

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., Siete (07) de julio de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA RAD. 110013103003**20230024500**

Procede el Despacho a resolver la presente acción de tutela interpuesta por el señor **Luis Mario Ospino Castro**, actuando en nombre propio, contra la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC-** y el **Politécnico Gran Colombiano**, siendo vinculadas al trámite de la acción la **Gobernación del Magdalena** y la **Procuraduría General de la Nación**.

1. ANTECEDENTES

La pretensión

Reclama el accionante la protección de sus derechos fundamentales de la igualdad, al trabajo, al debido proceso, en conexidad con el derecho a la confianza legítima y la libre concurrencia e igualdad en el ingreso a los cargos públicos, que adujo ser amenazados por la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC-** y el **Politécnico Gran Colombiano**, para que en el término de 48 horas siguientes a la notificación del proveído se ordene a las accionadas la reprogramación de la pruebas escritas realizadas el pasado 25 de junio de 2023, dentro del Proceso de Selección No. 2418 de 2022 –Territorial 8, para que el **Politécnico Gran Colombiano**, corrija las inconsistencias de la “*Guía de orientación al aspirante para la presentación de las pruebas (escritas, de ejecución)*”, a fin de que se adecúe a lo dispuesto en el numeral 5.3.1. del Anexo No. 1 del Contrato 321 de 2022, con el fin de garantizar la confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos públicos de carrera en la Planta de Personal de la Gobernación del Magdalena.

Los hechos

Narra el accionante que la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC-** viene adelantando el proceso de Selección No. 2418 de 2022 –Territorial 8, contratando al **Politécnico Gran Colombiano** para que gestione la logística de ese concurso de méritos, iniciando la fase de comunicación y divulgación el pasado 07 de noviembre de 2022, el 11 de ese mismo mes se publicaron los acuerdos y anexos, que a partir

del 23 de enero de 2023 se inició el proceso de inscripción; manifestó que fue nombrado en provisionalidad como profesional universitario en la planta de personal de la Gobernación del Magdalena, desde el 10 de noviembre de 2017 y que procedió a inscribirse en el Concurso de Méritos para esa misma oferta, en el cargo identificado con No. OPEC 190272. Informó que las accionadas celebraron el contrato de servicios No. 321 de 2022, con el objeto de *“DESARROLLAR EL PROCESO DE SELECCIÓN PARA LA PROVISIÓN DE EMPLEOS VACANTES DEL SISTEMA GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DEL PROCESO DE SELECCIÓN TERRITORIAL 8, DESDE LA ETAPA DE VERIFICACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS HASTA LA CONSOLIDACIÓN DE LOS RESULTADOS FINALES PARA LA CONFORMACIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES.”* (Sic), en el que la institución contratista, elaboraría y desarrollaría la *“guía de orientación al aspirante para la presentación de las pruebas”*, el cual debía ser cargada a la página web de la Comisión; adujo que el pasado 18 de mayo hogaño se realizó la publicación de la guía de orientación al aspirante para la presentación de las pruebas, señalando que presentaba inconsistencias porque no especificaba qué material bibliográfico debía consultar para cada una de las temáticas, agregó que la misma no informaba el número de preguntas a resolver, como tampoco si las pruebas de competencia comportamentales serían calificadas utilizando el método de selección múltiple con única respuesta o respuesta graduada, generándole confusión respecto para asumir la prueba escrita.

Indicó que el 24 de mayo pasado se publicaron los ejes temáticos, pero sin la relación bibliográfica y luego se programó como fecha para la presentación de la prueba el 25 de junio de 2023, pero que el accionado **Politécnico Gran Colombiano** no cumplió con el lleno de los requisitos exigidos para la elaboración de la guía de orientación al aspirante; predicando que esa situación afecta la objetividad de la convocatoria, fundamentó la acción, citando los principios rectores de la Ley 909 de 2004, en el que incluso la CNSC puede suspender dicha convocatoria cuando compruebe la ocurrencia de irregularidades, por lo que presentó la presente acción constitucional como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

El trámite de la instancia y contestaciones

El 22 de junio de 2022, se asumió el conocimiento de la presente tutela y se ordenó la notificación de las partes accionadas; asimismo, se dispuso allí la vinculación de la **Gobernación del Magdalena**, la **Procuraduría General de la Nación** y a los concursantes del Proceso de Selección No. 2418 de 2022 –Territorial 8 junto con las posibles terceras personas con interés; a través de la publicación de los respectivos avisos en la página Web, para oír sus manifestaciones al respecto. En el mismo proveído se negó la solicitud de medida provisional, solicitada por el actor, concerniente a la suspensión de la presentación de las pruebas escritas, al no cumplir los requisitos que señala el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 y porque su propósito es el debate del presente asunto constitucional. Siendo debidamente notificados el 23 de junio pasado.

La **Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC**, por intermedio de su representante judicial, predicó la improcedencia de la acción porque no cumple con

el principio de subsidiariedad, existiendo otros medios de defensa judiciales para controvertir la legalidad de los actos administrativos. Solicitó negar las pretensiones, porque no se ha demostrado el perjuicio irremediable alegado por el accionante. Adujo que se ha procedido de conformidad con lo expuesto y para el propósito del Acuerdo No. 433 del 20 de diciembre del 2022, *“el cual contiene los lineamientos generales que direccionan el desarrollo del Proceso de Selección 2418 de 2022 – Territorial 8, para la provisión de los empleos de carrera administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA, el cual, conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es norma reguladora del concurso y obliga tanto a la CNSC, como a la entidad convocante y a sus participantes.”*¹; agregó que el accionante participa en el concurso con el registro en la OPEC 190272, con estado admitido. Indicó que, respecto a la utilidad de la guía de orientación al aspirante para la presentación de pruebas escritas, publicada el pasado 24 de mayo, esta tiene como función señalar *“las instrucciones que buscan facilitar la presentación de las mismas con el fin de evitar que su desempeño y resultado, se vean afectados por el desconocimiento de las condiciones de aplicación”* (Sic). Y que la institución universitaria contratada ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el contrato de prestación de servicios No. 321 de 2022. Indicando también que *“la GUIA DE ORIENTACION AL ASPIRANTE PARA LA PRESENTACIÓN DE PRUEBAS ESCRITAS, contiene detalladamente las indicaciones, condiciones y aspectos que el aspirante debe de tener en cuenta para la presentación de su prueba escrita, así como el acceso a los ejes temáticos para su estudio, motivo por el cual, de ninguna manera ha existido alguna vulneración a los derechos fundamentales alegados por la tutelante.”*²; adujo que el documento es una orientación mas no un manual de estudio y que es responsabilidad del aspirante consultar y estudiar los temas de acuerdo con los ejes temáticos publicados y que son de su completo conocimiento. A su vez, complementó su manifestación mediante comunicación del 28 de junio de 2023, incorporando la captura de pantalla de la información habilitada en la página web de la entidad, salvaguardándose en el sentido que, *“Se aclara que es responsabilidad de los aspirantes consultar el material que contenga Bibliografía relacionada con los Ejes Temáticos del cargo al que aspira”* (Sic). Solicitando declarar la improcedencia de la acción de tutela.

La **Procuraduría General de la Nación** solicitó su desvinculación de la presente acción, al argumentar la falta de legitimación en la causa por pasiva, de acuerdo con la solicitud de amparo deprecada por el accionante.

La **Gobernación del Magdalena**, se pronunció a la vinculación, manifestando que de conformidad con las pruebas que se trasladaron, las accionadas son las competentes para pronunciarse respecto a la solicitud, por lo que predicó para la entidad la falta de legitimación por pasiva y la desvinculación a la causa.

Por último, el **Politécnico Gran Colombiano** predicó en su defensa que, en el desarrollo del proceso de selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022, se aplicaron las fases correspondientes según se disponen en los acuerdos proferidos por la CNSC y que rigen la convocatoria; informó que el accionante se inscribió al concurso con el número de registro *“555867358 al Proceso de Selección Territorial*

¹ Archivo No. 12.

² Fl. 11.

8, en el empleo OPEC 190272 denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, CODIGO 219, GRADO 01 de la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA”, cumpliendo los requisitos para su admisión. Expuso que, sobre la presunta vulneración al derecho de igualdad invocada por el accionante, resultaba pertinente juzgar su inexistencia, toda vez que el acceso para consulta de la “*Guía de Orientación del Aspirante*”, era obligatoria y necesaria para la presentación de pruebas escritas y, que es de acceso público a partir del 24 de mayo de 2023. Por lo que solicitó se declare la improcedencia de la acción constitucional al no satisfacer el principio de subsidiariedad, indicando que el accionante tiene otros medios de defensa judicial contra las decisiones tomadas por la Universidad o la CNSC, las cuales se expresan en actos administrativos y que aportó como prueba con el escrito de tutela, por lo cual debería optar por activar los medios de control propios de la jurisdicción contenciosa administrativa, establecidos en la Ley 1437 de 2011.

Fijado el aviso para el conocimiento de terceros con posible interés, nadie se hizo presente ante la solicitud de amparo constitucional.

2. CONSIDERACIONES

En virtud de lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y de conformidad con lo dispuesto en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1º del Artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y, el Decreto 1983 de 2017, reglamentarios de la acción constitucional en estudio, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela formulada; amén del precedente jurisprudencial emanado de la H. Corte Constitucional sobre la materia.

Así mismo, en reiteradas decisiones, la Corte Constitucional ha resaltado que la naturaleza de la acción de tutela se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales o herramientas legales que establece la Ley; en este sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa, ni supletiva.

La acción de tutela está instituida desde el ordenamiento superior para garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o de particulares en determinados casos. No obstante, esta acción debe ejercerse bajo señalados criterios de procedibilidad, entre ellos el acatamiento de la subsidiariedad, salvo la inminencia de un perjuicio irremediable. Ello significa que el amparo solamente puede intentarse cuando no existen otros mecanismos judiciales de defensa, que sean idóneos y eficientes, con la mencionada excepción del perjuicio irremediable.

De la lectura de los hechos y pretensiones se observa que las aspiraciones del señor **Luis Mario Ospino Castro**, se resumían a que se suspendiera la práctica de las pruebas escritas del pasado 25 de junio, convocadas por la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC-** y el **Politécnico Gran Colombiano**, en prevención de un perjuicio irremediable, al considerar que dentro del Proceso de Selección No. 2418 de 2022 –Territorial 8, auspiciado por el **Politécnico Gran Colombiano**, habían inconsistencias en la “*Guía de orientación al aspirante para la presentación de las pruebas (escritas, de ejecución)*”, porque debían adecuarse a lo dispuesto en el numeral 5.3.1. del Anexo No. 1 del Contrato 321 de 2022, con el fin de garantizar la

confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes para acceder a los empleos públicos de carrera en la planta de personal de la Gobernación del Magdalena, ya que la guía cargada a la página de la accionada CNSC, no especificaba cuantas preguntas se realizarían, como tampoco se referenciaba el material bibliográfico que se debía consultar. Lo que en su sentir generaba dudas y vulneraba su derecho a la igualdad.

Así pues, al presentar la acción invocó la solicitud de medida provisional para que al admitirse se suspendiera la presentación de la prueba escrita, esto faltando un día hábil para su ocurrencia; no obstante, tal pedimento es el meollo del estudio constitucional que ahora se resuelve. En ese sentido y de la evaluación del material probatorio aportado, delantamente esta Juez Constitucional advierte que el presente asunto no tiene vocación de prosperidad.

En lo tocante sobre la procedencia de la acción de tutela contra ante las convocatorias públicas para ofertas de empleo, recuérdese que la H. Corte Constitucional en sentencia T- 386 de 2016, precisó lo siguiente:

“la acción de tutela tiene un carácter subsidiario debido a que su objeto no es el de reemplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuentan los ciudadanos. En este sentido, ha indicado que ante la existencia de otros medios de defensa judicial la acción de tutela por regla general no es procedente. Lo anterior, sustentado en lo dispuesto en el artículo 86 Constitucional que 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”. Dicho mandato fue reiterado en el desarrollo normativo de la acción de tutela en el numeral 1° del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

No obstante lo anterior, dicha Corporación ha precisado que debido al objeto de la acción de tutela, esto es, la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas, al analizar su procedibilidad es necesario valorar en cada caso concreto su viabilidad o no. Ello, debido a que no basta con la existencia del medio ordinario de defensa judicial, pues habrá que determinar (i) si este es idóneo y eficaz, y en última instancia, (ii) la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que ponga en riesgo la afectación de los derechos fundamentales de las personas.

Adicionalmente, la citada jurisprudencia ha precisado que si el mecanismo existe y es idóneo y eficaz, la tutela solo resultaría procedente si se evidencia la amenaza de ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este caso, la tutela se torna viable y el amparo se otorga transitoriamente hasta tanto la situación sea definida en la jurisdicción competente. Para ello, el demandante del amparo deberá instaurar las acciones ordinarias correspondientes dentro de un término máximo de 4 meses a partir del fallo, lapso que se suspende con la presentación de la demanda ordinaria.

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 recursos procedentes contra él, o bien mediante alguna causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo. De manera que, 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 conclusión, por regla general la acción de tutela es improcedente contra actos administrativos que se profieran en el 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. (...).*** (subrayas por el Juzgado).

Del análisis a las pruebas aportadas, advierte el despacho que no se observó ninguna irregularidad que atente o vulnere los derechos fundamentales predicados por el actor dentro del trámite administrativo de la convocatoria pública de empleo dirigida por la institución universitaria **Politécnico Gran Colombiano**, puesto que, la guía de consulta fue publicada de manera oportuna y allí reposan las directrices y temas que componen cada una de las etapas concursales, siendo un asunto de mero trámite que debió consultar en oportunidad el actor directamente ante la misma **Comisión Nacional del Servicio Civil** y ante la Universidad, pues es evidente que tuvo acceso a este material, que es usado como herramienta de orientación y que los puntos a estudiar dependen exclusivamente del aspirante con relación a las directrices informadas.

En consecuencia, se concluye la improcedencia de la presente tramitación tutelar, por no haberse demostrado la vulneración de los derechos reclamados por el señor **Luis Mario Ospino Castro**, contando, además, con otros mecanismos ordinarios y extraordinarios para debatir la validez de las actuaciones ocurridas dentro “del *Proceso de Selección No. 2418 de 2022 –Territorial 8* “*“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de ASCENSO y ABIERTO, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA - Proceso de Selección No. 2418 de 2022 – Territorial 8”*”; los cuales, no han sido agotados en su integridad, pues no se vislumbra existencia de un perjuicio irremediable, que conlleve a la intervención del Juez constitucional.

Teniendo como suficientes los argumentos, el Juzgado en sede de tutela, adoptará la siguiente,

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. **NEGAR POR IMPROCEDENTE** la presente acción constitucional presentada por el señor **Luis Mario Ospino Castro** contra la **Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC-** y el **Politécnico Gran Colombiano**, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

3.2. **DESVINCULAR** de la presente acción de tutela a la **Gobernación del Magdalena**, a la **Procuraduría General de la Nación** y a los concursantes del Proceso de Selección No. 2418 de 2022 –Territorial 8.

3.3. **COMUNICAR** esta decisión a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz, dejándose las constancias del caso.

3.4. **ORDENAR** la remisión del presente asunto a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión en caso de no ser impugnado este fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ

JUEZ