencia de las altas corporaciones en materia constitucional han denominado como criterio razonable; es decir, que la decisión se soporta en un claro, moderado y reflexivo argumento jurídico que esboza fundamentos de hecho y de derechos alejados de cualquier tipo de arbitrariedad y, por ende, carente siquiera de indicios que permitan la configuración de una vía de hecho, lo que conlleva ineludiblemente a la improcedencia del amparo constitucional.

- Existen los recursos de ley al alcance de todos los participantes o concursantes a efectos de que estos puedan cuestionar cualquier tipo de error, ya sea de forma o de fondo, directamente ante el ente público que se encuentre a cargo del proceso de selección, con el objeto de que éste determine si hay lugar a la modificación, aclaración o revocatoria del acto administrativo cuestionado
- Tales recursos en muchos eventos también se erigen como presupuesto necesario para poder acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, conociéndose su ejercicio como agotamiento del recurso obligatorio en sede administrativa, antes llamada vía gubernativa; lo que en otras palabras enseña que el interesado para poder hacer uso del derecho fundamental del libre acceso a la justicia, deberá previamente haber elevado reclamación directa mediante precisos mecanismos de defensa establecidos en la ley o normas de carácter procedimental que regulan el asunto en cuestión.
- Resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, como se anotó en el acápite anterior, nuestras actuaciones y decisiones frente al caso del accionante, se ajustaron a las reglas del concurso, de tal suerte que no se vislumbra quebrantamiento a derecho fundamental alguno.
- Al actor, como al resto de aspirantes, se le dio a conocer en su oportunidad las condiciones generales para que participara, entre las cuales se encuentra superar la fase de pruebas escritas, de conformidad con lo establecido en los Acuerdos de la pluricitada Convocatoria. Por lo tanto, la inobservancia, desavenencia o discrepancia del accionante a las reglas de concurso no puede ser justificación suficiente para acoger sus pretensiones ante ninguna instancia, mucho menos dentro del trámite de una acción de tutela.
- El accionante puede hacer uso del medio de control denominado acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo que dispuso su exclusión por no superar la fase de pruebas escritas y contra el que resolvió su reclamación no modificando lo decidido; lo que es bien sabido que obstruye al juez de tutela cualquier posibilidad de intervención
- Sin mayores elucubraciones se vislumbra que no ha existido vulneración al derecho de igualdad por la falta absoluta de prueba, que permita acreditar que frente a otro concursante o participante en iguales o similares condiciones a las suyas, se le haya dado un trato diferente, por lo tanto, al no poderse predicar en su caso la identidad entre dos supuestos de hechos en comparación frente a los cuales se haya tenido un tratamiento distinto, la conclusión no puede ser otra que la inexistencia de vulneración al artículo 13 de la Constitución Política de Colombia.
- Tampoco puede predicarse violación al debido proceso, cuando lo que pretende el tutelante es todo lo contrario, intentar por un medio no idóneo, cambiar las reglas bajo las cuales se debe regir el mismo proceso de selección por méritos, pasando por alto el Acuerdo de Convocatoria y buscando participar en una convocatoria en la cual no se encuentra satisfechos con el resultado de las pruebas escritas que evalúan los conocimientos requeridos para ocupar el cargo por el cual concursa.
- No existe vulneración al derecho al trabajo y de accesos a la carrera administrativa, ya que de conformidad con los artículos 5 y 6 de los Acuerdos de Convocatoria, no se ha violado ninguno de los derechos enunciados en este numeral, pues la elaboración y posterior calificación de las pruebas escritas se fundamenta de manera irrestricta en el mérito y en la aplicación de las disposiciones que desarrollan dichos derechos constitucionales en los Acuerdos de Convocatoria, las cuales fueron aceptadas por el tutelante al momento de su inscripción. Adicionalmente, porque se está



siguiendo con el procedimiento legal establecido para esta convocatoria. El hecho que el aspirante no haya obtenido un resultado favorable en las pruebas escritas, no significa que se haya vulnerado derecho alguno.

Solicita se deniegue el amparo deprecado. Con su respuesta anexo: 1. Escritura Pública número 1814 del 03 de octubre de 2019 de la Notaría Veintitrés (23) del Círculo de Bogotá; 2. Respuesta a la reclamación formulada por el accionante fechada mayo de 2020, la cual fue publicada en los canales de comunicación establecidos en la convocatoria el pasado 03 de junio de 2020.

2.3.2. JORGE MARIO PARRA GUZMÁN, en su condición de TERCERO INTERESADO en las resultas de la presente acción constitucional, indicó:

- Las preguntas formuladas por la UNIVERSIDAD LIBRE en las pruebas escritas para la "Convocatoria 755 de 2018 – Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría", si guardan estrecha relación con los componentes básicos, laborales y funcionales para el puesto público ofertado.
- Así como sucede en los despachos judiciales, las inspecciones de policía no son ajenas a la congestión de sus procesos, razón por la cual es factible encontrar procesos policivos que datan desde hace algunos años, a los cuales se le debe aplicar forzosamente la normativa contenida en el Decreto 1355 de 1970.
- Es evidente que el accionante durante el proceso de inscripción, no observo en su totalidad las labores a desarrollar en la respectiva "OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría", pues en ella, se encuentra completamente detallada que unas de las funciones a ejercer es la siguiente: "26) Conocer en primera instancia las contravenciones comunes ordinarias de que trata el Decreto Ley 1355 de 1970, excepto las que competen a la Policía Nacional, conocer de los delitos y contravenciones que las normas de conmovión interior y demás normas y disposiciones vigentes le asignen"
- Los operadores de los concursos de méritos tienen plena facultad para imputar o anular las preguntas realizadas en las pruebas escritas, cuando estas no cumplen con su objetivo en cuanto su confiabilidad, esto siempre y cuando se aplique los procedimientos estandarizados de las estadísticas y la psicometría. Véase SU-617 de 2013.
- No es cierto lo declarado por el accionante, la pregunta que quiere desconocer, si hace parte de los componentes básicos, laborales y funcionales para el puesto público ofertado.
- Si bien es cierto, que de acuerdo el artículo 206º de la ley 1801 de 2016 "Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana" prohibió a los Inspectores de Policía realizar diligencia por comisión de los jueces, no es menos cierto que dicha, labor se deberá ejecutar en aquellos procesos policivos que iniciaron en vigencia del Decreto 1355 de 1970.
- Es palpable que el accionante nunca tuvo en cuenta las funciones que exigía la OPEC de la referencia, la cual requería tener pleno conocimiento de las normas aplicable para un caso determinado, es decir la ley 1801 de 2016 o la establecida en el Decreto 1355 de 1970.
- No es cierto lo declarado por el accionante para las preguntas 2, 3 y 5 pues como se expuso en puntos anteriores, el hoy inconforme nunca observo que las respuestas a las preguntas planteadas se podían resolver aplicando el Decreto 1355 de 1970, normativa que tuvo que ser de su pleno conocimiento por estar incluida dentro de las funciones de la OPEC.

- Las preguntas que quiere desconocer respecto al tema de conciliación, si hace parte de los componentes básicos, laborales y funcionales para el puesto público ofertado.
- Es evidente que el accionante, desconoce una serie de COMPETENCIA RESIDUAL que son atribuibles de los Inspectores de Policía en aquellos casos donde no exista o no encuentren funcionando la autoridad competente, situaciones que se encuentran por fuera de las funciones establecidas en la ley 1801 de 2016.
- El artículo 98 de la Ley 1098 de 2006 estableció la Competencia Subsidiaria, la norma expresamente dice que en los municipios en donde no haya Defensor de Familia, las funciones de éste estarán en cabeza del Comisario de Familia; en ausencia de este último, las funciones asignadas al Defensor y al Comisario de Familia corresponderán al Inspector de Policía.
- El resultado obtenido por el accionante, obedece al desconocimiento de las normas legales que rigen la materia, las cuales fueron pasado por alto por el actor, a la hora de responder las preguntas durante la prueba escrita y no como consecuencia de alguna irregularidad durante el concurso de mérito.
- El accionante en ningún momento demuestra siquiera sumariamente el perjuicio irremediable que pudo sufrir por parte de COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - UNIVERSIDAD LIBRE como consecuencia de la calificación de las pruebas escritas, las cuales se realizaron en apego a los canones establecido en el Acuerdo No. CNSC - 20181000006316 del 16 de octubre de 2018.
- El hoy demandante fue el único responsable del puntaje obtenido en las pruebas escritas, pues queda completamente demostrado, que no logro resolver las preguntas formuladas con base a la normativa aplicable para el caso en concreto.

Con fundamento en lo anterior, solicita se desestimen las pretensiones del accionante, y se declare la improcedente del amparo deprecado. Se anexo: 1. 1. Constancia de inscripción de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría”; 2. Pantallazo de las funciones de las funciones de policía establecidas en la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría”.

2.3.3. El asesor jurídico de la Comisión Nacional del Servicio Civil, consideró:

- Requiere el accionante que se declare la ilegalidad de las pruebas escritas y del cuestionario por ser contrario a la ley y se ordene la aplicación de nuevas pruebas escritas, sin embargo, es importante mencionar que la Corte Constitucional, en reiteradas sentencias ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial con carácter residual y subsidiario, por ende, resulta improcedente en este caso, toda vez, que la acción de tutela NO es un mecanismo jurídico dirigido a modificar las reglas establecidas en el Acuerdo de Convocatoria del Proceso de Selección, razón por lo cual, dicha pretensión deberá dilucidarse a través de un juicio procesal administrativo cuyo juez natural es el Juez Contencioso Administrativo, el cual podrá solicitar las medidas cautelares dispuestas en el CPACA, y no el juez de tutela.
- Resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, las actuaciones y decisiones frente al caso del accionante, se ajustaron a las reglas del concurso y lo que pretende el tutelante es todo lo contrario, intentar por un medio jurídico no idóneo, cambiar las reglas bajo las cuales se debe regir el mismo proceso de selección por méritos, pasando por alto el Acuerdo de Convocatoria. Además, cabe señalar que el

proceso de selección ya superó dicha etapa de aplicación de pruebas y la de valoración de antecedentes. Actualmente el proceso se encuentra en la conformación de Lista de Elegibles.

- Apelando al carácter subsidiario de la acción constitucional, es en sede judicial administrativa donde se debe resolver las pretensiones que vía tutela quiere obtenerse. Ello, porque lo pretendido con la presente acción de tutela es exponer la presunta ilegalidad en la práctica de pruebas básicas y funcionales por parte del operador del Concurso y la CNSC, y por ende del acto de trámite que en sede administrativa se expide al momento de publicar los resultados, no siendo la acción de tutela el medio judicial procedente.
- La presente acción carece de requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues, la simple inconformidad del accionante frente al proceso de selección no es excepcional (no existe perjuicio irremediable), pues, en últimas, la censura que se presenta hace referencia a la ilegalidad de las preguntas de las pruebas escritas básicas y funcionales y al resultado obtenido por el aspirante, pues, en todo caso se trata de condiciones que impiden usar la tutela como un mecanismo principal, toda vez que bien pueden ser combatidas a través de los medios judiciales dispuestos para tal fin.
- En el presente caso, el accionante no demuestra la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama en cada caso concreto; sino que no existe perjuicio irremediable en relación con controvertir la ejecución de la etapa de las pruebas escritas, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la ley.
- El señor CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO, se inscribió con el ID 187612727 para el empleo identificado con Código OPEC 75732, perteneciente a la Alcaldía Municipal Soledad - Atlántico, Proceso de Selección No. 755 de 2018- Territorial Norte, quien en las Pruebas escritas de competencias básicas y funcionales obtuvo un puntaje de 71,25 superior del mínimo aprobatorio de 65 puntos, razón por la cual continuó en el proceso de selección.
- Asimismo, el resultado obtenido por el aspirante en las pruebas comportamentales fue de 66.0, finalmente en la valoración de antecedentes, el accionante obtuvo un puntaje de 28.0, resultados que fueron verificados en el aplicativo SIMO de la CNSC.
- Al consultar el aplicativo SIMO, se evidenció que Cristian Camilo Herazo Camargo, hizo uso de su derecho a presentar reclamación mediante radicado No 267632411 por lo cual la Universidad procedió a dar respuesta mediante radicado No 305743490, documento que se envía como anexo en el presente informe.
- La Universidad Libre, al dar la respuesta a la reclamación inicial presentada por el aspirante, está cumpliendo con lo establecido en el Acuerdo de Convocatoria, por tanto, no se advierte vulneración alguna de los derechos invocados, toda vez que el aspirante obtuvo una respuesta de fondo ante lo solicitado frente a una etapa ya culminada, y adicionalmente, los argumentos que pretende rebatir en sede de tutela, también son aclarados para su conocimiento y se adjuntan en el informe técnico emitido por la universidad como operadora del concurso.
- No se desconoce el derecho a la igualdad, ya que a todos los aspirantes que se presentaron para el empleo de nivel Profesional, identificado con el código OPEC 75732, denominado Inspector de policía urbano 2ª categoría, Código 234, Grado 2, en el Proceso de Selección 755 correspondiente a la Alcaldía de Soledad- Atlántico en la Convocatoria Territorial Norte se les exigió los mismos requisitos de formación

académica y experiencia, de igual manera los tiempos establecidos para el cargue de los documentos para dicho proceso quedaron establecidos en el Acuerdo de Convocatoria.

- No se vulneran los derechos Derecho al trabajo y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, ya que el ingreso a los empleos públicos de carrera se materializa de manera preferente, a través del método del concurso público, es decir, a través de un proceso de selección para determinar, a partir de criterios objetivos previamente reglados, quienes cuentan con las mejores calidades para acceder a los cargos públicos de carrera.
- Resalta que la Convocatoria Territorial Norte, se ha desarrollado con estricta sujeción a la Constitución, la Ley y los Acuerdos de Convocatoria, además, como se evidenció anteriormente, la Universidad respondió su reclamación, por tanto, no se evidencia afectación alguna a sus derechos fundamentales.

Con fundamento en lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la presente acción constitucional. Se anexa: 1. Acuerdo de Convocatoria; 2. Reclamación; 3. Respuesta reclamación; 4. Informe Técnico del aspirante emitido por la Universidad Libre.

2.3.4. IVAN ARTURO TORRES TORRES, en calidad de tercero con interés legítimo, sostuvo:

- Sobre la manifestación del accionante que algunas preguntas no corresponden a la realidad jurídica por estar soportada en una función que fue cercana de las funciones de los inspectores de Policía en la Ley 1801 de 2016, indica que si bien es cierto dicha afirmación, no entiende como le afecta lo anterior al tutelante en su puntuación si a pesar que fue un error la formulación de estas preguntas le fue validada a todos los aspirantes que realizaron el examen de conocimiento, por lo tanto no existió violación al debido proceso.
- Con relación a los temas relacionados con el tránsito, a pesar que la Ley 769 de 2002, establece de forma expresa las funciones que debe cumplir un inspector de policía como autoridad de tránsito, se considera que el Alcalde Municipal como primera autoridad de tránsito en su jurisdicción, el competente para delegar algunas de estas funciones en cabeza del inspector de policía, cuando el municipio adolece de organismo de tránsito. Teniendo en cuenta lo anterior, las conciliaciones en tránsito si están relacionadas con las funciones de los inspectores de policía, por lo tanto corresponde a una realidad jurídica y en el respectivo examen podrán ingresar como preguntas funcionales.
- La Ley 1098 de 2006, en su artículo 98 nos habla de competencia subsidiaria, en los municipios donde no haya defensor de familia, las funciones de este código atribuye serán cumplidas por el comisario de familia. En ausencia de este último, las funciones asignadas al defensor y comisario de familia corresponden al inspector de policía. Teniendo en cuenta lo anterior, las conciliaciones ejercidas por el comisario de familia si están relacionadas con las funciones de los inspectores de policía, por lo tanto, corresponde a una realidad jurídica y en el examen realizado se pudo utilizar como pregunta básica.
- Las conciliaciones en equidad si están relacionadas con las funciones de los inspectores de policía por lo tanto corresponden a una realidad jurídica.

- No es cierto lo que dice el accionante, que se evidencian una cantidad de falencias y errores de procedimiento, como las supuestas preguntas inocuas, inconducentes para evaluar competencias laborales acordes con el cargo de inspector de policía, ya que a pesar que en el manual de funciones expedidas por la Alcaldía de Soledad no aparecen relacionadas dichas actividades, estas funciones son más extensas y aparecen en otras normas y se podrán cumplir en cualquier momento de la vida laboral de un inspector de policía.

Por lo anterior, solicita no se acceda a las pretensiones del accionante, quien pareciera estuviera realizando maniobras para dilatar el concurso, sin ninguna justificación.

2.3.5. El Apoderado Especial del Municipio de Soledad, argumentó:

- Activa desconoce que la acción de tutela no es el medio adecuado para presentar debates relacionados en punto al desarrollo de las convocatorias, resultados y censuras en la aplicación de las normas que las reglamentan, dado que cuenta con medios de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, que habilita a solicitar, desde la demanda, medidas cautelares previstas en el artículo 229 de la ley 1437 de 2011, en caso de alegarse la ocurrencia de un perjuicio irremediable.
- La acción de tutela es improcedente ante la existencia de medios de defensa judicial al alcance de los ciudadanos, es por lo que los debates relacionados en punto al desarrollo de las convocatorias, resultados y censuras en la aplicación de las normas que las reglamentan, son improcedentes, dado que cuentan con medios de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, que habilita a solicitar, desde la demanda, medidas cautelares previstas en el artículo 229 de la ley 1437 de 2011, en caso de alegarse la ocurrencia de un perjuicio irremediable.
- Con la premisa de una presunta vulneración de derechos fundamentales, el señor Cristian Herazo no puede ignorar los medios judiciales a su alcance para el resguardo de los mismos como alternativa de los que en el derecho positivo se regulan para dichos fines, con el respeto de la etapa probatoria, por lo cual resulta improcedente la interposición de la acción de tutela.
- Se advierte que la acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiaridad, respecto del cual la Corte Constitucional en la Sentencia T-753 de 2006.
- La tutela es improcedente, atendiendo que en el presente caso no existe perjuicio irremediable.
- La Comisión Nacional del Servicio Civil contrató los servicios de la Universidad Libre quien se encargó de realizar las pruebas de selección objeto de controversia en la acción de tutela de la referencia, sin que la Alcaldía de Soledad tuviera algún tipo de injerencia, por lo cual no se imputar ningún tipo de responsabilidad al Municipio en la supuesta violación de los derechos fundamentales del accionante.

Con fundamento en lo anterior, solicita se declare la improcedencia de tutela de la referencia por falta de legitimación en la causa por pasiva. Se anexa: 1. Copia del decreto 078 de 2020 y acta de posesión.-



3º. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. Competencia

Tutela fue repartida a este despacho atendiendo el factor territorial y por dirigirse la pretensión por recurso efectivo de amparo, contra entidad del orden nacional de creación constitucional (Art. 37 Dcto 2591/1991; Art. 1º Del Dcto 1983 de 2017, Mod. Art. 2.2.3.1.2.1. del Dcto 1069 de 2015)

3.2. Tema de estudio

Pretensión de activa está orientada a obtener se anule la prueba de conocimiento realizada con ocasión de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría; lo que permite plantear la siguiente problemática jurídica *¿Procedencia de la acción de tutela para obtener modificación de los resultados de un concurso de méritos?.*

3.3. De la finalidad de la tutela

Se debe determinar, antes de estudiar el fondo de lo controvertido en el plano constitucional, si es viable o no lo pretendido por activa y una vez superado lo anterior precisar si en verdad existe atentado o vulneración de derechos fundamentales. El precitado artículo 86 de la Carta Superior Colombiana, en coadyuvancia con lo descrito en los artículos 1 y 5 Decreto 2591 de 1991, prescriben que el objeto de la acción de tutela es la protección inmediata y efectiva de los derechos inherentes a la calidad y dignidad humanas cuando estos son vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o, en determinados casos, de particulares (casos previstos en la Constitución y la Ley).

Antes de decidir el presente asunto, debe recordarse que la acción de tutela solo procede ante la comprobada afectación de derechos fundamentales, por lo que corresponde a quien alega la vulneración de alguno cualquiera de los derechos previstos en el Capítulo 1º del Título II de la Constitución Política o de cualquier otro que se encuentre en conexidad con estos, demostrar la existencia de un vínculo de causalidad entre la situación fáctica concreta frente a las acciones u omisiones de los funcionarios públicos o de los particulares¹.

Debe tenerse presente que el objetivo y finalidad de este mecanismo es la protección de los derechos fundamentales frente a situaciones de violación o amenaza que los ponga en peligro, más no se concibió para sustituir o desplazar al juez ordinario

¹ "...La sola circunstancia de probarse el perjuicio que sufre el accionante o la persona o personas a cuyo nombre actúa no es suficiente para que prospere la tutela. es necesario que exista un nexo causal que vincule la situación concreta de la persona afectada con la acción dañina o la omisión de la entidad o el funcionario que constituya la parte pasiva dentro del preferente y sumario en que consiste la tutela.". Sentencia T-462 de 1996 MP Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

(Sentencia SU-645 de 1997), ni se trata de un recurso adicional, paralelo, complementario a los ya establecidos en la ley (Es atendible como precedente lo contenido en la Sentencia T-334 de 1997).

3.4. De la aplicación de la presunción de veracidad

Ha de indicarse igualmente que el simple hecho de haberse presentado de forma extemporánea o de no allegarse por parte del accionado el informe que le fuera requerido por el juez del conocimiento, no implica que forzosamente deba tenerse por cierto los hechos planteados por el accionante y por ende concederse el amparo deprecado, pues, junto con la presunción contenida en el Art. 20 del Decreto 2591 de 1991, tal como lo ha señalado la misma jurisprudencia de la Corte Constitucional, a saber: *"La consagración de la presunción de veracidad obedece al desarrollo del principio de inmediatez, propio de la acción de tutela, y se dirige a obtener la eficacia de los derechos fundamentales y el cumplimiento de los deberes constitucionales. La presunción de veracidad de que trata el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 no puede constituirse en la patente de curso para conceder todo lo solicitado por el demandante del amparo. Dicha presunción sólo puede aplicarse en cuanto se circunscribe a la competencia del juez de tutela."* Lo contrario supondría el desconocimiento de los principios en que se funda el estado social de derecho.²

Además, por cuanto le corresponde al juez de tutela, como en cualquier proceso sometido a su conocimiento, verificar los hechos alegados por el peticionario de tutela, es decir, que determinar si estos correspondan a la realidad y de que exista un nexo de causalidad entre ellos y el presunto infractor de los derechos fundamentales. Al respecto la Corte ha señalado: *"la acción de tutela no está llamada a prosperar cuando los hechos u omisiones que pueden implicar violación de los derechos fundamentales no se han producido ni existe razón objetiva, fundada y claramente establecida en cuya virtud se pueda considerar -con miras a su protección- que existe una amenaza cierta y contundente contra ellos."*³

Conforme lo anotado resulta claro que el juez de tutela no está obligado a aplicar de plano la presunción dispuesta en el decreto reglamentario de la acción de tutela, pues previo a ello y atendiendo al material probatorio aportado debe entrarse a sopesar los cargos efectuados en contra de la entidad accionada.

3.5. De los derechos señalados como conculcados

3.4.1. Del derecho al debido proceso

El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso el cual, según el precepto, *"se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas"*. La jurisprudencia constitucional ha decantado el alcance del derecho fundamental al debido proceso como el deber de las autoridades, tanto judiciales como

² Es aplicable como precedente vertical argumentos en Sentencia T-392 de 1994 de la Honorable Corte Constitucional.

³ Es aplicable como precedente vertical argumentos en Sentencia T-677 de 1997 de la Honorable Corte Constitucional.



administrativas, de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción⁴. Así mismo, lo ha definido como un principio inherente al Estado de Derecho que *"posee una estructura compleja y se compone por un plexo de garantías que operan como defensa de la autonomía y libertad del ciudadano, límites al ejercicio del poder público y barrera de contención a la arbitrariedad"*⁵.

Debe recordarse que el debido proceso viene concebido como ese conjunto de etapas, como ese procedimiento o trámite previamente establecido por el legislador a partir de cuyo cumplimiento se debe llegar a una decisión final con la observancia y garantía irrestricta del derecho de defensa y la presunción de inocencia. Ese debido proceso resulta obligatorio en todas las actuaciones judiciales, en las administrativas y aún en las sancionatorias que se cumplen por parte de algunos particulares. Igualmente viene establecido constitucionalmente la prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, sin que necesariamente ello implique la desatención de los procedimientos establecidos por el legislador en las codificaciones adjetivas, pues estos últimos se entienden como los caminos o vías dispuestas para la realización del derecho sustancial. En otras palabras, la prevalencia del derecho sustancial cobra realidad material cuando se configuran excesos procedimentales injustificados o no razonables que desdibujan el núcleo esencial de un derecho.

El derecho al debido proceso ha sido consagrado como la garantía constitucional que tiene toda persona a un proceso justo que se desarrolle con observancia de los requisitos impuestos por el legislador, de tal forma que se garantice la validez de las actuaciones de la administración, la seguridad jurídica y el derecho de defensa de los administrados. Una de las maneras de cumplir con ello, es a través de las notificaciones de los actos administrativos, que pretende poner en conocimiento de las partes o terceros interesados lo decidido por la autoridad, permitiéndole así conocer el preciso momento en que la decisión le es oponible y a partir del cual puede ejercer el derecho de defensa y contradicción.

Con base en ello, la Corte ha expresado que con la garantía del derecho al debido proceso se materializan a su vez otras prerrogativas constitucionales, tales como: (i) el principio de legalidad; (ii) el acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos; (iii) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; (iv) a que no se presenten dilaciones injustificadas; (v) el derecho de defensa y contradicción; (vi) el derecho de impugnación; y (vii) la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en los procedimientos⁶, entre otras.

⁴ Sentencia T-581 de 2004.

⁵ Sentencia C-035 de 2014. Cfr. Sentencia 1263 de 2001. En esta última providencia la Corte explicó que *"el derecho fundamental al debido proceso se consagra constitucionalmente como la garantía que tiene toda persona a un proceso justo y adecuado, esto es, que en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo derechos fundamentales. El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda -legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales"*.

⁶ Cfr. Sentencias T-210 de 2010, C-980 de 2010, C-248 de 2013 y C-035 de 2014.

Sobre el derecho al **DEBIDO PROCESO**, su ámbito constitucional y justificación de protección por tutela, la Honorable Corte Constitucional ha señalado: *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 derechos y este sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela. La única explicación lógica para justificar la aplicación de la tutela como defensa del debido proceso es cuándo determinados institutos jurídicos que le dan a la persona un DERECHO A ALGO, es desconocidos por el juez. Ello permite exigirle al Estado la vigencia de normas que le den efectos jurídicos a las competencias asignadas a los jueces, luego el Estado debe contribuir a ese derecho objetivo que desarrolla las competencias que el legislador ha fijado y cuya inaplicación violaría derechos fundamentales. Se podría concluir que estas normas de procedimiento son status positivo, para la búsqueda del orden justo y no simples reglas de carácter formalista. El titular del derecho fundamental tiene competencia para imponer judicialmente, un procedimiento indispensable para los fines de la justicia. Se sale entonces del status negativo y se pasa a los derechos a algo, status positivo. Lo que se protege mediante la tutela, no es el riguroso seguimiento de reglas de orden simplemente legal, sino el manejo de reglas procesales para tomar decisiones que puedan justificarse jurídicamente, es decir, hay que ver el debido proceso desde el ámbito constitucional y no desde el simplemente legal (Scia T:1.998-280)*

3.5.2. Del derecho a la igualdad

El derecho a la igualdad, está contemplado en el artículo 13 de la Constitución Política, el cual determina entre otras cosas, que todas las personas son iguales ante la ley, y que no habrá lugar a discriminación por razones de sexo, edad, credo, opinión. De tal forma que debe estar aparejado el trato discriminatorio a alguna de estas situaciones, pero no de manera abstracta. Acerca del contenido y alcance de este derecho fundamental la Corte Constitucional, ha dicho:

"Con arreglo al principio a la igualdad, desaparecen los motivos de discriminación del estado y de sus autoridades, el pleno reconocimiento de la dignidad personal y la misma atención e igual protección que le otorgue a los demás.

El legislador está obligado a instituir, normas objetivas de aplicación común a los destinatarios de tales leyes, sin concebir criterios de distinción que representen concesiones inmerecidas a favor de algunos o trato peyorativo respecto de otros. Las diferencias que se introduzcan deben estar inspiradas bien en la realización de los propósitos constitucionales de igualdad real o en el desarrollo de los postulados de la justicia distributiva"

*"IGUALDAD-Concepto. La igualdad no consiste en la identidad absoluta, sino en la proporcionalidad equivalente entre dos o más entes, es decir, en dar a cada cual lo adecuado según las circunstancias de tiempo, modo y lugar. además, la norma funda la distinción -que no es lo mismo que discriminación- en motivos razonables para lograr objetivos legítimos, tales como la seguridad, la resocialización y cumplimiento de la sentencia, que tienen notas directas de interés general y, por ende, son prevalentes. Luego no se trata de una discrecionalidad radical, sino tan sólo de un margen razonable de acción, precisamente para que se cumplan la ley y la sentencia."*⁷⁸

Cabe señalar que la Corte Constitucional ha reiterado que la protección constitucional de este derecho por vía de tutela sólo es procedente cuando se demuestre plenamente

⁷ Sentencia C-588 de noviembre 12 de 1992

⁸ Sentencia No. C-394/95

la ocurrencia de los hechos en que se basa la vulneración y el nexo causal entre la acción u omisión del particular o la autoridad pública y dicha vulneración o amenaza. Como se ha dicho en anteriores oportunidades, para el reconocimiento del derecho a la igualdad por vía de tutela se requiere que quien solicita su protección demuestre que el trato dispensado a una persona o grupo de personas, en detrimento de sus intereses sea la resultante del querer del demandado, es decir, que no exista razón para actuar de esa forma. En términos más explicativos, que pudiendo y debiendo actuar de igual forma frente a los administrados, la entidad demandada ante idénticas peticiones acceda a las pretensiones de unos y las niegue a otros.

3.5.3. Del derecho de acceso a los cargos públicos

La Constitución Política de 1991 establece en el ordinal 7º del artículo 40, que se garantiza a todo ciudadano el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos⁹ en el mismo sentido el artículo 125 señala "*los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera*". Igualmente, el inciso segundo del citado artículo consagra la regla general del concurso público, como forma de acceder a los cargos de la administración pública.

De esta forma la Norma Superior establece los criterios para la provisión de cargos públicos, que son: el mérito y la calidad de los aspirantes.

En fallo de unificación¹⁰, la misma Corte consideró: "*La Constitución de 1991, con las salvedades que ella misma indica, ha hecho del sistema de carrera el general y obligatorio para la provisión de cargos al servicio del Estado, en todas sus ramas y órganos, para el ascenso dentro de la jerarquía de cada uno de ellos, para la permanencia de los empleados y para el retiro del servicio público (art. 125 C.P.).*"

Sobre ese aspecto, la Corte ha considerado, que el régimen de carrera encuentra su fundamento en tres objetivos básicos:

- 1) *El óptimo funcionamiento en el servicio público, desarrollado en condiciones de igualdad, eficiencia, eficacia, imparcialidad y moralidad;*
- 2) *Para garantizar el ejercicio del derecho al acceso y al desempeño de funciones y cargos públicos;*
- 3) *Para proteger y respetar los derechos subjetivos de los trabajadores al servicio de Estado, originados en el principio de estabilidad en el empleo.*¹¹

Es preciso tener en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004¹² en concordancia con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto

⁹ Sentencia C-563 de 6 de agosto de 2000 MP. Fabio Morón Díaz.

¹⁰ SU-133 del 2 de abril de 1998 MP. José Gregorio Hernández.

¹¹ Sentencia 1079 del 5 de dic. 2002 MP. Rodrigo Escobar Gil.

¹² "*Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones*"

1227 de 2005¹³, la convocatoria es norma reguladora de todo concurso y a ella quedan obligados tanto la CNSC, como la entidad que convoca el concurso y todos los participantes.

3.5.4. De la procedencia de la tutela en materia de concurso de méritos

En reiteradas ocasiones, la Corte ha señalado que, conforme al artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, que puede ser aplicado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de los derechos invocados o cuando existiendo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto¹⁴, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.¹⁵

En este sentido, en lo referente a los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela, pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y el de acceso a los cargos públicos.

En este sentido, esta Corporación en sentencia T-315 de 1998¹⁶, señaló: *"La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional."*

3.5.5. Del derecho al trabajo

¹³ El decreto 1227 de 2005, reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto – Ley 1567 de 1998.

¹⁴ Sentencia T-441 del 29 de mayo de 2003 MP. Eduardo Motealegre Lynett; T-742 del 12 de septiembre de 2002 MP. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁵ Sentencia SU-622 del 14 de junio de 2001 MP. Jaime Araujo Rentería.

¹⁶ MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

El derecho al TRABAJO, consagrado en el artículo 25 constitucional, tiene el carácter de derecho fundamental, y consiste en aquel derecho que tiene toda persona a un trabajo en condiciones dignas y justas. Al respecto la Corte Constitucional, ha establecido:

"El derecho al trabajo es una manifestación de la libertad del hombre y por tanto en último término tiene su fundamento en la dignidad de la persona humana. Esta conlleva el derecho de obtener un empleo, pero ello no quiere decir, que este derecho implique que exista una prestación o un ofrecimiento necesario de trabajo a todo ciudadano que se halle en condiciones de realizarlo. Apenas únicamente bajo la virtualidad que le presta el principio de acceso a los cargos según el mérito y la capacidad de los aspirantes, requisitos que tienen su aplicación más rigurosa en el ámbito público.

"Este derecho fundamental no llega hasta el extremo de tutelar aspiraciones de acceder a un empleo público o privado, pues ello desbordaría el legítimo alcance de su concepción y el marco de las demás libertades y garantías consagradas en el estatuto fundamental" (Como Precedente Vertical Atendible Scia T: 1.992-008)

4. RESOLUCIÓN DEL CASO EN CONCRETO

El análisis del material probatorio allegado, permite establecer que el accionante se inscribió en la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría, considera que se incurrió en una serie de irregularidades durante el desarrollo de la denominada prueba de conocimiento, señalando entre otras: (i) la existencia de preguntas no relacionadas con las funciones del cargo a desempeñar; (ii) preguntas basadas en funciones no propias del cargo; (iii) preguntas fundadas en normas derogadas, lo que dio lugar a que dichas preguntas fueran imputadas, lo cual no estaba establecido dentro del acuerdo de convocatoria. Con fundamento en lo anterior, segura que hubo una desviación de los objetivos en la aplicación de la prueba.

Los accionados, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL como la UNIVERSIDAD LIBRE, por su parte, indican que las pruebas cumplen con las exigencias del acuerdo de convocatoria, guardando relación con los ejes temáticos establecidos para la misma; respecto a los cuestionamientos del actor aseguran que contrario a lo señalado no existía dificultad para responder las preguntas formuladas, ya que se contaba con opciones correctas para indicar como respuesta. Agregan, respecto a las preguntas relacionadas con conciliación, comisiones, etc., que conforme el sentir del accionante fueron escindidas del cargo de Inspector de Policía, que tales preguntas se encuentran enmarcadas dentro de las facultades establecidas en el Art. 116 Constitucional, por lo que guardan relación con las funciones del cargo en concurso. Finalmente, indican que no hay lugar a modificar las calificaciones obtenidas por activa, por los factores o componentes de las evaluaciones.

Por su parte, los terceros con interés legítimo en las resultados de la presente actuación, de manera unísona cuestionan los argumentos del actor, sosteniendo que en virtud del principio de subsidiariedad a falta de Inspector de Tránsito o de Comisario de Familia, algunas de sus funciones pueden ser ejercidas por el Inspector de Policía, tal



como establecen las leyes 769 de 2020 y 1098 de 2006, luego temas relacionados con estos si podían ser preguntados en el examen de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría; asimismo, el accionante para las preguntas 2, 3 y 5 nunca observo que las respuestas a las mismas se podían resolver aplicando el Decreto 1355 de 1970, normativa que tuvo que ser de su pleno conocimiento por estar incluida dentro de las funciones de la OPEC; finalmente, el resultado obtenido por el accionante, obedece al desconocimiento de las normas legales que rigen la materia, las cuales fueron pasado por alto a la hora de responder las preguntas durante la prueba escrita y no como consecuencia de alguna irregularidad durante el concurso de mérito.

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política¹⁷, desarrollado por el Decreto Ley 2591 de 1991¹⁸, la acción de tutela tiene como objetivo la protección inmediata de los derechos fundamentales mediante un procedimiento preferente y sumario de carácter subsidiario, el cual procede ante la inexistencia de otro medio de defensa administrativo o judicial, salvo que se utilice como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con lo anterior, la Corte ha sostenido que, para que se configure el mencionado perjuicio irremediable, debe haber concurrencia de “i) un perjuicio inminente; ii), medidas que deben adoptarse de manera urgente frente al mismo; y iii), que el peligro emergente sea grave; ya que de ese modo la protección a los derechos fundamentales se torna impostergable.”¹⁹ Para determinar las circunstancias descritas, el juez constitucional debe hacer un estudio cuidadoso de cada caso, para luego decidir la procedencia o no de la acción de tutela.

Del mismo modo, al tratarse de la procedencia de la tutela cuando el accionante tiene a disposición los medios ordinarios de defensa judicial, especialmente cuando lo que se pretenda sea controvertir con la acción de amparo un acto administrativo, se debe decir que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contemplan los mecanismos para atacar tales actos administrativos, entre los que se encuentra, la acción de nulidad y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual varía con la pretensión del actor.

Al tratarse del reparo por una lesión a un derecho subjetivo derivado de un acto administrativo, el afectado podrá acudir ante la administración de justicia con el objeto de solicitar la nulidad de tal actuación y el restablecimiento de su derecho de

¹⁷ El inciso 3 del artículo 86 de la Constitución Política de 1991 señala que la acción de tutela “(...) solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

¹⁸ El Artículo 6 del Decreto Ley 2591 de 1991 señala las causales de improcedencia de la tutela en cuyo numeral primero establece “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.”

¹⁹ Ver sentencia T-225 de 1993 (MP Vladimiro Naranjo Mesa.), posición que ha sido reiterada mediante sentencias entre las que se encuentra la T-488 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)



conformidad al artículo 138 del citado código²⁰. Por lo tanto, al evidenciarse que el legislador previó los mecanismos judiciales ordinarios para resolver las pretensiones del actor, la tutela se torna improcedente.

Pese a lo anterior, la Alta Corporación ha reconocido la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio, cuando lo que se pretenda, como se indicó en párrafos que anteceden, sea controvertir los actos de convocatoria a un concurso de méritos, siempre que tal acto contenga las siguientes características: "(i) sea ostensiblemente arbitrario, es decir, carezca de fundamento alguno en su expedición, (ii) fuere adoptado en forma intempestiva y (iii) afecte en forma clara, grave y directa los derechos fundamentales del actor"²¹

En conclusión, la Corte Constitucional estima que la acción de tutela, debido a su carácter subsidiario, es excepcionalmente procedente, ello en aras de garantizar la eficacia de los derechos fundamentales. Estas situaciones deben ser analizadas bajo un criterio de orden constitucional por tratarse de un problema legal que trasciende a uno de relevancia para el ordenamiento jurídico, dada la afectación de los derechos fundamentales.

En el caso específico de la acción de tutela contra actos administrativos, como el presente, se ha predicado por regla general su improcedencia a no ser que se invoque para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Ello, por cuanto el interesado puede ejercer los medios de control contenidos en los artículos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ante la respectiva jurisdicción y como medida preventiva solicitar dentro de ésta la suspensión provisional del acto que causa la transgresión.

En efecto, al tratarse del reparo por una lesión a un derecho subjetivo derivado de un acto administrativo, el afectado podrá acudir ante la administración de justicia con el objeto de solicitar la nulidad de tal actuación y el restablecimiento de su derecho²².

²⁰ El Artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala: "NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel."

²¹ Ver sentencia T-109 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil) cuya posición es reiterada en sentencia T-325 de 2010 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva)

²² Ley 137 de 2011. El Artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala: "NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel."



Por tanto, al evidenciarse que el legislador previó los mecanismos judiciales ordinarios para resolver las pretensiones del actor, la tutela se torna improcedente.

No obstante la existencia de mecanismos de defensa judiciales, y que el presente caso no se enmarca dentro de los parámetros tratados por la Honorable Corte Constitucional, pues la acción de amparo no se dirige contra los actos administrativos de convocatoria, sino contra el desarrollo de la prueba de conocimiento con miras a obtener, no que se revise el resultado obtenido sino que se repita la prueba al enseñar activa su inconformidad con 15 de las preguntas formuladas, debe decirse en primer lugar que la pretensión del actor, que se declare la ilegalidad de la prueba escrita realizada con ocasión de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría, no es posible, resulta ajena a la acción de tutela, no puede el juez de tutela usurpar las funciones propias de quienes diseñaron el banco de preguntas a evaluar, máxime cuando no logra verificarse que efectivamente las accionadas se desviaron del debido proceso, que de alguna forma se apartaron de los lineamientos contemplados en el acto administrativo de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría.

En segundo lugar, que examinada la Guía de Orientación al aspirante – Presentación de Prueba Escrita (cfr. Archivo Electrónico 008.2 GuiaPruebaDiagramada)²³, que en este de manera clara se indica que los componentes de estas corresponde: **Prueba de Competencias Básicas:** Con esta prueba se va a medir la capacidad del aspirante para aplicar saberes que cualquier funcionario público debe conocer, así como las habilidades, capacidades y rasgos que son indispensables para desempeñarse en cualquier empleo público de carrera en Colombia; **Prueba de Competencias Funcionales:** Con esta prueba se va a medir la capacidad del aspirante para aplicar, en un contexto laboral específico, conocimientos definidos según el contenido funcional del empleo para el que se concursa, lo que permitiría desempeñar las funciones de dicho empleo con efectividad. En forma similar, se definen las competencias a evaluar el Acuerdo N° 2018000006316, en su artículo 29 (ver Archivo Electrónico N° 007.1)

Conforme lo anotado, no le asistiría la razón al accionante cuando afirma que sus derechos fundamentales fueron desconocidos por la UNIVERSIDAD LIBRE al momento de confeccionar el banco de preguntas utilizado en la prueba escrita de conocimiento, por haberle formulado preguntas a su juicio “no propias de cargo de Inspector de Policía”, como las relacionadas con funciones de los Comisarios de Familia o de los Inspectores de Tránsito, cuando, como lo señalaron los terceros intervinientes en el trámite de tutela, las funciones a las que se contraían las preguntas cuestionadas por activa puede ser ejercidas de manera excepcional por un Inspector de Policía, bajo las circunstancias dispuestas por el legislador en las Leyes 769 de 2002 o la 1098 de 2006, ante la falta de inspectores de tránsito o comisarios de familia en el municipio donde se desempeñe el cargo para el cual aspiraba el accionante, luego resultaba válido efectuar la pregunta, ya que aunque dichas actividades no figuren dentro de

²³ Estos documentos se pueden consultar en la página WEB de la CNSC



las que regular o comúnmente le corresponda realizar a una inspector de policía, se itera, de manera excepcional puede llegar a ejecutarlas, por lo que es dable exigir conozca cuándo y bajo cuales circunstancias podría llegar a realizarlas.

En lo tocante a la presunta irregularidad por haberse realizado una imputación en relación con unas preguntas por el error en su formulación, debe indicarse que la medida adoptada por las accionadas CNSC y la UNIVERSIDAD LIBRE, aun cuando la misma no figure prevista dentro del acuerdo de convocatoria, la misma no se constituye en una afrenta o violación de los derechos fundamentales de activa, en la medida que con fundamento en la imputación tales preguntas fueron calificadas como acertadas para todos los concursantes, incluyendo al quejoso, por lo tanto, por ello no se le incremento la calificación a algunos de los participantes en detrimento suyo.

Vistas así las cosas, no se avizora que las accionadas en la aplicación de la prueba escrita de conocimiento se hayan apartado de los lineamientos trazados en el acuerdo de convocatoria o de los actos reglamentarios de la prueba en comento, sino que se presenta una diferencia interpretativa sobre la forma en que considera CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO se debieron formular las preguntas en relación con los ejes temáticos que la conforman, quien si se mostraba en desacuerdo con las guías, ha debido presentar reclamación contra los actos que la contenían y desarrollaban oportunamente, en lugar de someterse a la misma, para luego de no obtener la calificación a la cual aspiraba enseñar su inconformidad.

Por ello, se debe destacar que no puede quien por imprudencia, negligencia o voluntad propia ha permitido o facilitado que ocurran los sucesos que considera atentan contra sus derechos constitucionales fundamentales, aspirar a que mediante la nulidad, se proceda a reparar una situación cuya responsabilidad recae sobre el mismo interesado.

En efecto, conforme el principio general del derecho "*Nemo Auditur Propiam Turpitudinem Allegans*" (*Nadie Puede Alegar Su Propia Culpa*) como elemento rector para la procedencia de la tutela efectiva, así lo ha entendido la Corte Constitucional (Sentencia T-196 de 1995), intentar lo contrario significaría que la culpa, la imprudencia o la negligencia serían objetos jurídicamente protegidos, lo cual resulta a todas luces absurdo y contrario a los fundamentos esenciales de un estado de derecho.

En cuanto al derecho a la igualdad, no se advierte como el mismo pudo resultar afectado, si la prueba de conocimiento fue aplicada por igual a todos los aspirantes de la OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría, por lo que debe desestimarse la apreciación del actor frente al citado derecho fundamental.

No obstante lo anotado, debe recordarse al accionante que podrá acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, si considera que la decisión tomada por



pasiva le causan un perjuicio por haber sido adoptadas de forma irregular, y por tanto deben ser revocadas, no se puede olvidar que los cargos que el demandante irroga al acto administrativo están previstos en el Código Contencioso Administrativo como las causales por antonomasia de nulidad del acto administrativo. De ahí, que sí el legislador ha determinado que los actos administrativos que presuntamente se hayan expedido con violación de las reglas básicas del debido proceso, sólo se puedan juzgar por la jurisdicción contencioso administrativa, con la acción de nulidad y restablecimiento²⁴. Lo anterior constituye la vía judicial expedita y correcta porque en ejercicio de su facultad de configuración normativa que se ha considerado que el efecto del acto viciado sea la pérdida de validez y la reparación de los sujetos lesionados.

La acción de nulidad es el instrumento jurídico específico que puede utilizar activa para solicitar de la jurisdicción contencioso administrativo la declaratoria de nulidad del acto administrativo. Esto es, para plantear su pretensión orientada a la pérdida de su eficacia jurídica por la ocurrencia de un vicio que afecta su validez y que, en consecuencia, se le restablezca en su derecho o se le repare el daño. De otra parte, dada la naturaleza residual de la acción de tutela, aparece ante la inexistencia de un mecanismo idóneo de protección de los derechos fundamentales del actor; situación que no se da en el presente caso, como ya se explicó, puesto que el juez constitucional no puede usurpar ni invadir, las competencias jurisdiccionales que la propia constitución ha conferido a las instancias ordinarias.

Debe indicarse que el hecho de que la jurisdicción contencioso administrativa tarde demasiado en resolver los aspectos de legalidad pendientes de ser dilucidados, no es fundamento suficiente de la procedibilidad del amparo, en tanto la idoneidad y eficacia de un mecanismo judicial no se mide exclusivamente por la celeridad o inmediatez con que pueda resolver el asunto planteado -ya que si así fuera la tutela sería el único mecanismo con tal carácter— sino, también, y quizá de manera primordial, en la aptitud de garantizar una solución precisa al conflicto. Se hace imperioso resaltar que se advierte además que el mecanismo de la suspensión provisional del acto administrativo, al igual que la tutela, se caracteriza porque debe resolverse mediante un trámite expedito, tal como lo dispone el código de lo contencioso administrativo.²⁵

Además, que el principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres eventos importantes que llevan a su improcedencia contra actos administrativos, a saber: (i) cuando el asunto está en trámite; (ii) **en el evento en que no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios;** y (iii) **si se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico.** Como sucedería en el presente caso, atendiendo que no se acredita que el accionante haya

²⁴ Esta acción tiene por objeto la protección directa de los derechos subjetivos de la persona amparados en una norma jurídica y desconocidos por el acto administrativo. En ella se le brindan al actor todas las posibilidades probatorias para que demuestre la ilicitud del acto acusado y logre que se le restablezca en su derecho o se le repare el daño.

²⁵ Como criterio relevante en este caso se acude entre otras a la Scia T: 2.000-504



JUZGADO SEGUNDO (2º) PENAL DEL CIRCUITO
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE
BARRANQUILLA – ATLÁNTICO

ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO
ACCIONADO: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y
OTRO
RADICACIÓN N° 08001-31-09-002-2020-00120-00

presentado reclamación contra los actos que reglamentaron la prueba de conocimiento.

Conforme lo anotado, y dado que la tutela es un mecanismo subsidiario, es clara su improcedencia cuando se utiliza para revivir estadios procesales ya fenecidos por el no ejercicio oportuno de los recursos y acciones judiciales previstas por el legislador, igualmente, con fundamento en que el constituyente estableció jurisdicciones autónomas y separadas cuyo funcionamiento ha de ser desconcentrado, en Scia C:1.992-543 la Hon Corte Constitucional puntualizó: *"no encaja dentro de la preceptiva fundamental un sistema que haga posible al juez, bajo el pretexto de actuar en ejercicio de la jurisdicción Constitucional, penetrar en el ámbito que la propia Carta ha reservado a jurisdicciones como la ordinaria o la contencioso administrativa a fin de resolver puntos de derecho que están o estuvieron al cuidado de estas"*.

Conforme lo expuesto, al no avizorarse desconocimiento de los derechos a la igualdad y debido proceso de CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO, sino que se itera, el proceder de los accionados se advierte ceñido a las reglas y procedimientos establecidos por el acuerdo de convocatoria como de los actos administrativos reglamentarios de la prueba de conocimiento para los aspirantes de la Convocatoria No. 755 de 2018 – Territorial Norte - Alcaldía de Soledad – OPEC No. 75732 - Inspector De Policía Urbano 2ª Categoría, circunstancia que torna en improcedente el amparo deprecado, debiéndose adicionar que el derecho fundamental al trabajo como el derecho de acceso a los cargos públicos tampoco se advierten conculcados, atendiendo que al inscribirse y participar en un concurso de mérito lo que surge para los participantes es una expectativa de acceder a un cargo público, lo cual se transformará en derecho una vez se superen todas las etapas del concurso y se obtenga un lugar en la lista de elegibles.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la solicitud de amparo instaurada por CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO, en causa propia, contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, LA UNIVERSIDAD LIBRE y LA ALCALDIA DE SOLEDAD-ATLCO, respecto de sus derechos fundamental a la igualdad, trabajo (acceso a los cargos públicos), debido proceso (Artículos: 13, 25, 125, 29 Supremos; 6.1. Decreto 2591 de 1991), por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a la Universidad Libre de Colombia (UNILIBRE), Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), Alcaldía de Soledad – Atlco, publiquen en sus

respectivas páginas web, el presente fallo de tutela, lo cual deberán acreditar al despacho dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes.

TERCERO: DETERMINAR que contra la presente decisión procede la impugnación establecida en el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991 para ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, dentro de los 3 días siguientes al recibo del respectivo oficio de notificación.

CUARTO: REMÍTASE, en caso de no ser impugnada la presente decisión, el cuaderno original de la actuación a la Honorable Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Jueza,



CLAUDIA PATRICIA CONSUEGRA CARRILLO