



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 14 de septiembre gde dos mil veintiuno (2021)

**Tutela con Radicación: 110013335017 2021-00248-00**

**Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga <sup>1</sup>**

**Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC <sup>2</sup>, Universidad Sergio Arboleda <sup>3</sup> y  
Gobernación De Cundinamarca<sup>4</sup>**

**Naturaleza: Tutela**

**Tema: Derecho debido proceso administrativo, confianza legítima y buena fe.**

**Sentencia N° 106**

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia:

**I. Antecedentes**

**Hechos y pretensiones.** El 31 de agosto de 2021, la señora **Astrid Yolanda Bernal Mayorga** instauró en nombre propio acción de tutela contra **Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca**, por estimar vulnerado sus derechos fundamentales derecho debido proceso administrativo, confianza legítima y buena fe.

La accionante el 29 de Octubre de 2019, se inscribió en el cargo de nivel profesional denominado profesional universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No 108553, dentro de la convocatoria No. 1345 de 2019-territorial, cargo perteneciente a la planta global de la Gobernación de Cundinamarca, se publicó la lista de admitidos por cumplimiento de los requisitos verificación de requisitos mínimos, en la cual fue ADMITIDA; Conforme a la programación de la CNSC, el día 14 de marzo de 2021, presento la prueba escrita, entre ellas, la prueba de competencias funcionales de carácter eliminatorio.

El 17 de Junio de 2021 se publicó a través de la plataforma SIMO los resultados de la prueba escrita de competencias funcionales ,donde al suscrito se me calificó la prueba de competencias funcionales en 59.57 no siendo admitida para continuar con el proceso de selección dentro de la convocatoria No.

<sup>1</sup>Notificaciones accionante: correo electrónico: [astridyolanda1@hotmail.com](mailto:astridyolanda1@hotmail.com)

<sup>2</sup>Notificaciones accionado: [notificacionesjudiciales@cns.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cns.gov.co)

<sup>3</sup> Notificaciones accionado: [oficinajuridica@usa.edu.co](mailto:oficinajuridica@usa.edu.co) y [Andrea.mateus@usa.edu.co](mailto:Andrea.mateus@usa.edu.co)

<sup>4</sup> Accionado notificaciones : [notificaciones@cundinamaraca.gov.co](mailto:notificaciones@cundinamaraca.gov.co)

Radicación: 110013335017 2021-00248-00

Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga

Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

1345 de 2019-territorial 2019-II. El 18 de junio de del presente año, interpuso ante la CNSC reclamación contra los resultados de la prueba de competencias funcionales. Conforme a las publicaciones hechas por la CNSC, el 4 de julio de 2021 tuvo acceso a los cuadernillos de preguntas y respuestas donde verificó la incongruencia de las preguntas con las funciones del cargo al que aspiraba.

Indicó que luego de realizar una revisión física de la prueba escrita de competencias funcionales sobre el empleo, evidenció que la prueba de competencias funcionales no evaluó verdaderamente las competencias del cargo que aspiraba, las preguntas no eran congruentes con el manual de funciones, el número de preguntas no coincidió con el señalado en la cartilla de guía al aspirante al realizarse 71 de las 90 indicadas, algunas preguntas tenían más de una respuesta válida contrario a lo señalado en la Guía Orientación Pruebas Escritas PS Terr. 2019-II, adicional, las preguntas No. 48, 50 y 66 las catalogaron como imputadas y al preguntar su significado se me señaló que se tendrían como válidas, hecho que no fue cierto, desconociendo las normas que rigen el proceso de selección.

Pretende el tutelante, por intermedio de la presente acción, se ordene:

“PRIMERA: TUTELAR los derechos fundamentales invocados en el escrito de la acción de tutela a favor del suscrito ASTRID YOLANDA BERNAL MAYORGA, tales como el DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO en conexidad con los principios de CONFIANZA LEGÍTIMA y BUENA FE.

SEGUNDA: Dejar SIN EFECTO u ordenar la NO APLICACIÓN del acto administrativo del 22 de junio de 2021, mediante el cual se comunicó en plataforma SIMO a la tutelante su resultado de la prueba escrita de competencias funcionales con 59.57 y con ello su no admisión para continuar con el proceso de selección dentro de la convocatoria No 1345 de 2019-territorial 2019-III, en el cargo de nivel profesional denominado Profesional Universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No.108553.

TERCERA: Dejar SIN EFECTO u ordenar la NO APLICACIÓN del oficio del 30 de julio de 2021, mediante el cual la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA negó la reclamación hecha por la tutelante, manteniendo el resultado de la prueba escrita de competencias funcionales

CUARTO: Que se ORDENE a la Comisión Nacional del Servicio Civil, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación de Cundinamarca que de manera mancomunada realicen nuevamente la prueba escrita de competencias funcionales y comportamentales a la tutelante garantizándole el debido proceso administrativo, respetando las reglas de la convocatoria No 1345 de 2019-territorial 2019-II, y en relación con las preguntas que estas sean congruentes con las competencias funcionales del cargo de nivel profesional denominado Profesional Universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No 108553.”

### **Contestación de la Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC**

Dentro del término establecido en el auto de fecha 01 de septiembre de 2021, la **Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC**, señaló que de conformidad con el desarrollo jurisprudencial la acción de

Radicación: 110013335017 2021-00248-00

Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga

Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

tutela es un mecanismo excepcional y subsidiario, así, la presente acción deviene en improcedente ya que con ésta se pretende contrariar las reglas encargadas de regir el proceso de selección de la Convocatoria 1333 a 1354 territorial 2019-II, que a la fecha se adelanta y que se encuentra contenida en los acuerdos reglamentarios del concurso, no es excepcional, precisando que en últimas la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el citado acuerdo y las normas que lo regulan, frente a lo cual cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertir el mentado acto administrativo, razón por la cual la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos.

El Proceso de Selección ya superó la etapa de Aplicación de Pruebas, los resultados fueron publicados el día 17 de junio de 2021, se inició la etapa de reclamaciones y las mismas fueron resueltas en los términos del Acuerdo de Convocatoria, el día 30 de julio de 2021. En ese orden de ideas, se continuó con la etapa de Valoración de Antecedentes, respetando las reglas del proceso para los aspirantes que continúan en concurso que, como consecuencia de una reclamación particular en sede constitucional y no bajo las reglas del proceso de selección, se verán afectados por la no continuidad de la etapa correspondiente.

Manifiesta que las reglas que rigen el proceso de Selección es el artículo 5 de los acuerdos de la convocatoria de la territorial 2019-II, que estableció:

“ARTICULO 5. NORMAS QUE RIGEN EL PROCESO DE SELECCIÓN. El proceso de selección que se convoca mediante el presente Acuerdo, se regirá de manera especial por lo establecido en la Ley 909 de 2004 y sus Decretos Reglamentarios, el Decreto Ley 760 de 2005, el Decreto 785 de 2005, la Ley 1033 de 2006, el Decreto 1083 de 2015, el Decreto 648 de 2017, el Decreto 051 de 2018, el Decreto 815 de 2018, el Manual de Funciones y Competencias Laborales vigente de la respectiva entidad, con base en el cual se realiza este proceso de Selección, lo dispuesto en este Acuerdo y su Anexo y por las demás normas concordantes y vigentes sobre la materia.”

De conformidad con la normatividad en cita, la Guía de Orientación al Aspirante no hace parte de las normas que rigen el Proceso de Selección, toda vez que la misma contiene sólo los aspectos generales, el procedimiento y las recomendaciones a tener en cuenta antes, durante y después de la aplicación de las Pruebas Escritas que los aspirantes admitidos deben presentar en el proceso de selección de la Convocatoria Territorial 2019 – II.

Por tanto, se advierte que los Acuerdos de Convocatoria y su anexo técnico son los que establecen las reglas que rigen los Procesos de Selección de la Convocatoria 2019-II y en ese sentido, son las normas reguladoras del concurso de méritos y de allí el hecho de que, todo el proceso avance conforme los lineamientos previstos en el mismo y obliga a la CNSC, como a la entidad convocante, al operador y a sus participantes, artículo 16 del acuerdo de la convocatoria (archivo digital No. 13 ).

En ese mismo sentido, el artículo 17 ibídem, señaló:

ARTICULO 17. PRUEBAS SOBRE COMPETENCIAS FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES. Las especificaciones técnicas, la citación y las ciudades de presentación de las Pruebas sobre

Competencias Funcionales y Comportamentales se encuentran definidas en los numerales 3, 3.1 y 3.2 del Anexo del presente Acuerdo. Dichos numerales, se establecen literalmente así:

### 3. Pruebas Sobre Competencias Funcionales y Comportamentales

Estas pruebas tratan sobre competencias que pueden ser evaluadas mediante instrumentos adquiridos o contruidos para tal fin. a) La Prueba sobre Competencias Funcionales mide la capacidad de aplicación de conocimientos y otras capacidades y habilidades del aspirante, en un contexto laboral específico, que le permitirán desempeñar con efectividad las funciones del empleo para el que concursa. b) La Prueba sobre Competencias Comportamentales mide las capacidades, habilidades, rasgos y actitudes del aspirante que potencializarán su desempeño laboral en el empleo para el que concursa, de conformidad con las disposiciones de los artículos 2.2.4.6 a 2.2.4.8 del Decreto 1083 de 2015, sustituidos por el artículo 1 del Decreto 815 de 2018.

Indicó que las pruebas escritas que se aplicaron para este concurso, fueron contruidas con Formato de Prueba de Juicio Situacional (PSJ), tal como se menciona en el numeral 5.1.3. del anexo técnico No. 1 (se anexa al presente informe), que hace parte integral del Contrato Suscrito por el Operador, en que se establecen los aspectos técnicos y metodológicos para la Construcción y validación de ítems, así:

Los ítems que se contruirán para la Convocatoria Territorial 2019-II deberán partir de casuística, es decir, mediante problemas que reflejen situaciones cercanas a los retos a los que el aspirante se enfrentará en el empleo al que se presenta. Para llegar a la respuesta correcta, se involucrarán aspectos cognoscitivos, actitudinales y procedimentales que definen el Eje Temático y/o la competencia, acorde al empleo.

Este formato de ítem se denomina Pruebas de Juicio Situacional (PJS). Se puede definir como una medida psicológica en la que se presenta al aspirante que toma la prueba, unas situaciones hipotéticas que reflejan constructos que pueden ser de tipo interpersonal (por ejemplo, trabajo en equipo), intrapersonal (por ejemplo, estabilidad emocional) o intelectual/cognoscitivo (por ejemplo, conocimiento técnico) (Weekley & Ployhart, 2013).(expediente digital archivo No. 15 ).

Manifestó que cada una de las preguntas se caracteriza por derivarse de un Caso, frente al que se hace un planteamiento (Enunciado) y se dan tres (3) Opciones de respuesta, de las cuales una es la correcta, pues es la que da, con la información contenida en el Caso, una solución efectiva al planteamiento descrito en el Enunciado.

En este sentido, se aclara que para la prueba que presentó la aspirante, las pruebas funcionales tuvieron un total de 13 Casos y 47 Enunciados, cada uno de estos enunciados con tres opciones de respuesta y las pruebas comportamentales tuvieron un total de 6 casos y 24 enunciados para un total de 90 componentes de las preguntas de juicio situacional contenidas en el cuadernillo.

No obstante, se debe aclarar que, en la Guía de Orientación al Aspirante, en la página cinco (5) tabla 1, se hace mención a la cantidad de "preguntas", lo cual corresponde a una imprecisión, pues el término adecuado es "componentes", que como ya se expuso en el párrafo anterior, la cantidad de los mismos

Radicación: 110013335017 2021-00248-00  
Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga  
Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

es 90 para todas las pruebas escritas aplicadas en la convocatoria Territorial 2019-II. Sin decir con ello, que haya existido un cambio sustancial en las reglas del Proceso de Selección y todo se reduce a un error en la transcripción de la información.<sup>5</sup>

Sobre la legalidad de la convocatoria territorial 2019-II, conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el Acuerdo de Convocatoria es norma reguladora del concurso de méritos y de allí el hecho de que, todo el proceso avance conforme los lineamientos previstos en el mismo y en ese sentido obliga a la CNSC, como a la entidad convocante al operador y a sus participantes.

Evaluados los hechos y las pretensiones de la accionante, es menester concluir que no se le ha vulnerado los derechos fundamentales invocados, toda vez que como se demostró, la CNSC ha dado correcta aplicación a las normas y principios que rigen el concurso público de méritos, conocidos por todos los aspirantes al momento de inscribirse a la convocatoria. Además, se ha garantizado los derechos fundamentales que le asisten a todos los aspirantes en cada una de las etapas dentro del Proceso de Selección No. 1345 de 2019.

Asimismo, se precisa que la accionante conocía y aceptó los términos de la convocatoria desde el momento en que efectuó la inscripción, significaría dar un trato preferencial y privilegiado por encima de los demás concursantes, teniendo en cuenta que en el desarrollo del concurso méritos se garantizó los derechos al debido proceso, igualdad, defensa y contradicción de los aspirantes.

Adicionalmente, debe aclararse que este proceso de selección tiene unas reglas establecidas y obedece al desarrollo de los aspectos técnicos y metodológicos establecidos por la CNSC y, por tanto, no es correcto compararlo con otros procesos de selección como los desarrollados en la Rama Judicial, por pertenecer a un régimen especial. Por lo anterior, se solicita declarar improcedente la presente acción de tutela. Por lo anterior, se solicita declarar improcedente la presente acción de tutela.

### **Contestación Universidad Sergio Arboleda**

Indicó que institución como operadora del Proceso de Selección 1333 a 1354 Territorial 2019 – II, únicamente le consta que la Sra. ASTRID YOLANDA BERNAL MAYORGA, se inscribió al cargo OPEC 108553, de CUNDINAMARCA - GOBERNACIÓN DE CUNDINAMARCA Adicionalmente, fue citado a las pruebas escritas sobre competencias funcionales y comportamentales el pasado 14 de marzo de 2021.

Ahora bien, el 22 de diciembre de 2020 el Ministerio de Justicia y del Derecho expidió el Decreto 1754 de 2020 por el cual se reglamenta el Decreto legislativo 491 de 2020 en lo referente a los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico en el marco de la emergencia sanitaria. En el artículo 2 del mencionado decreto se dispone la reactivación de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas de los procesos de selección garantizando la aplicación del protocolo general de reclutamiento de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020 y sus modificatorios.

<sup>5</sup> <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/guias-1333-a-1354-territorial-2019-ii>

Las pruebas escritas sobre competencias funcionales y comportamentales, fueron llevadas a cabo el pasado 14 de marzo de 2021. Revisado los listados de asistencia, se comprobó que el accionante asistió a la jornada.

En este sentido, el numeral 3 del Anexo del acuerdo de la convocatoria aclara que la Prueba sobre Competencias Funcionales mide la capacidad de aplicación de conocimientos y otras capacidades y habilidades del aspirante, en un contexto laboral específico, que le permitirán desempeñar con efectividad las funciones del empleo para el que concursa. La Prueba sobre Competencias Comportamentales mide las capacidades, habilidades, rasgos y actitudes del aspirante que potencializarán su desempeño laboral en el empleo para el que concursa, de conformidad con las disposiciones de los artículos 2.2.4.6 a 2.2.4.8 del Decreto 1083 de 2015, sustituidos por el artículo 1 del Decreto 815 de 2018.

El 17 de junio del año en curso, la Comisión Nacional del Servicio Civil en conjunto con la Universidad Sergio Arboleda, publicaron los resultados preliminares de las Pruebas Escritas, tal como se indicó en el aviso (archivo digital archivo No. 23, folio 3y 4).

Adicionalmente, se informó a los aspirantes que el término de reclamación frente a dichos resultados iniciaba el 18 de junio y finalizaba el 24 de junio de 2021 aclarando que los días 19 y 20 de junio de 2021 no se habilitaría la plataforma por tratarse de días NO hábiles. Para el accionante se le publicaron los siguientes resultados preliminares así: Pruebas sobre Competencias Funcionales: 59,57 Verificado el Sistema SIMO se encuentra que el accionante registró reclamación en la cual solicitó acceso al material de la prueba.

El día 24 de junio de 2021 la CNSC informó a los aspirantes de la Convocatoria que los aspirantes que en su reclamación solicitaron el respectivo acceso al material de la prueba escrita podrían consultar desde ese día a través del Sistema-SIMO la fecha, hora, y lugar de citación para realizar el citado proceso y realizó la respectiva citación para el 04 de julio de 2021 a las 7:30 AM en la Ciudad de BOGOTA, información que pudo ser verificada por la Sra. Astrid Bernal ingresando al Sistema SIMO con su usuario y contraseña.

Revisado los listados de asistencia de la jornada de acceso se tiene que el accionante fue PRESENTE a la misma e interpuso la respectiva reclamación que complemento su solicitud inicial. El día 30 de julio de 2021 a través del Sistema-SIMO esta delegada mediante radicado RECPETII-1545 de fecha 30 de julio de 2021 le dio respuesta de fondo a la reclamación interpuesta, informándole las razones técnicas porque no fue posible acceder a las pretensiones sobre los temas de la prueba escrita cuestionados y adicionalmente realizó la verificación de la calificación sin embargo determino técnicamente que no procedía modificación alguna en el puntaje inicialmente publicado, por tanto en el mismo documento se ratificó como definitivo el puntaje de 59,57 en la Prueba sobre Competencias Funcionales.

Señalo que dado el carácter ELIMINATORIO de la prueba sobre Competencias Funcionales estipulado en el numeral 3; del Anexo al Acuerdo, los aspirantes que no hayan superado el mínimo aprobatorio de

Radicación: 110013335017 2021-00248-00  
Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga  
Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

65,00 puntos, en virtud de lo previsto en el artículo 16 del Acuerdo, "...no continuarán en el proceso de selección y, por tanto, serán excluidos del mismo".

Para dar mayor precisión sobre el tema, las pruebas de competencias funcionales y comportamentales de la convocatoria Procesos de Selección Nos. 1333 a 1354 de 2019, que se denominarán Convocatoria Territorial 2019-II, tuvieron un número total de 90 ítems incluyendo situaciones y enunciados.

El ajuste propuesto se realizó dentro del marco de lo consignado en el ANEXO N° 1 ESPECIFICACIONES Y REQUERIMIENTOS TÉCNICOS PROCESO DE SELECCIÓN PARA ALGUNAS ENTIDADES DE LOS DEPARTAMENTOS DE ATLÁNTICO, CUNDINAMARCA, META, NORTE DE SANTANDER Y RISARALDA – CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019-II numeral 5, donde se planteaba la posibilidad de modificar el número estimado de preguntas, el PÁGINA 5 DE 25 cual se encontraba relacionado directamente con el número asignado a cada sub-eje en cada estructura de prueba, siempre que se asegurara una medición suficiente.

Así las cosas no es dable la afirmación de que se haya generado un impacto negativo en la calificación de algunos aspirantes; por el contrario, queda evidenciado que la prueba ha sido estructurada de acuerdo a los requerimientos técnicos de la entidad y ha permitido discriminar, de manera efectiva y real entre los aspirantes, quien posee un atributo de quien no; proceso que contó con un procedimiento técnico y metodológico que garantiza que las pruebas son instrumentos de medición confiables y válidos, basados en criterios objetivos.

De igual manera se ratifica que la estructura de pruebas propuesta se plantea teniendo como marco el modelo de competencias laborales, definido por la CNSC para el proceso de selección Convocatoria Territorial 2019-II dónde el interés no es solo evaluar conocimientos, sino qué tanto de ese conocimiento es capaz de aplicar el aspirante para resolver problemas dentro de su contexto laboral.

La Universidad Sergio Arboleda ratifica que en estos procesos de selección llevados a cabo por la CNSC cuyas pruebas son de carácter eliminatorio (funcionales) y clasificatorio (comportamentales), se aplicará el Formato de Juicio Situacional a la totalidad de preguntas planteadas en esta propuesta, Las Pruebas de Juicio Situacional-PJS son instrumentos que plantean a los candidatos situaciones laborales hipotéticas y muestran las posibles soluciones a éstas. Los candidatos tienen que decidir cuál de las respuestas alternativas elegirían en esa situación (Fritzsche, et al., 2006, citado por Lievens, 2007).

La Universidad Sergio Arboleda como operador de los procesos de selección No. 333 a 1354 - Territorial 2019-II brindó respuesta de fondo a cada una de las reclamaciones interpuestas por los aspirantes en la etapa de reclamaciones frente a los resultados publicados de la prueba escrita y ejecuto todas las actividades concernientes a pruebas escritas sin violación alguna de derechos fundamentales de ningún aspirante.

Vencido el término establecido en el auto de fecha 01 de septiembre de 2021, la Gobernación de Cundinamarca autoridad accionada guardó silencio.

## II. Consideraciones

**Competencia.** Este despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud se encuentran dirigidos contra una entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

**Legitimación por activa.** La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares<sup>6</sup>.

En el presente asunto la acción de tutela es presentada en nombre propio por la señora Astrid Yolanda Bernal, en procura de la defensa de sus derechos fundamentales debido proceso administrativo, confianza legítima y buena fe, legitimada para presentar la acción como quiera que ha presentado ante la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, frente a la actuación de calificación de la convocatoria 1345 territorial 2019-II.

**Legitimación por pasiva.** El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el presente asunto la acción de tutela se formula contra las entidades referidas previamente pues a consideración de la demandante, de sus actuaciones proviene la vulneración a sus derechos fundamentales al no acceder a la reclamación realizada por la accionante y que decidió mantener resultado de la prueba escrita de competencias funcionales dentro de la convocatoria No. 1345 de 2019-territorial II y concretamente sobre el cargo de nivel profesional denominado Profesional Universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No 108553.

### Requisitos generales de la procedibilidad de la tutela

**Inmediatez:** El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de esta Corporación. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tomaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

---

<sup>6</sup> El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Radicación: 110013335017 2021-00248-00

Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga

Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

Para el caso concreto, la Universidad Sergio Arboleda, realizó la aplicación escrita de pruebas de competencia funcional y comportamentales el día 14 de marzo de 2021, publicando los resultados preliminares el 17 de junio de 2021 a través de la plataforma SIMO, Las reclamaciones eran recibidas únicamente a través del aplicativo SIMO, desde las 00:00 horas hasta las 23:59:59 del día 18 de junio de 2021 y de las de las 00:00 horas del día 21 de junio de 2021 hasta las 23:59:59 del día 24 de junio de 2021 (5 días hábiles) en los términos del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 200, en términos la accionante presentó reclamación razón por la cual se le permitió acceso al cuadernillo de la prueba de conocimientos para verificar los resultados de sus examen el 4 de julio de 2021, a lo que mediante petición de 06 de julio de 2021 la accionante amplió reclamación a la CNSC (expediente digital archivo 04 folios 15 ) lo que permitió que la Universidad Sergio Arboleda el 30 de julio de 2021 emitiera respuesta a la reclamación (expediente digital archivo 21).

Al respecto, se observa que la accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales por parte de la CNSC al no acceder a la reclamación realizada por la accionante y que decidió mantener resultado de la prueba escrita de competencias funcionales que arrojó un resultado de 59.57 dentro de la convocatoria No. 1345 de 2019-territorial II y concretamente sobre el cargo de nivel profesional denominado Profesional Universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No 108553.

**Subsidiariedad:** El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece en el artículo 6º las causales de improcedencia y en el numeral 1º señala que no procederá “Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquellos se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

De otro lado, la Corte ha considerado que el agotamiento de los recursos ordinarios de defensa judicial responde al principio de subsidiariedad, lo cual pretende asegurar que la acción de tutela no se convierta en una instancia más dentro del trámite jurisdiccional, debiendo el juez analizar en cada caso si los otros mecanismos judiciales disponibles permiten la defensa de los derechos fundamentales.

En lo referente a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso la Corte Constitucional ha sostenido que los afectados pueden acudir a los medios de control jurisdiccionales pero en algunos casos tales medios no resultan idóneos y eficaces ya que no suponen un remedio pronto y su agotamiento implica la prolongación de la vulneración en el tiempo<sup>7</sup>. En la sentencia SU-617 de 20138, la Corte señaló que era necesario determinar si en el marco de un concurso la demanda radica sobre actos administrativos de trámite, pues estos simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias, que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas.<sup>9</sup>

En ese mismo pronunciamiento, la Sala Plena precisó que el artículo 75 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011) determinó que por regla general los actos de trámite no son susceptibles de recursos en vía gubernativa, y que su control solamente es viable frente al acto definitivo, bien sea interponiendo los

<sup>7</sup> Corte Constitucional T-319 de 2014

<sup>8</sup> M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>9</sup> Cfr. Corte Constitucional sentencia SU-617 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

recursos procedentes contra él, o bien mediante alguna causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo. De manera que, contra la acción de tutela solo procedería de manera excepcional, cuando el citado acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y cuando además se demuestre que resulta en una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.

En la sentencia SU-553 de 201510, la Sala Plena de la Corte se refirió de manera especial a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos en el marco de un concurso de méritos relacionados con la provisión de cargos en la rama judicial. Al respecto, se explicó que por ejemplo la acción de tutela era procedente, cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un curso de méritos, se ve expuesta al riesgo de que el registro o la lista de elegibles pierda vigencia, pues como consecuencia de ello, no se le podría garantizar la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable.

Igualmente, en la citada sentencia de unificación se reiteró que la Corte ha fijado (Sentencia T-090 de 201311) dos subreglas para la procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos: "(i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor."

En conclusión, por regla general la acción de tutela es improcedente contra actos administrativos que se profieran en marco de un concurso de méritos, no obstante, excepcionalmente, procede el amparo cuando (i) se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el juez concederá la protección transitoria mientras la jurisdicción competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto; o cuando (ii) a pesar de que existe un medio defensa judicial, no resulta idóneo o eficaz para conjurar la violación del derecho fundamental invocado. Finalmente, es necesario recordar, que (iii) el acto que se demande en relación con el concurso de méritos no puede ser un mero acto de trámite, pues debe corresponder a una actuación que defina una situación sustancial para el afectado, y debe ser producto de una actuación irrazonable y desproporcionada por parte de la administración<sup>12</sup>. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata.

**Problema jurídico.** En esta oportunidad corresponde determinar si se vulneró los derechos fundamentales de la accionante respecto del concurso de méritos de la convocatoria No. 1345 de 2019-territorial II y concretamente sobre el cargo de nivel profesional denominado Profesional Universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No 108553, en el que participó al considerar que las pruebas funcionales y comportamentales no correspondían a las funciones del cargo que aspiraba?

<sup>10</sup> M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>11</sup> M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

<sup>12</sup> Corte Constitucional Sala Novena de Revisión Sentencia T-386 del veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016), Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

De acuerdo con la presentación de las tesis de las partes intervinientes, en este caso resulta imperioso revisar y atender el precedente jurisprudencial en relación con *i)* La igualdad, la equidad y el debido proceso como fundamentos del sistema de carrera administrativa, *ii)* El acto de convocatoria como norma que regula el concurso de méritos, *iii)* El alcance de la delegación en los concursos de méritos, *iv)* Vulneración de los derechos fundamentales de debido proceso, y respeto por el acto propio en concurso de méritos, y *v)* analizar el caso concreto para determinar si las entidades demandadas han vulnerado los derechos que se invocan.

### **i) La igualdad, la equidad y el debido proceso como fundamentos del sistema de carrera administrativa. Reiteración de jurisprudencia<sup>13</sup>**

El sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el *clientelismo*, el *nepotismo* o el *amiguismo* sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado<sup>14</sup>.

Para la Corte Constitucional, ese sistema es una manifestación del principio de igualdad de oportunidades contenido en los artículos 13 y 125 la Carta Política, en tanto la selección del personal para el servicio público debe estar orientado para: *(i)* garantizar un tratamiento igualitario para todos los ciudadanos que deseen aspirar a ocupar un cargo público, sin distingo alguno por motivos de género, raza, condición social, creencia religiosa o militancia política; y *(ii)* contemplar medidas positivas frente a grupos sociales vulnerables o históricamente discriminados en términos de acceso a cargos estatales<sup>15</sup>.

Resulta vulneratorio del principio de igualdad de oportunidades cualquier práctica que discrimine a los aspirantes a un empleo público en razón de su raza, sexo, convicciones religiosas o políticas. Asimismo, es contrario al mencionado principio toda conducta que – sin justificación alguna – rompa el equilibrio entre los participantes de un concurso. De igual manera, resultan inconstitucionales por desconocer el principio de igualdad de oportunidades, aquellos concursos públicos que carezcan de medidas efectivas para garantizar condiciones más favorables a personas pertenecientes a ciertas poblaciones cuyas posibilidades de acceso al empleo público haya sido tradicionalmente negado<sup>16</sup>.

De otra parte, a partir del mandato contenido en el artículo 125 de la Carta y en virtud del derecho al debido proceso<sup>17</sup>, la jurisprudencia ha derivado un conjunto de reglas orientadoras del sistema de

<sup>13</sup> Corte Constitucional sentencia T-569 de 2011.

<sup>14</sup> Corte Constitucional Sentencia C-319 de 2010.

<sup>15</sup> *Ibídem*.

<sup>16</sup> *Ibídem*.

<sup>17</sup> El derecho al debido proceso ha sido definido por la Corte como “*el respeto a las formas previamente definidas, en punto de las actuaciones que se surtan en el ámbito administrativo y judicial, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad.*” Para esta Corporación, el debido proceso es de especial importancia para el cabal desenvolvimiento de las diversas etapas del concurso, ya que solo a través de aquel es posible “*brindar a los administrados seguridad jurídica y garantizar su defensa, así como el correcto funcionamiento de la administración y la certeza de la*

ingreso, ascenso y retiro del servicio público. Así, ese Alto Tribunal Constitucional ha señalado que: (i) el empleo público es, por regla general, de carrera; (ii) los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán escogidos por concurso público; (iii) el ingreso a la carrera administrativa y los ascensos serán por méritos; y (iv) el retiro se dará únicamente por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario “y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley”<sup>18</sup>.

La Sala Plena de ese Tribunal, en sentencia C-040 de 1995, explicó detalladamente las etapas que, por regla general, conforman los concursos públicos para proveer los empleos de carrera<sup>19</sup>. En dicha oportunidad esa Corporación explicó que la escogencia del servidor público de carrera debe estar precedida de las fases de (i) convocatoria, (ii) reclutamiento, (iii) aplicación de pruebas e instrumentos de selección y (iv) elaboración de lista de elegibles, enfatizando en que aquellas deben adelantarse con apego al principio de buena fe y los derechos a la igualdad y debido proceso.

Como consecuencia de lo anterior, cuando la administración – luego de agotadas las diversas fases del concurso – clasifica a los diversos concursantes mediante la conformación de una lista de elegibles, está expidiendo un acto administrativo de contenido particular, “que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una las personas que la conforman.”<sup>20</sup>

Esa Corporación ha señalado que las listas de elegibles generan derechos subjetivos que, por regla general, no pueden ser desconocidos por ninguna autoridad, a menos que sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado<sup>21</sup>; o en hipótesis en las cuales su producción o aplicación conlleve el desconocimiento de derechos fundamentales.

Así las cosas, cuando la administración designa en un cargo ofertado mediante concurso público a una persona que ocupó un puesto inferior dentro de la lista de elegibles, desconoce los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y trabajo de aquellos aspirantes que la anteceden por haber obtenido mejor puntaje. En idéntica forma, se vulneran los derechos fundamentales de quienes ocupan los primeros lugares en las listas de elegibles, cuando aquellas se reconstituyen sin existir razones válidas que lo ameriten<sup>22</sup>.

## ii) El acto de convocatoria como norma que regula el concurso de méritos

---

*validez de sus actuaciones.” En consecuencia, se desconoce el derecho fundamental al debido proceso de una persona “cuando el nominador cambia las reglas de juego aplicables al concurso y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe.”*

<sup>18</sup> De la Corte Constitucional ver las sentencias C-901 de 2008, C-315 y C-211 de 2007, C-1122 de 2005 y C-349 de 2004, entre otras.

<sup>19</sup> Reiterado en la sentencia SU-913 de 2009.

<sup>20</sup> Corte Constitucional Sentencia SU-913 de 2009.

<sup>21</sup> Corte Constitucional Sentencias C-147 de 1997, C-155 de 2007, C-926 de 2000, C-624 de 2008, T-494 de 2008, entre otras.

<sup>22</sup> Corte Constitucional Sentencia T-556 de 2010.

El principio del mérito en el acceso a la función pública se encuentra instituido en el artículo 125<sup>23</sup> superior, a fin de garantizar que en todos los órganos y entidades del Estado se vinculen las personas que ostenten las mejores capacidades. Como lo ha sostenido la Corte *“todos los empleos públicos tienen como objetivo común el mejor desempeño de sus funciones para la consecución de los fines del Estado”*<sup>24</sup>. Para tal efecto, el Legislador cuenta con la autonomía necesaria para determinar los requisitos y condiciones del aspirante, sin entrar en contradicción con las normas constitucionales<sup>25</sup>.

El concurso público ha sido el mecanismo establecido por la Carta Política para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva<sup>26</sup>, haga prevalecer al mérito como el criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público. Su finalidad es que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo<sup>27</sup>.

Dicha actuación debe estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso<sup>28</sup>, lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga tanto los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados, como de las reglas específicas de las diversas etapas del concurso (la evaluación y la conformación de la lista de elegibles) a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal<sup>29</sup>. Sobre el particular, este Tribunal señaló en la Sentencia SU-913 de 2009 que:

---

<sup>23</sup> “Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.”

<sup>24</sup> Cfr. Sentencia SU-086 de 1999: “La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales.”

<sup>25</sup> Así se estableció en la sentencia C-901 de 2008, donde concretamente se dijo: “En suma, el mérito, como fundamento del ingreso, ascenso y retiro de la carrera administrativa, no solo se ajusta a los principios y valores constitucionales, sino que al encaminarse al logro de los fines consagrados en el artículo 209 Superior, propende por la supresión de los factores subjetivos en la designación de servidores públicos y la eliminación de prácticas anti-modernas como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo.”(Ver al respecto las sentencias C-071 de 1993; C-195 de 1994; C-563 de 2000; C-1230 de 2005; C-315 de 2007, entre otras.)

<sup>26</sup> Cfr. Sentencia SU-133 de 1998: “La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado”.

<sup>27</sup> Cfr. Sentencia T-556 de 2010.

<sup>28</sup> Cfr. Sentencia T-514 de 2001: “el debido proceso en los asuntos administrativos implica que el Estado se sujete a las reglas definidas en el ordenamiento jurídico, no solamente en las actuaciones que se adelanten contra los particulares para deducir responsabilidades de carácter disciplinario o aquellas relativas al control y vigilancia de su actividad, sino en los trámites que ellos inician con el objeto de cumplir una obligación o de ejercer un derecho ante la administración, como es el caso del acceso a los cargos públicos”.

<sup>29</sup> Cfr. Sentencia T-090 de 2013. En esa providencia se refirió que de acuerdo con la Sentencia C-040 de 1995, reiterada en la Sentencia SU-913 de 2009, las etapas que en general deben surtir para acceder a cualquier cargo de carrera y que, por consiguiente, deben estar consignadas en el acto administrativo de convocatoria, son: “(i) **La convocatoria**: Fase en la cual se consagran las bases del concurso, es decir, todos aquellos factores que habrán de evaluarse, así como los criterios de ponderación, aspectos que aseguran el acceso en igualdad de oportunidades al aspirante; (ii) **Reclutamiento**: En esta etapa se determina quiénes de las personas inscritas en el concurso cumplen con las condiciones objetivas mínimas señaladas en la convocatoria para acceder a las pruebas de aptitud y conocimiento. Por ejemplo, edad, nacionalidad, títulos, profesión,

(i) *Las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de los derechos fundamentales.*

(ii) *A través de las normas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada.*

(iii) *Se quebranta el derecho al debido proceso y se infringe un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Si por factores exógenos aquellas varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones de la convocatoria inicial deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa<sup>30</sup>.*

(iv) *Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido.*

En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos – en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas – deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la buena fe<sup>31</sup>. Dicha obligación se traduce, en términos generales, en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, constituyen “ley para las partes” que intervienen en él<sup>32</sup>.

---

antecedentes penales y disciplinarios, experiencia, etc.; (iii) **Aplicación de pruebas e instrumentos de selección:** a través de estas pruebas se establece la capacidad profesional o técnica del aspirante, así como su idoneidad respecto de las calidades exigidas para desempeñar con eficiencia la función pública. No sólo comprende la evaluación intelectual, sino de aptitud e idoneidad moral, social y física. y (iv) **elaboración de lista de elegibles:** En esta etapa se incluye en lista a los participantes que aprobaron el concurso y que fueron seleccionados en estricto orden de mérito de acuerdo con el puntaje obtenido”. (Negrillas del texto original).

<sup>30</sup> Sobre las reglas del concurso que se encuentra en trámite y su concatenación con los principios, la Corte Constitucional en sentencia C-1040 de 2007, al referirse a las objeciones presidenciales formuladas por el Gobierno Nacional al proyecto de ley núm. 105/06 Senado y 176/06 Cámara, “por el cual se dictan algunas disposiciones sobre el concurso público de acceso a la carrera de notarios y se hacen algunas modificaciones a la ley 588 de 2000”, manifestó que “la regulación legal debe respetar las reglas del concurso que se encuentra en trámite. El fundamento constitucional de dicha conclusión es múltiple: el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (ídem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; (...)”.

<sup>31</sup> Corte Constitucional sentencia T-502 de 2010.

<sup>32</sup> Corte Constitucional Sentencia SU-913 de 2009. Reiterada en la Sentencia T-569 de 2011.

Así las cosas, la convocatoria se convierte en una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí estipuladas contraviene no solo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública. Dicho en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual todos los intervinientes en el proceso deben someterse aquel so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.

### iii) El alcance de la delegación en los concursos de méritos

El constituyente creó la Comisión Nacional del Servicio Civil y le encomendó la administración y vigilancia del régimen de carrera administrativa de los servidores públicos<sup>33</sup>. Aunado a ello el legislador le encomendó la exclusiva supervisión de los sistemas de carrera específica<sup>34</sup>, lo cual a juicio de este Tribunal también incluye su direccionamiento<sup>35</sup>.

En ejercicio de dicha competencia, le corresponde elaborar las convocatorias para concurso de méritos y adelantar el proceso de selección de los empleos adscritos a tal condición, entre otras funciones<sup>36</sup>. En el Decreto Ley 760 de 2005 se estableció el procedimiento para desarrollar dichas labores y se consagró la posibilidad de que la Comisión delegue el conocimiento y la decisión de las reclamaciones presentadas con ocasión del trámite de escogencia<sup>37</sup>.

Al respecto, en la Sentencia C-1175 de 2005 se reconoció que la escasa estructura organizacional creada legalmente para la Comisión Nacional del Servicio Civil, dificultaba que llevara a cabo directamente todos los procesos de selección. Por tal motivo, el propio legislador autorizó delegar su realización en entidades educativas, debido a que por su carácter académico no comprometen la independencia constitucional de la CNSC. Además, esta Corporación consideró que el traslado de la función concerniente al conocimiento y decisión de las reclamaciones presentadas durante el desarrollo del concurso debía estipularse explícitamente en el acto de delegación de la ejecución del proceso.

Aunado a lo anterior, advirtió que *“una cosa son las simples reclamaciones que surgen en alguna de las etapas delegadas de los procesos de selección, que no afectan el concurso en sí mismo, porque se trata de asuntos individuales o particulares, y, otra, muy distinta, cuando la reclamación tiene la connotación de denuncias o reclamos por irregularidades en el proceso, denuncias que al adquirir connotaciones de trascendencia, sí pueden afectar la integridad del proceso”*<sup>38</sup>.

La Sentencia C-1175 de 2005 distinguió que en el primer caso referido a reclamaciones sobre actos particulares que no afectan los ejes del proceso de selección, *“cuando el aspirante no es admitido a un*

<sup>33</sup> Constitución Política, artículo 130.

<sup>34</sup> Ley 909 de 2004, artículo 4, numeral 3.

<sup>35</sup> Corte Constitucional Sentencia C-1230 de 2005: “En los términos expuestos, para los efectos de remediar la omisión legislativa detectada en esta causa, la Corte acudirá a la figura de la sentencia integradora aditiva y, bajo ese criterio, condicionará la exequibilidad del numeral 3° del artículo 4° de la Ley 909 de 2004, a que se entienda que la función de la Comisión Nacional del Servicio Civil comprende, además de la vigilancia de los sistemas específicos de carrera, también la administración de tales sistemas.”

<sup>36</sup> Ley 909 de 2004, artículo 11.

<sup>37</sup> Decreto Ley 760 de 2005, artículo 2.

<sup>38</sup> Corte Constitucional Sentencia C-1175 de 2005.

*concurso o proceso o cuando el participante está en desacuerdo con las pruebas aplicadas en los procesos de selección, y que por tales hechos presentan las reclamaciones respectivas (arts. 12 y 13 del Decreto 760 de 2005)*<sup>39</sup>, la Comisión puede delegar su conocimiento y solución en la entidad que desarrolle el proceso, sin perjuicio de lo cual, puede avocar dicha función en cualquier momento<sup>40</sup>.

Respecto del segundo evento, consideró que por tratarse de asuntos intrínsecamente ligados al proceso de selección en sí mismo, como *“las quejas sobre la existencia de errores ostensibles en la valoración de las pruebas, o filtración del contenido de las mismas, o sospechas de corrupción en el proceso o en sus resultados, desconocimiento de los lineamientos o instrucciones dados por la Comisión Nacional del Servicio Civil a la entidad delegada para el desarrollo del concurso”*<sup>41</sup>, estos hacen parte de la responsabilidad de administración y vigilancia del sistema de carrera en cabeza de la CNSC, que por su entidad es indelegable<sup>42</sup>.

Al tenor de lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, la delegación del conocimiento y decisión de las reclamaciones presentadas en un proceso de selección, se puede surtir únicamente con las instituciones de educación superior a quienes se encargue la ejecución del proceso de selección, siempre que se trate de solicitudes particulares que no afecten el concurso en general.

Si bien el sistema específico de carrera de la DIAN está regulado expresamente en el Decreto Ley 765 de 2005, cuyo artículo 38<sup>43</sup> dispone las autoridades encargadas de la resolución de las reclamaciones presentadas, la aplicación de dicha disposición deberá efectuarse en concordancia con lo señalado por este Tribunal en la Sentencia C-1175 de 2005, en la cual se analizó la constitucionalidad de la facultad de delegación de funciones de la CNSC.

Ello implica que cuando se trate de peticiones generales que afecten el desarrollo del concurso en general, sin perjuicio de lo dispuesto en la referida norma, la CNSC es la única entidad competente para resolverlas puesto que esa labor es indelegable por derivarse directamente de la responsabilidad de administración y vigilancia del régimen de carrera que le corresponde, incluso en los sistemas específicos, de conformidad con lo dispuesto en la Sentencia C-1230 de 2005.

---

<sup>39</sup> *Ibidem*

<sup>40</sup> En Sentencia C-1175 de 2005, la Corte consideró sobre el particular: “no obstante que la persona interesada puede elevar su reclamo bien sea ante la Comisión Nacional del Servicio Civil o ante la entidad delegada, la Comisión, a su vez, puede resolver si delega o no el conocimiento y la decisión pertinente en la entidad que realizó el proceso. Además, la Comisión siempre puede reasumir el conocimiento de lo reclamado, o avocar en segunda instancia el asunto, tal como lo establece el artículo 12, literales c) y d) de la Ley 909 de 2004”.

<sup>41</sup> Corte Constitucional Sentencia C-1175 de 2005.

<sup>42</sup> Al respecto, se indicó en la Sentencia C-1175 de 2005: “En cambio, cuando la reclamación o queja adquiere una entidad superior, por contener denuncias de irregularidades, en las que se ponen en entredicho no situaciones individuales o particulares, sino el proceso en sí mismo, el conocimiento y la decisión correspondiente no sólo no pueden ser delegados, sino que únicamente la Comisión Nacional del Servicio Civil es la competente para conocer y decidir al respecto, adoptando las medidas pertinentes que la situación amerite, como suspender el proceso, iniciar investigaciones, denunciar ante las autoridades penales o de control los hechos correspondientes, etc.”.

<sup>43</sup> Decreto Ley 765 de 2005, artículo 38 “RECLAMACIONES POR IRREGULARIDADES EN LOS CONCURSOS. Las reclamaciones por presuntas irregularidades en los concursos podrán ser presentadas por los aspirantes dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la ocurrencia del hecho o acto que se presuma irregular, ante la Comisión del Sistema Específico de Carrera. Cuando se trate de reclamaciones por inconformidad en los puntajes obtenidos en las pruebas, será competente para resolverlas en primera instancia, el empleado que se desempeñe en la jefatura de la dependencia que ejerza la función de Gestión Humana. La segunda instancia será ejercida por la Comisión del Sistema Específico de Carrera.”

#### **iv) Vulneración de los derechos fundamentales de debido proceso, y respeto por el acto propio en concurso de méritos**

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la Convocatoria al concurso de méritos se constituye en una norma de obligatorio cumplimiento y cualquier inobservancia vulnera los derechos fundamentales de debido proceso, igualdad y buena fe y solo la ocurrencia de factores exógenos hacen viable la variación de las etapas, pero con la debida publicidad a los participantes de la convocatoria.

Así es, como en **SU – 446 de 2011**, la Corte Constitucional se refirió a la obligatoriedad en el cumplimiento de la convocatoria, de la siguiente manera: *“el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto-vinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada”.*

En el mismo sentido en sentencia **T – 090 de 2013**, la misma Corporación adujo que: *“la Convocatoria constituye una norma que se convierte en obligatoria en el concurso, en consecuencia, cualquier incumplimiento de las etapas y procedimientos consignados en ella, vulnera el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a los participantes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa”.*

Últimamente, en sentencia **T – 682 de 2016**, la Corte señaló: *“5.5.7. En resumen, la convocatoria en el concurso público de méritos es la norma que de manera fija, precisa y concreta reglamenta las condiciones y los procedimientos que deben cumplir y respetar tanto los participantes como la administración. Son reglas inmodificables, que tienen un carácter obligatorio, que imponen a la administración y a los aspirantes el cumplimiento de principios como la igualdad y la buena fe. Las reglas del concurso auto-vinculan y controlan a la administración, y se vulnera el derecho del debido proceso cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Solo en casos excepcionales, y por “factores exógenos”, como señala el precedente de la Corporación, cuando se varían las etapas o normas, dicha modificación debe ser publicitada a los participantes. Reglas que deben ser precisas y concretas, con el fin de que los aspirantes tengan un mínimo de certeza frente a las etapas del proceso de selección y la duración de las mismas, que no los someta a una espera indefinida y con dilaciones injustificadas”.*<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Corte Constitucional T-682 de 2016.

## **La igualdad, la equidad, confianza legítima y el debido proceso como fundamentos del sistema de carrera administrativa.**

Sobre este aspecto, el despacho tendrá como referente jurisprudencial la sentencia T-180 de 2015 de la Corte Constitucional.

En la aludida providencia se previó que el sistema de carrera como principio constitucional era un mecanismo de protección de los derechos fundamentales, por la posibilidad que brindaba que el acceso al empleo público se diera en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración.

Para la Corporación, ese sistema es una manifestación del principio de igualdad de oportunidades contenido en los artículos 13 y 125 la Carta Política, en tanto la selección del personal para el servicio público debe estar orientado para: (i) garantizar un tratamiento igualitario para todos los ciudadanos que deseen aspirar a ocupar un cargo público, sin distingo alguno por motivos de género, raza, condición social, creencia religiosa o militancia política; y (ii) contemplar medidas positivas frente a grupos sociales vulnerables o históricamente discriminados en términos de acceso a cargos estatales.

Toda práctica que implica la discriminación de los aspirantes a un empleo público, por razones de raza, sexo, convicciones religiosas o políticas, implica una vulneración al referido principio de igualdad de oportunidades. Asimismo, es contrario al mencionado principio toda conducta que – sin justificación alguna – rompa el equilibrio entre los participantes de un concurso.

Por otro lado, bajo los lineamientos del artículo 125 superior y las garantías que implican el derecho fundamental al debido proceso, la jurisprudencia ha derivado un conjunto de reglas orientadoras del sistema de ingreso, ascenso y retiro del servicio público. Así, la Corte Constitucional ha señalado que: (i) el empleo público es, por regla general, de carrera; (ii) los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán escogidos por concurso público; (iii) el ingreso a la carrera administrativa y los ascensos serán por méritos; y (iv) el retiro se dará únicamente por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario “y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley”.

La Sala Plena del Alto Tribunal Constitucional, en sentencia C-040 de 1995, explicó los procesos que conforman los concursos públicos para proveer los empleos de carrera. En dicha oportunidad esta Corporación explicó que la escogencia del servidor público de carrera debe estar precedida de las fases de (i) convocatoria, (ii) reclutamiento, (iii) aplicación de pruebas e instrumentos de selección y (iv) elaboración de lista de elegibles, enfatizando en que aquellas deben adelantarse con apego al principio de buena fe y los derechos a la igualdad y debido proceso.

Cuando la administración designa en un cargo ofertado mediante concurso público a una persona que ocupó un puesto inferior dentro de la lista de elegibles, desconoce los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y trabajo de aquellos aspirantes que la anteceden por haber obtenido mejor puntaje. En idéntica forma, se vulneran los derechos fundamentales de quienes ocupan los primeros

lugares en las listas de elegibles, cuando aquellas se reconstituyen sin existir razones válidas que lo ameriten.

Tratándose de concursos de méritos para provisión de cargos en carrera, según se decantó en precedencia, se hace una convocatoria pública por intermedio de un acto administrativo que además, es complementado y dispone principalmente tres aspectos: i) los cargos a proveer; ii) los requisitos para dichos cargos; y iii) las reglas del concurso atinentes aspectos de admisión, presentación de pruebas, su calificación y puntuación y selección de los aspirantes.

En palabras de la Corte Constitucional<sup>45</sup>, dicha actuación debe estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso, lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga tanto de los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados, como de las reglas específicas de las diversas etapas del concurso (la evaluación y la conformación de la lista de elegibles) a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal.

Al respecto, la Corte señaló en la Sentencia SU-913 de 2009 que:

“ (i) Las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de los derechos fundamentales.

(ii) A través de las normas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada.

(iii) Se quebranta el derecho al debido proceso y se infringe un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Si por factores exógenos aquellas varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones de la convocatoria inicial deben ser plenamente conocidas por los participantes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa.

(iv) Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido”

La jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos – en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas – deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la

---

<sup>45</sup> Sentencia T-180 de 2015.

buena fe. Dicha obligación se traduce, en términos generales, en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, constituyen “ley para las partes” que intervienen en él.”

Respecto al derecho de confianza legítima, se encuentra establecido en el artículo 83 de la Constitución Política, se define como “las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”, este derecho hace énfasis a la necesidad que los particulares gocen de la certeza que la actuación de las entidades públicas se cumplirán conforme al ordenamiento jurídico, es la obligación que tienen que mantener las entidades respecto de las condiciones establecidas en la convocatoria, respetando los preceptos esenciales de la función administrativa, del acceso a los cargos públicos y de carrera. Este derecho tiene estrecha relación con el principio de legalidad de los actos administrativos en el sentido que los reglamentos del concurso o convocatoria se encuentran ajustados al ordenamiento jurídico.

### **Caso concreto**

De conformidad con la revisión efectuada en la página <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/normatividad-1333-a-1354-territorial-2019-ii>, a través de Acuerdo No. CNSC – 20191000006323 del 17 de junio de 2019 “por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la plata de personal de la Gobernación de Cundinamarca – Convocatoria No. 1345 de 2019- territorial 2019-II”.

En el mismo Acuerdo fueron ofertadas 200 vacantes distribuidas en 139 empleos y se estableció la estructura del proceso para la selección de aspirantes de acuerdo con las siguientes fases<sup>46</sup>:

1. *Convocatoria y divulgación.*
2. *Adquisición de derechos de participación e Inscripciones.*
3. *Verificación de requisitos mínimos, en adelante VRM.*
4. *Aplicación de pruebas. Pruebas sobre Competencias Funcionales, prueba sobre competencias comportamentales y valoración de antecedentes.*
5. *Conformación y adopción de listas de elegibles.*

En el acuerdo de convocatoria se estableció que: “**ARTÍCULO 10º. MODIFICACIÓN DE LA CONVOCATORIA.** Antes de dar inicio a la Etapa de Inscripciones, la convocatoria podrá ser modificada o complementada, de oficio o a solicitud de la entidad para la cual se realiza el proceso de selección, debidamente justificada y aprobada por la CNSC y su divulgación se hará a través de los mismos medios utilizados desde el inicio.(...)”

De acuerdo a lo señalado en el artículo 16 del Acuerdo de Convocatoria, las pruebas a aplicar en este proceso de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad, adecuación y

---

<sup>46</sup> Artículo 3. Acuerdo No. CNSC – 20191000006323 del 17 de junio de 2019.

potencialidad de los aspirantes a los diferentes empleos que se convocan, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades y competencias requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de los mismos. La Valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente establecidos.

Las siguientes tablas señalan las pruebas que se aplicarán para los empleos convocados en el presente proceso de selección

PROFESIONAL ESPECIALIZADO			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	50%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	30%	N/A
<b>TOTAL</b>		<b>100%</b>	

PROFESIONAL UNIVERSITARIO, TÉCNICO Y ASISTENCIAL			
PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO
Competencias Funcionales	Eliminatoria	60%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatoria	20%	N/A
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	20%	N/A
<b>TOTAL</b>		<b>100%</b>	

La accionante interpuso la presente acción de tutela por cuanto dentro del concurso de méritos para la provisión de un cargo de carrera a la plata global de la gobernación de Cundinamarca, estimó que las pruebas funcionales y comportamentales no correspondía a las funciones del cargo, La accionante el 29 de Octubre de 2019, se inscribió en el cargo de nivel profesional denominado profesional universitario, código 219, grado 2 correspondiente al OPEC No 108553, dentro de la convocatoria No. 1345 de 2019-territorial.-2019 II.

Una vez admitida en el proceso la accionante fue convocada a presentar las pruebas escritas el día 14 de marzo de 2021, fue citada para presentar la prueba de competencias funcionales de carácter eliminatorio, por consiguiente, debía obtener un puntaje mínimo sobre 65 puntos para continuar en el proceso de selección, no obstante, la Comisión Nacional de Servicio Civil y la Universidad Sergio Arboleda, el 17 de Junio de 2021 publicó a través de la plataforma SIMO los resultados de la prueba escrita de competencias funcionales, en donde la accionante alcanzó un resultado de 59.57 puntos, situación que no le permitió continuar en la convocatoria.

Tal como se probó la accionante hizo uso de su derecho a la reclamación <sup>47</sup> el 18 de junio de 2021, con ocasión a los resultados obtenidos en las pruebas funcionales e la convocatoria, el 4 de julio de 2021 tuvo acceso a los cuadernillos de preguntas y respuestas de manera presencial en la Fundación Universitaria Agraria de Colombia – Uniagraria, tuvo oportunidad de complementar dicha reclamación el día 6 de julio de 2021 en donde evidencio inconsistencias en las preguntas como en la pregunta No.

<sup>47</sup> Expediente digital archivo No. 4, folio 10.

Radicación: 110013335017 2021-00248-00

Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga

Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

55 y No. 15 por cuanto la pregunta de este numeral, si se contesta como lo indica la Universidad con la opción b)., la respuesta no tiene la relación necesaria con el enunciado con el cual se presentó el contenido situacional del caso(expediente digital archivo No. 4 , folios 15 al 18)

La reclamación le fue resuelta por la Universidad Sergio Arboleda el día 30 de julio de 2021, mediante RECPET-II-1545 en donde le refirieron a la accionante que las pruebas se realizaron en un formato denominado “prueba de juicio situacional” en el que se diseñaron las preguntas de competencias funcionales y comportamentales, a fin de evaluar a los aspirantes de manera coherente en situaciones que pueden presentarse en empleos públicos. Las preguntas se caracterizaban por derivarse de un caso en lo que había un enunciado y se daban tres opciones de respuesta, de las cuales una era correcta porque era la que daba una solución efectiva al planteamiento del caso; las preguntas se caracterizaban por presentarle a la persona un conjunto de situaciones hipotéticas de interacción y aplicación de conocimientos o procedimientos, en donde había un escenario con varios cursos de acción posible, enumerados, con una opción apropiada y lo que buscaba este tipo de preguntas era que el aspirante demostrará que tenía las competencias con las aplicación de conocimientos, capacidades, habilidades para desempeñar el empleo ofertado (expediente digital archivo 21 , folio 6).

Asimismo, con relación a la pregunta número 55, se le indicó que se presentaron dos opciones de respuesta correcta correspondientes a la A y la B, en razón a la complejidad que reviste la elaboración de las pruebas, las prácticas actuales y la reglamentación vigente en la materia; por lo anterior, en aras de beneficiar a los aspirantes se otorgó el acierto a aquellas personas que acertadamente marcaron alguna de estas dos opciones. Para su caso particular, se identifica que usted marco la C, la cual se encuentra errada teniendo en cuenta que al indagar por la causa que generó el error en la información, se evidencia la necesidad de encontrar las razones del problema, mostrando poca capacidad para asumir errores y aportar soluciones.

Ahora bien, con respecto de la pregunta número 15, correspondiente a la Prueba de competencias Funcionales (generales), se identificó que la única respuesta correcta es la B, “precisar que para realizar esta clase de operación necesita autorización del Estado”, porque para que se pueda ejercer una actividad relacionada con el aprovechamiento, manejo e inversión de los recursos captados del público se necesita contar previamente con autorización del Estado.

La Comisión Nacional del Servicio Civil enfatizó que el eje temático de las pruebas se había realizado de acuerdo a las funciones del cargo y se evaluaban las destrezas, habilidades, valores y aptitudes del aspirante, tales pruebas fueron revisadas y se le realizaron modificaciones para lograr que el contenido del examen fuere acorde con el desarrollo de la entidad.(expediente digital archivo No. 16 ).

De la síntesis de hechos descrita en precedencia observa el Despacho que el proceso se ha llevado a cabo en cumplimiento de la norma general del mismo, es decir, el Acuerdo de la Convocatoria No. Acuerdo No. CNSC – 20191000006323 del 17 de junio de 2019, cumpliendo con la aplicación de las pruebas escritas bajo normas generales, la oportunidad para la reclamación, con la oportunidad de acceder físicamente a los documentos del examen incluyendo su hoja de respuestas evaluando además los requerimientos de todos los aspirantes.

Observa y considera el Despacho que se ha respetado el debido proceso en el trámite de reclamaciones pues, en ningún momento se le ha cercenado a la actora su oportunidad de actuar, de revisar, y de controvertir las actuaciones de las accionadas, que han ceñido su actuar a derecho.

En cuanto al contenido de las preguntas y respuestas considera el despacho que este tema debe ser objeto de proceso ordinario y no en instancia del trámite preferencial de tutela, puesto que como se señaló en los fundamentos de esta decisión, tratándose de actos administrativos en el desarrollo de concursos de méritos, la acción de tutela es, por regla general, improcedente debido a que en la justicia contencioso-administrativa existen los mecanismos judiciales ordinarios para controvertir las decisiones que en el marco de tales concursos se profieren.

No obstante lo anterior, también se ha precisado que la regla general de improcedencia tiene dos excepciones, a saber: cuando (i) se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el juez concederá la protección transitoria mientras la jurisdicción competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto; y cuando (ii) a pesar de que existe un medio defensa judicial, este resulta ineficaz para conjurar la violación del derecho fundamental invocado. Además, se ha precisado que (iii) el acto que se demanda no puede ser un acto de trámite, sino que debe tener la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa, siendo además necesario que se produzca a raíz de (iv) una actuación administrativa irrazonable que vulnere alguna garantía constitucional.<sup>48</sup>

Ante lo cual observa el Despacho que en tratándose del estudio del contenido de las preguntas y respuestas que la actora ataca, se encuentra que la tutela no es procedente por cuanto no se acredita la actuación *irrazonable* y *desproporcionada*, de la administración que justificara la intervención del juez constitucional.

En estos casos, el juicio de procedibilidad no solamente se agota en la naturaleza sustancial y definitiva del acto administrativo demandado, sino que además implica que la actuación administrativa sea fruto de una actuación flagrantemente irrazonable y desproporcionada por parte de la administración, y que por tanto con ella se evidencie la vulneración de las garantías establecidas en la Constitución.<sup>49</sup>

Por lo que no se haya sustento suficiente a las acusaciones de la accionante que soporten o acrediten una irracionalidad o desproporcionalidad en la actuación de la administración; sino que contrario a lo planteado por el demandante, la actuación de las entidades accionadas es *razonable* y *proporcionada*, Por lo que se reitera, no le compete a este juez constitucional pronunciarse sobre la forma y contenido de las preguntas y respuestas atacadas por la actora en tanto el actuar de la administración no deviene irrazonable ni desproporcionado para justificar así su intervención.

En conclusión, no se evidencia vulneración alguna de los derechos fundamentales sobre los que se solicita protección, dado, que, en el caso concreto, se ha dado cumplimiento a las directrices de la convocatoria que es la normativa que determina las condiciones para los aspirantes quienes al

---

<sup>48</sup> Cfr. Sentencia SU-617 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

<sup>49</sup> Cfr. Sentencia SU-617 de 2013 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

Radicación: 110013335017 2021-00248-00  
Accionante: Astrid Yolanda Bernal Mayorga  
Accionado: Comisión Nacional Del Servicio Civil-CNSC, Universidad Sergio Arboleda y Gobernación De Cundinamarca

momento de inscribirse las aceptan; todo lo anterior dentro del procedimiento administrativo que comprende el concurso.

En mérito de lo **expuesto**, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, administrando justicia** en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. – NO TUTELAR** los derechos fundamentales invocados por la señora Astrid Yolanda Bernal Mayorga, de conformidad con la parte motiva de la providencia.

**SEGUNDO. - NOTIFICAR** a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO.-** Contra la presente decisión procede la impugnación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En el evento de no ser impugnado el expediente se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 31 Decreto 2591 de 1991). Se procederá al archivo inmediato del expediente, previo el registro por el sistema siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**LUZ MATILDE ADAIME CABRERA**  
Juez

DRBM

Firmado Por:

Luz Matilde Adaime Cabrera  
Juez Circuito  
Sala 017 Contencioso Adm sección 2  
Juzgado Administrativo  
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 78defcdc6f1937e7b3c64411fc6fe9d77f1b0f141d0ae63d63e6cf4e8fbd7459  
Documento generado en 14/09/2021 06:07:53 PM

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