



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ

Cereté, Córdoba, siete (07) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

<b>Proceso</b>	<b>ACCIÓN DE TUTELA</b>
<b>Radicado No.</b>	<b>23-162-31-03-002-2021-00208-00</b>
<b>Demandante:</b>	<b>ALEX NELSON MELÉNDEZ FUENTES</b>
<b>Demandado:</b>	<b>MINISTERIO DE DEFENSA</b>

### I. ASUNTO

Procede el Despacho en esta oportunidad a resolver la acción de tutela promovida como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por la señora ALEX NELSON MELENDEZ FUENTES identificado con C.C. N° 78.030.259 contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, representada por el señor Alirio Ortega Cerón y/o quien haga sus veces; y contra el MUNICIPIO DE CERETE representado por su alcalde municipal LUIS ANTONIO RHENALS OTERO o quien haga sus veces, y como vinculada a esta acción constitucional FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, y a la IGUALDAD amparados por la Carta Magna.

### II. ANTECEDENTES

#### II.I. HECHOS

**PRIMERO:** Que, la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Municipio de Cereté celebraron el Acuerdo CNSC – 20191000001966 del 04 de marzo de 2019 con el fin de adelantar la Convocatoria No. 1087 de 2019 donde ofertaron 32 empleos que corresponden a 35 vacantes, pero estas vacantes no fueron verificadas con las situaciones administrativas de las personas que están en situación de prepensionables, padre o madre cabeza de familia y además de las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho y nulidad simple.

**SEGUNDO:** Que, la primera nulidad del manual de funciones con el cual fueron ofertados los cargos, acontece porque el día 23 de mayo del 2017, el Concejo Municipal de Cereté – Córdoba, mediante Acuerdo No. 004, autorizó al Alcalde Municipal de Cerete, por el término de seis (6) meses, para ejercer las funciones estipuladas en el numeral sexto del artículo 313 de la Constitución Política, con el fin de modernizar la Administración Central y Descentralizada del Municipio de Cerete – Córdoba.

**TERCERO:** Que, conforme a las facultades otorgadas por el Concejo Municipal de Cereté, el alcalde Municipal procedió a celebrar el contrato No. 092-2016 con el señor Alberto Fredy Suárez Castañeda el cual tuvo por objeto la “prestación de servicios de apoyo a la gestión para alinear a la estructura organizacional de la alcaldía del municipio de Cereté, departamento de córdoba, a los postulados y estrategias del plan de desarrollo municipal “Cereté progresa – 2016 – 2019.

**CUARTO:** Que, el contrato en mención, tuvo como fin la realización de los estudios técnicos para la reestructuración administrativa de la planta de personal del Municipio de Cerete, teniendo en cuenta que el alcalde de la Época señor Elber Chagui Saker facultado en el Acuerdo No. 004 del 2017, y con fundamento en los estudios técnicos realizado, procedió a expedir los siguientes Decretos:

- a. Decreto No. 078 de 28 de septiembre de 2017, por el cual se establece la estructura de la Alcaldía de Cerete – Córdoba y se señalan las funcione de sus dependencias.
- b. Decreto No. 079 de 28 septiembre de 2017, por el cual se establece la planta de personal de la Alcaldía Municipal de Cerete – Córdoba.
- c. Decreto No. 080 de 28 septiembre de 2017, por el cual se establece el Manual Especifico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la planta de personal de Cerete – Córdoba.
- d. Decreto No. 081 de 28 de septiembre de 2017, por el cual se fijan las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos de la administración central del Municipio de Cerete – Córdoba.

**QUINTO:** Que, para la realización de los estudios técnicos para la reforma de planta de personal el artículo 228 del decreto 19 de 2012, que modificó el artículo 46 de la ley 909 de 2004 obliga a las entidades del Orden Nacional y Territorial a Acoger las directrices expedidas por el Departamento Administrativo De La Función Pública.

**SEXTO:** Que, conforme a la metodología propuesta por el Departamento Administrativo de la función pública el estudio técnico debe contar con el tópico de ANALISIS FINANCIERO, análisis contable que le permite al municipio determinar si este cuenta con los recursos financieros disponible para realizar la reestructuración administrativa., conforme este análisis financiero se obtiene la viabilidad financiera

y presupuestal que demuestre contar con los recursos necesarios para la implementación del diseño o rediseño previsto.

**SEPTIMO:** Que, como se observa en el estudio técnico sobre el cual se fundamenta la entidad territorial, Municipio de Cerete, realizado por el contratista para la procedencia de la Reestructuración administrativa y la posterior expedición de los actos administrativos que fueron demandados y actualmente tienen una demanda, carece de análisis financiero, contrariando así, los requisitos establecidos por la normatividad vigente y por el Departamento Administrativo de la Función Pública.

**OCTAVO:** Que, en el estudio técnico, Dentro del ítem Del Análisis Externo, se encuentra el entorno Económico, a folio 14, éste hace referencia a las actividades económicas del Municipio de Cereté y no al aspecto contable y financiero del municipio. por tal motivo no cumple con las exigencias dispuestas por la Ley 909 de 2004, Decreto 1083 del 2015, los lineamientos establecidos por el DAFP y de más normas concordantes.

**NOVENO:** Asegura que se encuentra vinculado con el ente territorial accionado a través de decreto 007 de 2008, por medio del cual fue nombrado como técnico operativo código 314, grado 01, que es padre cabeza de familia y, que con la convocatoria, será desvinculado de su cargo, por lo que solicita el amparo constitucional de sus derechos fundamentales.

## **II.II. PRETENSIONES**

Pretende el accionante que, con fundamento en los hechos narrados, se tutelen sus derechos fundamentales arriba invocados, ordenando: **SUSPENDER** el proceso de selección No. 1087 de 2019 que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil respecto de los empleos del Municipio de Cerete hasta tanto no se solucionen las irregularidades evidenciadas, y se prevenga a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que garantice el debido proceso de las personas que participamos en la convocatoria No. 1087 de 2019.

## **II.III PRUEBAS APORTADAS CON EL ESCRITO DE TUTELA.**

Con el escrito de Tutela fueron aportadas las siguientes pruebas;

- Fotocopia de cedula de ciudadanía.
- Fotocopia de Acta de posesión.
- Fotocopia de Oficio donde se informan las anomalías presentadas en la convocatoria No- 1087 de 2019.

- Fotocopia de Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Montería, de fecha 05 de octubre de 2020, expediente 23-001-33-33-002-2018-00168.
- Fotocopia de la demanda presentada por el señor Alex Nelson Meléndez Fuentes ante los juzgados Administrativos de Montería con radicado 23-001-33-33-002-2021-0027700

### III. ACTUACIÓN PROCESAL

El 29 de noviembre de 2021, esta judicatura mediante auto admisorio ordenó solicitar a las partes accionadas rendir informe al respecto dentro del término de 48 horas, además ordenó vincular a los participantes del concurso y al ente universitario responsable del proceso de selección. Igualmente, se dispuso la notificación de esa providencia en los sitios web de las entidades accionadas y en el microsítio de este Juzgado.

#### III.I. CONTESTACIÓN

**MUNICIPIO DE CERETE:** A través de memorial enviado al correo institucional de este despacho, desde la dirección electrónica [juridica@cerete-cordoba.gov.co](mailto:juridica@cerete-cordoba.gov.co) argumentó : Que, la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC es un órgano autónomo de creación legal de los más altos del estado, de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público que actuará de acuerdo con los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución y, en especial en los de objetividad, independencia e imparcialidad, el cual según sus funciones legales y constitucionales abrió el concurso territorial 2019, para provisionar vacantes definitivas en alcaldías del Departamento de Córdoba.

Agregó que, este concurso tiene la característica de abierto, NO está en cabeza del Municipio de Cereté, por el ende no le compete a este ente municipal decidir sobre la validez de la lista de elegibles, debido a que por mandato legal estamos supeditados a la misma lista; y que, la lista de elegibles que según la alcaldía de Cereté ya se encuentra publicada y surtiendo efectos, por tal motivo los argumentos dados por la tutelante, deberán ser resueltos por la Comisión ya señalada en tanto esta administración, no le compete el manejo ni la implementación del proceso de selección meritocrático ya señalado.

**FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA:** El Doctor JORGE ANDRÉS CASTAÑEDA CORREAL en su condición de COORDINADOR JURIDICO FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA, argumentó en su respuesta que, el artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los

órganos y entidades del Estado son de carrera, igualmente afirmó que, el artículo 130 de la Carta dispone:

*"Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial".*

Así mismo, indica que, el artículo 07 de la Ley 909 de 2004 prevé que la Comisión Nacional del Servicio Civil es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público de carácter permanente de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio y que así mismo actuará de acuerdo con los principios de objetividad, independencia e imparcialidad, con el fin de garantizar la plena vigencia del principio de mérito.

Agrega el accionado que, el artículo 30 de la Ley 909 de 2004 establece que *"Los concursos o procesos de selección serán adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de contratos o convenios interadministrativos, suscritos con Universidades Públicas o Privadas o Instituciones de Educación Superior acreditadas por ella para tal fin. (...)"*. Que, para tal efecto, la Comisión Nacional del Servicio Civil celebró con la Fundación Universitaria del Área Andina, el **Contrato No. 648 de 2019** con la Fundación Universitaria del Área Andina, para *"Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema general de carrera administrativa ofertados a través de la convocatoria denominada territorial 2019, desde la verificación de requisitos, el diseño, la construcción, aplicación y calificación de pruebas, así como la atención de las reclamaciones que se presenten durante todas las etapas del concurso, hasta la consolidación de la información para la conformación de las listas de elegibles."*

Por lo anterior arguye que, la Universidad será la competente ÚNICAMENTE para atender las reclamaciones, derechos de petición y acciones judiciales dentro de las etapas de VERIFICACION DE REQUISITOS MINIMOS, PRUEBAS ESCRITAS Y VALORACIÓN DE ANTECEDENTES, cumpliendo con los principios rectores de la Convocatoria y en el tiempo establecido en el cronograma; esto en aplicación de la interpretación que la Corte Constitucional ha dado al respecto en Sentencia C-1175 de 2005: *"Esto significa que la delegación para el conocimiento y la decisión de las reclamaciones en los procesos de selección, solo puede recaer en las universidades públicas o privadas o educación superior con los que hubiere contratado para este objeto, y que las mismas deben referirse a reclamaciones que no afecten el proceso en sí mismo"*.

Aclara la accionada que, el 30 de septiembre del año en curso la Fundación Universitaria del Área Andina finalizó la ejecución del **contrato 648 de 2019** y se

encuentra actualmente en la etapa de vigencia contractual, por lo que, la delegación del mismo terminó, y la FUAA únicamente a la fecha realiza acompañamiento en la presente Convocatoria.

Respecto al resultado obtenido por la accionante de la prueba de conocimientos, la Fundación Universitaria del Área Andina estableció:

*“Adicionalmente, se informó a los aspirantes que el término de reclamación frente a dichos resultados iniciaba el 28 de abril y finalizaba el 04 de mayo de 2021.*

*Para el accionante se le publicaron los siguientes resultados así:*

*Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales: 53.25*

*Prueba sobre Competencias Comportamentales: 40.91*

*Verificado el Sistema SIMO se encuentra que el accionante **NO interpuso reclamación** frente a los resultados preliminares, por tanto, el pasado 9 de Julio de 2021, se ratificó el puntaje definitivo de la Prueba sobre Competencias Básicas y Funcionales y la Prueba sobre Competencias Comportamentales”. (negritas y subrayas nuestras).*

Como consecuencia del resultado, en este sentido, de conformidad con lo establecido en artículo 6 numeral 2 del acuerdo de convocatoria, alega la accionada que es causal de exclusión de la Convocatoria:

*“...3. No presentar o no superar las pruebas de carácter eliminatorio establecidas para el proceso de selección.” (Negrilla fuera de texto).*

Y, que, así mismo el PARAGRAFO 3 del artículo 25, señala *“Los aspirantes que no hayan superado el mínimo aprobatorio de 65,00 en estas pruebas, en virtud de lo previsto en el artículo 24° del presente Acuerdo NO CONTINUARAN en el proceso de selección por tratarse de una prueba de carácter eliminatorio.”*

Finalmente, precisa la accionada, que no ha existido violación a ningún derecho fundamental o norma constitucional, legal ni reglamentaria. Igualmente, los Derechos alegados no se han vulnerado al accionante, y prueba de ello, es que el mismo, ***no acreditó ni siquiera sumariamente alguna vulneración de los mismos por parte de esta delegada.*** En virtud de lo anterior, solicita se desvincule de la presente acción de tutela a la Fundación Universitaria del Área Andina, pues carece de competencia para emitir concepto técnico alguno frente a los empleos ofertados, la disponibilidad presupuestal.

**COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** El Doctor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA en su condición de Jefe de Oficina Asesora Jurídica, argumentó en su respuesta que en el presente caso, no se cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa.

A pesar que la accionante interpuso la acción de tutela por cuanto estimó vulnerados sus derechos fundamentales lo cierto es que la parte accionante cuenta con una simple expectativa como bien lo manifiesta en el desarrollo de los hechos, sin embargo, es importante aclarar que el simple hecho de considerar como debe o no realizarse la valoración de antecedentes, no es óbice para suponerse dentro del concurso, dado que debe acreditarse en debida forma las calidades y competencia que tiene el aspirante que ocupara definitivamente el cargo al superar todas y cada una de las etapas previstas dentro del concurso de méritos, aunado a que la simple expectativa no da origen al derecho de admisión.

En consecuencia, la accionante no es titular de los derechos fundamentales que estima vulnerados y cuya protección solicita mediante la acción sub iudice al no ser titular de un derecho, sino de una expectativa. El derecho que debe ser discutido dentro de un concurso de méritos es la igualdad frente a los demás participantes y este se ha garantizado en todo momento por la CNSC.

No se cumple con el principio de subsidiariedad, por cuanto La acción de tutela se torna improcedente si el actor dispone de otros medios o recursos de defensa judicial, salvo cuando se use como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, pues la misma no es un medio alternativo, facultativo, adicional o complementario a los ya instituidos por la ley para la defensa de intereses o derechos que considere la accionante vulnerados por entidades públicas o privadas.

Asimismo, indica no configurarse dentro del asunto un perjuicio irremediable, ya que, advierte que no toda circunstancia contraria al goce efectivo de derechos o prerrogativas del individuo configura un perjuicio irremediable, este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, circunstancias que no se perciben en la presente acción. En el presente caso, es menester indicar que la accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama y no puede alegar una vulneración de sus derechos dado que a la fecha no cuenta con los derechos consolidados que alega precisamente porque siempre ha contado con una simple expectativa a que durante la vigencia de la lista se abra o no la posibilidad de ser nombrada por la muerte, renuncia al cargo, o la no superación del período de prueba de uno de los elegibles.

### III. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es la potestad que tiene toda persona de reclamar ante un juez la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por una autoridad pública, o por un particular en los casos previstos en la ley. Esta acción ha llenado un vacío que acusaba la legislación colombiana en lo que concierne a la protección de dichos derechos, sin necesidad de formalismos o ritualidades por tratarse de una acción de naturaleza preventiva o cautelar.

#### IV.I. CUESTIONES PREVIAS – PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La Constitución Política de Colombia consagra la Acción de Tutela como un mecanismo judicial de defensa para los ciudadanos que se encuentren afectados por la violación de sus derechos fundamentales; así está descrita en el artículo 86 de la mencionada Constitución Política:

*"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo".*

Conforme con lo anterior, deben estudiarse previamente los requisitos de procedencia de la demanda relativos a **(i)** la legitimación por activa y por pasiva, **(ii)** la subsidiariedad y **(iii)** la observancia del requisito de inmediatez, a los cuales debe preceder la alegación de una presunta afectación de un derecho fundamental.

**1. Legitimación por activa.** Al tenor del artículo 86 de la Constitución, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre. En el presente caso, se interpuso directamente por el aspirante al cargo que se ofertó en la convocatoria objeto de tutela, cumpliéndose el aludido requisito.

**2. Legitimación por pasiva:** La acción de tutela fue interpuesta contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, representada por el señor Alirio Ortega Cerón y/o quien haga sus veces, MUNICIPIO DE CERETE representado por su alcalde municipal LUIS ANTONIO RHENALS OTERO o quien haga sus veces, y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, entidades que, debido a su naturaleza jurídica, y demás características legales, permiten ser ubicadas en este

extremo accionado de manera íntegra. Igualmente, se vincularon a quienes tenían interés en el proceso.

**3. Subsidiariedad.** El artículo 86 de la Constitución Política establece 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”*. Asimismo, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como efectivamente fue interpuesta esta acción constitucional.

La Corte Constitucional en sentencia T-059 de 2019, sobre la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos en concursos públicos, indicó:

*“Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos en el marco de concursos de méritos*

*5. En desarrollo del artículo 86 y del Decreto 2591 de 1991 es posible sostener que, por regla general, la acción de tutela no procede en contra de los actos administrativos adoptados al interior de un concurso de méritos, en la medida en que, para controvertir ese tipo de decisiones, en principio, los afectados cuentan con medios de defensa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, en este tema, existen dos excepciones: (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso<sup>1</sup> y (ii) cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable”.*

...

**Pese a lo anterior, con la introducción al ordenamiento jurídico de la Ley 1437 de 2011<sup>1</sup> y, con ésta, de la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como la reducción de la duración de los procesos, el análisis de procedencia varió en estos casos, como quiera que se hizo necesario revisar la eficacia de los mecanismos de defensa allí dispuestos de cara a estas nuevas herramientas que, al igual que la acción de tutela, también permiten suspender los actos que causan la vulneración de los derechos fundamentales. En ese sentido, esta Corte ha sostenido que con la**

<sup>1</sup> “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

**nueva norma el legislador quiso imprimir una perspectiva constitucional a los procesos adelantados ante la citada jurisdicción, instando a los jueces para que, en sus decisiones, opten por una visión más garantista del derecho<sup>2</sup>.**

Respecto de las condiciones para solicitar medidas cautelares en los procesos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, esta Corte se pronunció en la sentencia C-284 de 2014<sup>3</sup> en la que concluyó que existen diferencias entre éstas y la protección inmediata que acarrea la naturaleza de una acción de tutela. Ello, en la medida en que el procedimiento para que el juez decrete una medida cautelar es más largo que, los 10 días establecidos para la resolución del amparo constitucional. De acuerdo con los artículos 233<sup>4</sup> y 236<sup>5</sup> de la Ley 1437 de 2011, el demandante puede solicitar que se decrete la medida cautelar desde la presentación de la demanda y en cualquier etapa del proceso, petición que debe ser trasladada al demandado, quien deberá pronunciarse en un término de 5 días. Una vez vencido lo anterior, el juez deberá decidir sobre

---

<sup>2</sup> Ver sentencia T-610/17.

<sup>3</sup> Sentencia en la que se estudió la constitucionalidad del artículo 229 parcial de la Ley 1437 de 2011.

<sup>4</sup> **“Artículo 233. Procedimiento para la adopción de las medidas cautelares.** La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.

*El Juez o Magistrado Ponente al admitir la demanda, en auto separado, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.*

*Esta decisión, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil. El auto que decida las medidas cautelares deberá proferirse dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término de que dispone el demandado para pronunciarse sobre ella. En este mismo auto el Juez o Magistrado Ponente deberá fijar la caución. La medida cautelar solo podrá hacerse efectiva a partir de la ejecutoria del auto que acepte la caución prestada.*

*Con todo, si la medida cautelar se solicita en audiencia se correrá traslado durante la misma a la otra parte para que se pronuncie sobre ella y una vez evaluada por el Juez o Magistrado Ponente podrá ser decretada en la misma audiencia.*

*Cuando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso”.*

<sup>5</sup> **Artículo 236. Recursos.** El auto que decrete una medida cautelar será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso. Los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en un término máximo de veinte (20) días.

*Las decisiones relacionadas con el levantamiento, la modificación o revocatoria de las medidas cautelares no serán susceptibles de recurso alguno”.*

el decreto de las mismas en 10 días y contra esa decisión proceden los recursos de apelación o súplica, según sea el caso, los cuales se conceden en efecto devolutivo y deben ser decididos en un tiempo máximo de 20 días.

Por lo anterior, en la citada sentencia C-284 de 2014 esta Corte manifestó que la Constitución les otorgó a los jueces de tutela una importante facultad para proteger derechos fundamentales de manera inmediata y a través de medidas que son más amplias que aquellas que tienen previstas las medidas cautelares, puesto que, en principio, no están sometidas a “*reglas inflexibles*” que limiten de alguna forma el estándar de protección que se puede otorgar.

Ahora bien, recientemente, mediante la sentencia SU-691 de 2017, la Sala Plena tuvo la posibilidad de pronunciarse nuevamente respecto de la eficacia de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez. En esa providencia, esta Corte consideró que estas nuevas herramientas permiten garantizar la protección de los derechos de forma igual o, incluso superior a la acción de tutela en los juicios administrativos, pero ello no significa la improcedencia automática y absoluta de la acción de tutela como mecanismo de protección subsidiario de los derechos fundamentales, ya que los jueces constitucionales tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto de los medios de defensa alternos y, en ese sentido, **están obligados a considerar: “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados”**.

Sumado a lo anterior, es importante resaltar que un requisito de acceso a las acciones previstas en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es el agotamiento de la etapa previa de conciliación extrajudicial, cuando el objeto de la pretensión pueda ser objeto de este medio alternativo de resolución de conflictos, situación que interrumpe el término de caducidad de la acción hasta que se logre el acuerdo conciliatorio; hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley; hasta que se expidan las constancias de no conciliación o hasta que se venza el término de 3 meses, lo que ocurra primero<sup>6</sup>.

Debido a ello, pese a la existencia de medios de defensa ordinarios que puedan ser idóneos para la protección de los derechos fundamentales invocados, lo cierto es que la acción de tutela puede ser procedente, de

---

<sup>6</sup> Ver artículos 20 y 21 de la Ley 640/01.

manera excepcional, con la finalidad de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley<sup>7</sup>. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico<sup>8</sup>.

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

**CASO CONCRETO.** En el presente asunto, tenemos que la parte accionante pretende la suspensión provisional de la lista de elegibles del proceso de selección N° 1087 de 2019 Territorial 2019 del concurso de méritos del municipio de Cereté, publicada el 18 de noviembre de 2021.

Señalando como argumentos irregularidades dentro del proceso de selección que según su criterio iniciaron con el Acuerdo N° 004 de 2017 que otorgó facultades al alcalde del municipio de Cereté relacionadas con la organización de la estructura del ente territorial.

---

<sup>7</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-509/11, T-604/13, T-604/13, T-748/13, SU-553/15, T-551/17 y T-610/17.

<sup>8</sup> Ver sentencia T-610/17.

En cuanto al perjuicio irremediable, insiste en la suspensión del acto administrativo de la lista de elegibles, hasta tanto no finiquite la vulneración de sus derechos, agregando que existe un proceso de nulidad y restablecimiento adelantando en el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Montería.

Entonces, atendiendo el lineamiento jurisprudencial citado, se estima que la presente acción de tutela es improcedente, pues el contenido de la pretensión es suspender efectos de un acto administrativo definitivo que es pasible del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el cual, se pueden solicitar medidas cautelares tendientes a proteger los derechos de quien los invoca como vulnerados. Así mismo, por cuanto si bien se alega la existencia de un perjuicio irremediable, el mismo no se vislumbra en el proceso, teniendo en cuenta que en la tutela se hacen apreciaciones generales al respecto, sin indicarse por qué ese acto (lista de elegibles) vulnera los derechos del tutelante.

De la misma manera, se persigue la suspensión del acto administrativo que convocó al concurso en cita, siendo este controvertible por el medio de control de nulidad, también ante aquella jurisdicción, sin que se pueda apreciar la causación de un perjuicio irremediable, teniendo en cuenta el tiempo que lleva en vigencia el Acuerdo 20191000001966 del 04-03- 2019, por lo tanto, para la fecha en que se presenta el mecanismo constitucional han transcurrido más de dos años, superándose el tiempo máximo de desidia (6 meses) estipulado por la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, para acudir al aparato jurisdiccional en procura de la protección constitucional.

Conforme con lo expuesto, el Despacho denegará por improcedente la presente acción de tutela.

Por lo señalado, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, actuando como juez constitucional, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE** la acción de tutela presentada por el señor ALEX NELSON MELÉNDEZ FUENTES contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y OTROS, por lo dicho en la parte motiva.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** personalmente esta decisión a las partes por el medio más expedito.

**TERCERO: REMITIR** la presente tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada conforme el artículo, 32 del Decreto 2591 de 1991, en caso de no ser impugnado el presente fallo.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**



**MAGDA LUZ BENITEZ HERAZO  
JUEZA**