



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES  
MANIZALES – CALDAS**

**ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA**

Radicación: 17001-31-18-001-2021-00031-00  
Accionante: Gloria Inés Duque Calderón  
C.C. 28.742.067  
Accionada: Comisión Nacional del Servicio Civil – C.N.S.C.  
Vinculadas: Universidad Libre de Colombia  
Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional  
Ministerio de Defensa Nacional  
Demás participantes de la Convocatoria No. 632 de 2018  
CHRISTIAN ANDRES MONSALVE CORCHO  
C.C. N° 1140885427 de Barranquilla  
PAULA XIMENA NIÑO LEGUIZAMÓN  
CC. 1013685527 de Bogotá D.C.

**Providencia:** Sentencia No. **029**

**Manizales, Caldas, siete (07) de abril de dos mil veintiuno (2.021).**

**I. TEMA DE DECISIÓN**

Dentro del término legal el Juzgado resuelve la acción de tutela interpuesta por la señora Gloria Inés Duque Calderón, quien actúa en nombre propio, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil – C.N.C.S., diligencias a la que fueron vinculadas la Universidad Libre de Colombia, la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, el Ministerio de Defensa y los demás participantes de la convocatoria 632 de 2018.

**II. ANTECEDENTES**

**1. IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONANTE, DERECHOS VULNERADOS, HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

La señora Gloria Inés Duque Calderón, se identifica con la C.C. 28.742.067, quien actúa en estas diligencias en nombre propio; dice recibir notificaciones en la Calle 50 No. 20 – 64 apartamento 201 B/ San Jorge de la ciudad de Manizales, Caldas; en el teléfono 320-398-52-91 y correo electrónico giduque96@hotmail.com.

Expone en el libelo genitor de la presente acción constitucional que, tiene 53 años de edad y labora para la Policía Nacional desde hace 24 años en calidad de personal no

uniformado, donde actualmente se desempeña en el grado técnico de apoyo y seguridad 19 – TEA-19 en provisionalidad.

Manifiesta de manera posterior que, en el año 2006 se expidió la Ley 1033 por la cual se establece la carrera administrativa especial para los empleados públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa, Fuerzas Militares, Policía Nacional y entidades descentralizadas adscritas y vinculadas al sector defensa, la cual ordenó crear una comisión asesora y de seguimiento a las facultades que le fueron otorgadas al Gobierno Nacional, a través de la misma ley, la cual a la fecha no ha sido creada.

Agrega que al presente la Comisión Nacional del Servicio Civil está adelantado procesos de selección para proveer cargos del sector defensa, sin acatar lo dispuesto en la Ley 1033, en cuanto a la comisión asesora y de seguimiento, además, manifestó que, en el proceso de selección que actualmente se está llevando a cabo por la CNSC, donde se evidencian inconsistencias, ya que, los funcionarios que venían laborando al servicio de la Policía, no superaron la primera etapa del concurso, ya que al parecer, las entidad no les generó los certificados correctos que les estaba solicitando la entidad accionada.

Por otra parte, aseveró que si bien, la CNSC tiene programada la realización de la prueba escrita para el próximo día 11 de abril de 2021, sin tener en cuenta la pandemia COVID 19, toda vez que, algunos de los participantes sufren enfermedades terminales y comorbilidades; además, ella padece con 53 años de edad, con migraña y tiroides, con lo que deduce que, en caso de no resultar favorecida, difícilmente encontraría otro empleo.

Conforme a sus relatos, considera que la Comisión Nacional del Servicio Civil se encuentra vulnerando sus derechos fundamentales al trabajo, a la salud, al mínimo vital, por lo que, acude ante el Juez Constitucional, para que, ordene la suspensión provisional de las pruebas que se tienen programadas para el día 11 de abril de 2021, se cree la comisión a la que alude la Ley 1033 de 2006, se organicen los manuales de funciones del sector defensa, se capacite al personal que ocupa actualmente los cargos ofertados dentro del concurso, se corrijan los errores en que incurrieron las entidades al momento de expedir las constancias de experiencia.

## **2. IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA Y SÍNTESIS DE SU POSICIÓN**

### **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**

En esta oportunidad, por conducto de asesor jurídico, allegó sus pronunciamientos sobre las manifestaciones esbozadas por la promotora del amparo, quien inicialmente manifestó que, el día 28 de febrero del año 2021 fueron citados más de cien mil aspirantes para la realización de las pruebas escritas en 24 diferentes ciudades del país dentro de otras convocatorias que están en curso, las cuales fueron realizadas sin ningún inconveniente y, con el cumplimiento de todos los protocolos de bioseguridad exigidos por el Ministerio de Salud.

Dicho eso, argumentó sobre la improcedencia de la acción de tutela, puesto que la inconformidad expresada por la actora, recae en los acuerdos reglamentarios del concurso no es excepcional, además, la accionante, cuenta con los medios de control previstos en la Ley para controvertir dichos actos de la administración, aunado a que no demuestra la ocurrencia de un perjuicio irremediable en relación con el resultado que obtuvo en el concurso de méritos.

Sobre el caso particular, señaló que el Acuerdo No. CNSC 20181000009066 de julio de 2018, regula el proceso de selección No. 632 de 2018, en cuyo Artículo 4° establece las fases del mismo, entre las cuales se encuentra la aplicación de las pruebas.

Previas las anteriores aclaraciones, procedió a pronunciarse sobre cada uno de los hechos expuestos por la demandante, destacando que, con la entrada en funcionamiento del aplicativo SIMO desde el año 2015, los participantes pueden actualizar en cualquier momento su hoja de vida, por lo que, en sus archivos no reposan antecedentes administrativos o laborales de los aspirantes, así que, la accionante al momento de postularse dentro del concurso, se sometió a lo regulado en el Acuerdo, el cual es norma reguladora del concurso.

Ahora bien, respecto al tipo de vinculación provisional que la accionante tiene actualmente, manifestó que, conforme a lo dispuesto en el Artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, se establece un orden que debe atender la entidad para la provisión definitiva de sus empleos de carrera, lo que también ha sostenido la Corte Constitucional en la Sentencia T – 595 de 2016, en el sentido de generar condiciones de estabilidad a las personas en condiciones especiales, como los pre-pensionados, a fin que sean estos los últimos en ser desvinculados de las entidades.

De manera posterior, se pronunció respecto a las manifestaciones de la accionante, en lo referente a la Ley 1033 de 2006, afirmó que las facultades extraordinarias entregadas al Presidente de la República en virtud de dicho mandato, fueron materializadas en los Decretos 091 y 092 de 2007, motivo por el cual, la comisión a la que alude la accionante no debía ser conformada para hacer seguimiento al concurso, sino para el seguimiento a las facultades de las que le fue investido el primer mandatario de la Nación. Asimismo, los mandatos que quedaron plasmados en los mencionados decretos fueron adoptados por la entidad en la planificación de los procesos de selección del sector defensa.

Luego, sobre lo atinente a la aplicación de las pruebas bajo la pandemia COVID 19, adujo que el Ministerio de Justicia profirió el Decreto 1754 de 2020, donde reactivó las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba de los procesos de selección, garantizando la aplicación de los protocolos de bioseguridad adoptados por el Ministerio de Salud.

Finalmente, concluyó manifestando que, actualmente el concurso se encuentra en la etapa de pruebas escritas y la accionante se encuentra admitida, por lo que, tiene la posibilidad de participar por la vacante del puesto que ostenta como transitorio, por lo

que considera no estar transgrediendo ninguna prerrogativa fundamental a la señora Duque Calderón.

### **3. IDENTIFICACION DE LAS VINCULADAS Y CONTESTACION DE LA DEMANDA**

#### **3.1. UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**

La institución educativa, pese a encontrarse debidamente notificada, permaneció en silencio.

#### **3.2. DIRECCION DE TALENTO HUMANO DE LA POLICIA NACIONAL**

Esta dependencia de la Policía Nacional, decidió guardar silencio dentro del presente trámite.

#### **3.3. MINISTERIO DE DEFENSA**

La Cartera vinculada, guardó silencio, no obstante estar enterada de su vinculación a estas diligencias.

#### **3.4. DEMÁS PARTICIPANTES DE LA CONVOCATORIA No. 632 DE 2018**

Los señores Chistian Andrés Monsalve Corcho, Bryan Becerra León, Luis Arbey Cardozo Serrano, Manuel Álvarez Ortega, Leidy Johana Toro Jaramillo, Diana Katherine Loaiza Romero, Cristian David Gómez Calderón, María Alejandra Martínez Agudelo, Yeimi Paola Rivera Camayo, Paola Ximena Niño Leguizamón, allegaron sus pronunciamientos a las presentes diligencias, destacando que únicamente los señores Monsalve Corcho y Niño Leguizamón pertenecen a la convocatoria 632 de 2018, en la que se encuentra inscrita la señora Duque Calderón.

En términos generales, los vinculados sostuvieron que, la Comisión Nacional del Servicio Civil no está vulnerando los derechos fundamentales que en esta oportunidad está alegando la actora, manifestando además que, la actuación de la citada Duque Calderón se connota como temeraria, ya que, al llevar más de 24 años en la institución, es evidente que tiene total conocimiento del carácter de su actual vinculación en provisionalidad y, en consecuencia, debía someterse al concurso público de méritos, motivo por el cual, adelantar una tutela para suspender el curso del concurso genera esa temeridad.

### **4. SÍNTESIS DE LA ACTUACIÓN Y TRÁMITE EN EL JUZGADO**

La acción de tutela fue admitida mediante Auto del día 18 de marzo de la corriente anualidad, oportunidad en la cual, este Despacho corrió el traslado de rigor a la entidad accionada, para que, ejerciera su derecho de contradicción y defensa; además vinculó en calidad de Litisconsorte necesario a la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, así como al Ministerio de Defensa.

Luego, mediante proveído número 091 del día 24 de los corrientes mes y año, fueron vinculados a los demás participantes de la Convocatoria 632 de 2018.

### **III. PRUEBAS RELEVANTES**

#### **1. DE LA PARTE ACCIONANTE**

- Copia de su cédula de ciudadanía.
- Constancia laboral expedida por le Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional.
- Copia del acta de posesión número 207 del día 01 de octubre de 1996.
- Copia del acta de posesión del día 21 de enero de 2.003.

#### **2. DE LAS ACCIONADAS Y VINCULADAS**

##### **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

- Acuerdo No. CNSC 20181000009066 de 2018
- Guía de orientación al aspirante para la aplicación de las pruebas escritas.
- Copia de la Circular 20191000000097 del día 28 de junio de 2019 sobre la aplicación del Artículo 263 de la Ley 1955 de 2019.
- Decreto 491 de 2020.
- Decreto 1754 de 2020.
- Resolución No. 666 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social.

#### **3. VINCULADOS**

- Allegaron sus correspondientes documentos de identidad, así como la constancia de inscripción a la convocatoria sector defensa.

#### **4. DE OFICIO**

- El Juzgado requirió a la accionante a fin de establecer concretamente dentro de que convocatoria se encontraba escrita, ante lo cual, pudo determinar que pertenecía a la Convocatoria No. 632 de 2018.
- Informe secretarial que da a conocer que por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil fue suspendida la realización de las pruebas escritas citadas para el próximo día 11 de abril de 2021 dentro de la Convocatoria 632 de 2018 fueron suspendidas.

### **IV. CONSIDERACIONES**

#### **1. ACERCA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES Y DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Este Despacho es competente para tramitar la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, por medio del cual se establecen las reglas para el reparto de la misma.

Adicionalmente, en los términos del artículo 86 de la Carta Política y 1 del Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a ejercer la 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 en su nombre, la salvaguarda inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares.

## **2. PROBLEMA JURÍDICO**

El Despacho procederá a determinar de manera inicial la procedencia de la presente acción de tutela, para luego, si es del caso, examinar si la entidad accionada está vulnerando los derechos fundamentales de la actora, al citar a las pruebas la realización de las pruebas escritas derivadas de la convocatoria 632 de 2018, pese al estado actual de pandemia y, más aún, al no dar aplicación a lo dispuesto en la Ley 1033 de 2.006. Además, revisará si, debido a la decisión de aplazamiento de las pruebas escritas, emerge la carencia actual de objeto por sustracción de materia.

## **3. CAUSAL GENERAL DE IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Dispone el artículo 86 de la Carta Política:

*“ARTICULO 86. 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 éstos 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. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*

*Esta acción 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.*

*En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*

*La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.* Subraya fuera del texto original.

Como se ve, la acción de tutela tiene por objeto proteger derechos fundamentales cuando éstos fueran amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública y, en casos específicos, por un particular<sup>1</sup>.

De acuerdo con lo dicho para que proceda la acción de tutela se requiere “verificar la existencia de una acción u omisión de las autoridades o de un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental, esto es, se debe constatar que la referida trasgresión es cierta, no hipotética, ni eventual o presunta”, lo que, según la directriz jurisprudencial (Véase la Sentencia T-321 de 2013) implica examinar aspectos específicos: un derecho fundamental en cabeza del accionante y una conducta reprochable constitucionalmente:

*“De lo anterior se desprende que es necesario para efectos de proteger un derecho y ordenar a una autoridad o a un particular actuar o abstenerse de hacerlo que, previamente exista un derecho fundamental atribuido a quien solicita el amparo y, además, que la entidad demandada, teniendo la obligación de satisfacer el derecho, actúe o se abstenga de hacerlo generando una vulneración o amenaza al mismo.*

*Lo expuesto es un presupuesto esencial para la procedencia de la acción de tutela, pues a) si no existe un derecho atribuido al accionante, la entidad accionada no podría atentar contra el mismo; o b) constatándose un derecho en cabeza del demandante, si la entidad accionada no ha efectuado ninguna conducta -acción u omisión- que trasgreda el derecho, no habría así un acto de reproche que obligara al juez ordenar una protección.*

*En todo caso, no sobra señalar que una vez se verifica la existencia de estos dos presupuestos (atribución de un derecho fundamental al accionante y conducta vulneratoria del mismo por parte del accionado), es deber del juez constitucional analizar si dicha actuación constituyó un atentado contra el referido derecho fundamental, para de este modo sustentar su orden o no de amparo”.*

#### **4. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD**

El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 reglamentó y señaló las reglas básicas que se aplican en el trámite de la acción de tutela y restringe, a la vez, la procedencia del

---

<sup>1</sup>Según el artículo 86 de la 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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”.

mecanismo a situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios que pudieran ser utilizados para dar solución a las presuntas vulneraciones presentadas.

Según el principio de subsidiariedad y de inmediatez, que consagran estas normas, si el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, el juez debe declarar improcedente la solicitud de amparo, a menos que se demuestre que los medios de defensa judicial ordinarios no son idóneos ni eficaces para garantizar la protección de los derechos. Excepcionalmente, la solicitud de amparo procederá de forma transitoria, cuando se deba evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Sobre la procedencia de la acción de tutela dijo la Corte en la sentencia T-177 de 2011:

*“De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1992, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.*

*Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración”.*

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales:

*“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”* Sentencia T-753 de 2006.

En relación con el principio de inmediatez y subsidiariedad dijo la Corte Constitucional en la sentencia T-406 de 2005:

*“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los*

*derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo”.*

*(...)*

*“Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.*

*La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”.*

Finalmente, en la sentencia T-331 de 2010 señaló:

*“(...) la acción de tutela no será procedente, (i) ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, o que bien existiendo, (ii) no resulte eficaz para la protección del derecho fundamental invocado por el demandante, siguiendo el caso particular de quien solicite el amparo y, (iii) cuando sea utilizada como mecanismo transitorio con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable.*

*La Corte ha valorado en cada uno de los casos la viabilidad del amparo deprecado, siguiendo y evaluando el cumplimiento de los requisitos para su procedencia, derivados de diversos factores, como la edad del demandante, para estimar la eficacia del medio judicial idóneo, la situación económica y social, para determinar la afectación al mínimo vital, los sujetos de especial protección constitucional, en virtud de la garantía del derecho a la igualdad, como es el caso de las madres cabeza de familia, niños, personas enfermas o en estado de*

*discapacidad, mujeres en estado de embarazo, entre otros. Por lo tanto, el estudio de estos requisitos está determinado por factores específicos y por subreglas desarrolladas en los diversos fallos emitidos por ésta Corporación”. Subraya fuera del texto.*

A cerca del principio de subsidiariedad y los lineamientos que deben ser tenidos en cuenta al momento de determinar si existe o no un perjuicio irremediable, ha destacado la Corte Constitucional que el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que amenaza o está por suceder prontamente:

*“Sin embargo, a pesar del margen de actividad del juez constitucional, la acción de tutela ostenta el carácter de subsidiario y residual y, por lo tanto, no puede ser entendida como mecanismo principal de protección de derechos ni como una instancia adicional para controvertir decisiones adoptadas por los jueces ordinarios.*

*Así en el estudio de la procedencia de la acción de tutela debe darse aplicación al principio de subsidiariedad, ya que como se ha reiterado en diversas sentencias, la acción de tutela no puede suplir los mecanismos jurídicos ordinarios establecidos por el legislador, ni servir como medio de defensa judicial alternativo para la protección de derechos fundamentales. En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que no resulta admisible buscar a través de la acción de tutela, revivir términos concluidos u oportunidades procesales vencidas, bien sea por la negligencia o por la inactividad injustificada de quien interpone la acción.*

*Igualmente, ésta Corporación ha sostenido que la acción de tutela no puede ser entendida como último recurso de defensa judicial o como una instancia adicional para obtener la protección de derechos que se estiman vulnerados ni como acción principal para debatir asuntos que por su naturaleza, resultan ser competencia de otras jurisdicciones.*

*Por lo tanto, el principio de subsidiariedad debe orientar la acción de tutela, pues se presume que los mecanismos de defensa ordinarios garantizan el cumplimiento del ordenamiento jurídico, con respeto y sometimiento a los derechos fundamentales constitucionales”.*

(...)

*“Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando*

*es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia”.*

Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes:

*“(…), es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia”.*

Se requiere que el perjuicio sea grave:

*“(…), lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente”.*

La acción de tutela debe ser impostergable:

*La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social”.*

## **5. DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA - EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL**

Como es sabido por la gran mayoría de los ciudadanos colombianos, toda persona tiene derecho a ejercer la Acción de Tutela para promover la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando éstos resulten amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública. Empero, ello no implica que, ante cualquier amenaza o trasgresión de un derecho, el único medio de defensa judicial, o al primero que se deba acudir, sea a la Tutela.

Sobre el particular, según ha sido dispuesto en el artículo 86 Superior, la acción de tutela:

“(…) Sólo 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** (…)” Negrilla fuera del original.

En igual sentido, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela resulta improcedente cuando quiera que el accionante tenga a su alcance otros recursos o medios de defensa judicial para la protección de sus derechos.

Lo indicado *ut supra*, hace referencia al principio de Subsidiariedad de la Acción de Tutela, mandato orientador de la procedibilidad de la acción como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales, respecto del cual abundante jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha delimitado su alcance.

No obstante, ese principio de subsidiariedad debe ceder en materia de concursos públicos, puesto que ha considerado la jurisprudencia constitucional que aun existiendo otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procede para evitar un perjuicio irremediable. Así lo sostuvo la jurisprudencia constitucional en sentencia T-112 A de 2014<sup>2</sup>:

**“4. La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos. Reiteración de jurisprudencia<sup>3</sup>.**

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

Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto,

<sup>2</sup> Magistrado ponente Alberto Rojas Ríos

<sup>3</sup> En especial ver sentencias: T-315 de 1998, SU-133 de 1998, SU-613 de 2002, SU-913 de 2009 y T-829 de 2012.

pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.

De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos.”

Tal posición inicialmente se tomó únicamente cuando el demandante era integrante de una lista de elegibles y se encontraba en primer lugar, al respecto la Sentencia T-024 de 2007<sup>4</sup>, se hace una brillante y extensa exposición de la línea jurisprudencial acuñada por la Corte Constitucional al respecto. Sin embargo, esa posición jurisprudencial luego se extendió, no solo a los actos definitivos, sino también a los actos trámite, es decir aquellos suscitados en el desarrollo del concurso, siendo la publicación de resultados de alguna de las etapas, el típico ejemplo de un acto trámite. Así se pronuncia la Alta Corporación Constitucional en sentencia T-946 de 2009:

#### **“4. La publicación de resultados y la lista de elegibles como etapas del concurso de méritos**

**4.1.** Dentro de las etapas del concurso de docentes señaladas en el acápite anterior, los actos previos a la conformación de la lista de elegibles –entre los que se encuentra la publicación de los resultados obtenidos en las pruebas–, son verdaderos actos de trámite, en contraposición de los actos definitivos. Los primeros, le dan impulso al proceso de selección, pero no definen la actuación. Tampoco expresan en concreto la voluntad de la administración, 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.

...

Por tanto, contra los actos de trámite la acción de tutela procede de manera excepcional cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada por parte del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.”.

## **6. DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**

Otra de las caras conquistas de la humanidad es el debido proceso, según el Artículo 29 de la Constitución Política, *“el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*, en el ámbito administrativo entraña la

---

<sup>4</sup> Magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis

obligación de las autoridades públicas de seguir las normas que previamente han sido establecidas para el desarrollo de las actuaciones de la Administración, y de respetar los derechos y principios que rigen la Función Pública.

Sobre el derecho al DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO explicó la Corte Constitucional en la sentencia T-699 A de 2011:

“Igualmente, bajo el entendido de que la noción de procedimiento rebasa el ámbito de lo estrictamente judicial, la doctrina contemporánea ha definido el procedimiento administrativo como el modo de producción de los actos administrativos, cuyo objeto principal es la satisfacción del interés general mediante la adopción de decisiones por parte de quienes ejercen funciones administrativas.

Así pues, dada esa visión del procedimiento como un conjunto de actos independientes pero dirigidos a la obtención de un resultado común consistente en la adopción de una decisión administrativa definitiva, se precisa la observancia del debido proceso en el trámite y expedición de cada uno de ellos; lo cual supone que en este contexto se siga la reglamentación pertinente y además, en vista de que uno de sus fines es el cumplimiento de la función administrativa, el trámite en general debe respetar los principios superiores que gobiernan la función pública, es decir: la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad... Subraya propia.”

Así en principio este derecho tiene como destinatarios a todas aquellas autoridades públicas que se encarguen de la evaluación y el Juzgamiento de las conductas de los asociados, y lógicamente esa esencia se puntualiza cuando se trata de invitaciones o convocatorias de la propia administración hacia los particulares para concursar en alguna licitación de sus bienes y servicios, como es el caso de un cargo público. En tal caso el pliego de condiciones o de la convocatoria se constituye en el plan a seguir, en otras palabras, en el debido proceso a seguir por la administración para proveer ese cargo. De esa manera lo ha recalado la Alta Corte Guardiana de la Constitución en sentencia SU-446 de 2011, señaló:

“3.3 Dentro de este contexto, la convocatoria es, entonces, **“la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”**, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinean los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que 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”

Es por ello que en la sentencia C-1040 de 2007 reiterada en la C-878 de 2008, se sostuvo:

“[...] 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; se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) si la autoridad irrespeta el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado (art. 22 C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite de un concurso abierto, en el que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y evaluación...”

De la misma manera, en sentencia C-588 de 2009 se afirmó categóricamente que en el desarrollo de un concurso público de méritos “cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos”.

En ese sentido, **es claro que las reglas del concurso son invariables** tal como lo reiteró esta Corporación en la sentencia SU-913 de 2009 al señalar “...resulta imperativo recordar la intangibilidad de las reglas que rigen las convocatorias de los concursos públicos para acceder a cargos de carrera en tanto no vulneren la ley, la Constitución y los derechos fundamentales en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad, así como la inmodificabilidad de las listas de elegibles una vez éstas se encuentran en firme como garantía de los principios de buena fe y confianza legítima que deben acompañar estos procesos.”

Es indiscutible, entonces, que las pautas del concurso son inmodificables y, en consecuencia, a las entidades no le es dado variarlas en ninguna fase del proceso, por cuanto se afectarían principios básicos de nuestra organización, como derechos

fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular.” (Negrillas en el texto original).

## **7. SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA Y CONVOCATORIA AL CONCURSO DE MÉRITOS.**

El sistema de carrera administrativa, procura el acceso de todos los ciudadanos en igualdad de condiciones a los empleos públicos que sean ofertados por el Estado, es así como la Corte Constitucional<sup>5</sup> sobre este particular se ha expresado de la siguiente manera:

“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.

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”.

Por otra parte y respecto al concurso de méritos, el Órgano de cierre en materia constitucional<sup>6</sup>, se pronunció de la siguiente manera:

“Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el concurso público es una forma de acceder a los cargos de la administración, constituyéndose el mérito en un principio a través del cual se accede a la función pública, por ello, se acude a este sistema a fin de garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para desempeñar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera. Precisamente, el criterio del mérito debe ser tenido en cuenta al momento de hacer la designación de un cargo en todos los órganos y entidades del Estado, tal como lo consideró en su oportunidad la sentencia SU-086 de 1999, utilizando las siguientes palabras:

“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

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-180 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-090 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

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.”

En este orden de ideas, el concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de 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”.

## **8. DERECHO AL TRABAJO EN CONCURSOS PÚBLICO DE MÉRITO.**

Los Artículos 25 y 53 de la Carta Política de Colombia de 1991, erigen el derecho al trabajo como uno de los pilares de nuestra sociedad. Dicha prerrogativa tiene una relación estrecha cuando se trata de cargos públicos de carrera a los cuales por disposición constitucional se accede mediante concursos públicos de méritos. Sin embargo, ha dicho la Corte Constitucional que la participación en estos procesos de selección apenas otorga al aspirante una mera expectativa, que únicamente el derecho al trabajo se concreta en el concursante que ha ocupado el primero lugar de la lista de elegibles. Así se manifestó esa Alta Corporación en la sentencia T-257 de 2012:

### **“2.3. EI DERECHO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**

2.3.1. El derecho de acceso a los cargos públicos está prescrito en el numeral 7° del artículo 40 de la Carta Política. Aquí se consagra que “todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse”.

Este derecho que reviste singular importancia dentro del ordenamiento constitucional, pues comporta la ventaja subjetiva de optar por este tipo de cargos, como también y constituye un espacio de legitimación democrática, el cual debe ser diferenciado del derecho al trabajo. Así, el derecho al trabajo prescrito en el artículo 25 de la Constitución Política está compuesto por diversos elementos, algunos relacionados con el deber estatal de propiciar políticas de empleo y otros que, vistos desde la esfera subjetiva, están relacionados con el derecho a elegir un empleo y que éste se proporcione en condiciones dignas y justas<sup>[5]</sup>. Por su parte, el derecho a acceder a un cargo público, consiste en la garantía que tiene todo ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria.

2.3.2. Respecto del derecho al trabajo en relación con el acceso a los cargos públicos, ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación<sup>[6]</sup> que dicha garantía se materializa en cabeza del ganador del concurso, a quien le asiste el derecho de ser nombrado; en este sentido, a la posibilidad de acceder a un empleo se suma la garantía del deber estatal de impedir que terceros restrinjan dicha opción<sup>[7]</sup>. Al tratar esta materia en sentencia T-625 de 2000, el Tribunal Constitucional indicó:

“La vulneración del derecho al trabajo se produce cuando una acción u omisión arbitraria de las autoridades limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima”.

De lo anterior se vislumbra que la persona que supera las pruebas del concurso público de méritos, se convierte en el titular del derecho al trabajo, y por ende, tiene derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, pues sólo en este momento el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del ganador.

En síntesis, el derecho de acceder a cargos públicos está ligado a la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria. Por su parte, el derecho al trabajo, en las situaciones de acceso a cargos públicos se materializa cuando se crea en el titular el nacimiento del derecho subjetivo, es decir, cuando en virtud del mérito y la capacidad del aspirante obtiene el mejor puntaje, de lo cual se sigue o deviene su nombramiento y posesión.”

## V. CASO CONCRETO

### 1. PRESENTACIÓN

Se tiene que la accionante actualmente se encuentra inscrita dentro de la Convocatoria No. 632 de 2018 Sector Defensa que está adelantado la Comisión Nacional del Estado Civil, la cual es regida por el Acuerdo No. CNSC 20181000009066 de 2018. A la fecha, ha sobrepasado cada una de las etapas del mencionado concurso de méritos y fue citada para la presentación de las pruebas escritas de conocimientos que se van a realizar el próximo 11 de abril del año en curso, hecho que considera atentatorio de sus derechos fundamentales, teniendo en cuenta la pandemia derivada del COVID19 que actualmente se está padeciendo.

Adicional a lo anterior, realiza una serie de elucubraciones, en virtud de las cuales considera que la CNSC al no haber dado aplicación al Artículo 7° de la Ley 1033 de 2006, vulnera las garantías de todos los participantes de la convocatoria.

Por su parte, la entidad accionada, desestimó cada uno de los argumentos de la accionante, destacando que, el Decreto 1754 de 2020 les provee el marco jurídico suficiente y necesario para convocar y realizar de manera presencial la aplicación de las pruebas necesarias dentro de los procesos de selección que se estén surtiendo,

las cuales, en todo caso, siempre deben garantizar el protocolo de bioseguridad dispuesto por el Ministerio de Salud en su Resolución No. 666 de 2.020.

Además, sobre la aplicación de la Ley 1033 de 2006, aclaró que dicha norma revistió de amplias facultades al Presidente de la República para expedir normas con fuerza de ley que regule el sistema especial de carrera del sector defensa, facultades que fueron plasmadas en los Decretos Nos. 091 y 092 de 2007, resaltando que la comisión asesora a la que aludió su Artículo Séptimo era para el seguimiento al uso de las mentadas facultades y no para el seguimiento al concurso de méritos del sector.

A su vez, los demás aspirantes vinculados, argumentaron que la entidad accionada no ha vulnerado ningún derecho fundamental a la demandante.

Finalmente, obra constancia de secretaría que da cuenta que, la Comisión Nacional del Servicio Civil, suspendió la realización de las pruebas escritas que había convocado para el próximo día 11 de abril dentro del concurso abierto de méritos 632 de 2018 Sector Defensa, dentro del cual participa la accionante.

## **2. DE LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR SUSTRACCIÓN DE MATERIA**

Una vez planteado el problema jurídico y establecido el caso concreto, procede el Juzgado inicialmente a resolver sobre lo referente a la citación a la prueba de escrita de conocimientos por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, aún bajo el estado actual de emergencia sanitaria en que se encuentra el país, derivado de la pandemia COVID 19.

En este orden de ideas, argumentó la señora Duque Calderón que el hecho de haber sido citada a presentar las pruebas de conocimientos atenta contra su derecho a la salud, teniendo en consideración que es una persona que cuenta con 53 años de edad, padece de tiroides y migraña; sin embargo, no acompañó sus relatos, si quiera de prueba sumaria que permitiera al Juzgado establecer su estado de salud y, su consecuente afectación por el hecho de presentar las pruebas a las que fue citada.

Dicho eso, cabe recordar que el Acuerdo No. CNSC 20181000009066 de 2018 es la norma reguladora del concurso, la cual emerge de obligatorio cumplimiento para todos los intervinientes en el concurso de méritos, el cual claramente establecía como una de sus etapas, la realización de dichas pruebas, condición a la que se sometió la accionante al momento de enrolarse dentro de la convocatoria.

Bajo esa premisa, el Juzgado advierte que, tal y como lo expresó la entidad accionada, el Ministerio de Justicia, en el mes de diciembre del año inmediatamente anterior expidió el Decreto 1754 de 2020, el cual en su Artículo 2° dispuso:

prueba.

**Artículo 2. Reactivación de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas de los procesos de selección.** A partir de la publicación del presente decreto las entidades o instancias responsables de adelantar los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico, podrán adelantar las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas, garantizando la aplicación del protocolo general de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020 y en las demás disposiciones que las modifiquen o adicionen.

Dicha norma estableció la posibilidad, para que, la Comisión Nacional del Servicio Civil retomará la aplicación de pruebas escritas, dentro de cada uno de los procesos de selección que está adelantando, garantizando en todo caso, lo dispuesto por el Ministerio de Salud y Protección Social en la Resolución No. 666 de 2.020.

A partir de lo anterior, la accionada cuenta con suficientes facultades legales que, en este momento la autorizan a proseguir con la etapa de aplicación de pruebas dentro de los concursos de méritos que está llevando a cabo. Ahora bien, la accionante manifestó presentar problemas de tiroides y migrañas, por lo que, considera no estar en plenas facultades para presentar dicha prueba; sin embargo, a la luz de la Resolución No. 666 de 2020, que relacionó las condiciones de las personas que poseen un alto riesgo de contagio así:

#### **4.6 Convivencia con una persona de alto riesgo**

Si el trabajador convive con personas mayores de 60 años, o con personas con enfermedades preexistentes de alto riesgo para el COVID-19, (Diabetes, Enfermedad cardiovascular -Hipertensión Arterial- HTA, Accidente Cerebrovascular – ACV), VIH, Cáncer, Uso de corticoides o inmunosupresores, Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica -EPOC, mal nutrición (obesidad y desnutrición), Fumadores o con personal de servicios de salud, debe extremar medidas de precaución tales como:

Claramente se concluye que, la accionante no es una persona de alto riesgo de contagio al COVID 19, por lo que, no se vislumbra una afectación a sus garantías fundamentales por el hecho de ser citada a presentar las pruebas escritas dentro de la convocatoria 632 de 2018 a la cual pertenece.

No obstante, al anterior planteamiento, obra en el cartulario constancia de secretaría, la cual incluye una captura de pantalla de la página de internet de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la cual informa a la comunidad en general y en específico a los participantes de la convocatoria sector defensa que, la aplicación de las pruebas de conocimiento que estaban previstas para el próximo día 11 de los corrientes mes y año, fueron suspendidas hasta nueva orden.

Dicha decisión repercute notablemente dentro del análisis del presente caso, ya que, como venía abordando el mismo, la actora pretendía que fueran suspendida la realización de las pruebas de conocimiento, así que, ante la orden de suspensión de su realización por parte de la CNSC, emerge lo que la jurisprudencia ha denominado como carencia actual de objeto por sustracción de materia, al respecto la Corte Constitucional en la Sentencia T- 419 de 2017<sup>7</sup> sostuvo:

*“Se configura la carencia actual de objeto por sustracción de materia, por una situación sobreviniente que modificó los hechos, la cual genera que la orden que podría ser impartida por el juez de tutela, relativa a lo solicitado en la demanda de amparo, no surta ningún efecto; ya que, se puede inferir razonadamente que la accionante perdió todo el interés en la satisfacción de su pretensión”.*

En consecuencia, el Despacho declarará el advenimiento de la figura aludida, en cuanto a la pretensión analizada en este acápite.

### **3. IMPROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA RESPECTO A LAS DEMÁS PRETENSIONES DE LA SEÑORA GLORIA INES DUQUE CALDERON.**

Una vez concluido lo anterior, pasa el Despacho a pronunciarse sobre los argumentos presentados por la actora, en lo concerniente a la Ley 1033 de 2006 *“Por la cual se establece la Carrera Administrativa Especial para los Empleados Públicos no uniformados al servicio del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares, de la Policía Nacional y de sus entidades descentralizadas, adscritas y vinculadas al sector Defensa, se derogan y modifican unas disposiciones de la Ley 909 de 2004 y se conceden unas facultades conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política”*, una vez establecido el objeto de la norma, emerge que, en virtud de aquella, el Presidente de la República fue revestido de especiales facultades, para que, expidiera normas que contengan el sistema especial de carrera del sector defensa.

En este orden de ideas, fueron expedidos los Decreto 091 y 092 de 2007, el primero de ellos se reguló el sistema especial de carrera del sector defensa, mientras que, el otro modificó y determinó el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de las entidades que integran el sector defensa, a partir de ello, concluye el Juzgado que, no le asiste razón a la accionante, cuando alega una presunta vulneración a sus derechos por la no aplicación de la mencionada Ley 1033 de 2006, en específico, en

<sup>7</sup> Magistrada Ponente Diana Fajardo Rivera

lo referente a lo contenido en sus Artículos 6° y 7°, ya que, al revisar pormenorizadamente su contenido, no se identifica la vulneración alegada por la accionante, máxime cuando el contenido de dichos cánones difieren de las argumentaciones de la demandante, aclarando que, la comisión a la que alude el Artículo 7°, tenía como función realizar seguimiento a las facultades extraordinarias otorgadas a la rama ejecutiva y no para la realización de esta convocatoria pública de empleos, como erróneamente lo interpreta la señora Duque Calderón, lo que sí resulta claro para el Despacho, es el Parágrafo del Artículo 4° de la ley en comento, el cual, claramente señala:

“La convocatoria para proveer los empleos de carrera de personal civil no uniformado del Ministerio de Defensa Nacional, sus entidades descentralizadas, adscritas o vinculadas, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional que se encuentren vacantes o estén provistos por encargo o nombramiento provisional deberá efectuarse dentro del año siguiente a la entrada en vigencia de los Decretos que desarrollen las facultades extraordinarias contenidas en la presente ley”.

Texto del cual, fehacientemente se infiere que, debía realizarse convocatoria para proveer los empleos que se encuentren vacantes o estén provistos por encargo o nombramiento provisional, como es el caso de la aquí accionante, aunado a lo dispuesto en el Artículo 16 del Decreto 091 de 2007, el cual reza:

“**Concursos.** La provisión definitiva de los empleos pertenecientes al Sistema Especial de Carrera del Sector Defensa se hará por concurso abierto, el cual tendrá por objeto establecer y comprobar la aptitud, idoneidad y condiciones de seguridad de los aspirantes. El concurso abierto se caracteriza por permitir la admisión libre para todas las personas que demuestren poseer los requisitos exigidos para el desempeño del empleo”.

Bajo este panorama, insiste el Juzgado que la vinculación provisional de la actora a la Policía Nacional, conlleva a que ella no ostente derechos de carrera administrativa, además, las normas por ella invocadas no resultan vulnerantes de sus derechos constitucionales, pues como se determinó, la interpretación que ella realizó de las mismas, resulta evidentemente desacertada.

Ahora bien, del análisis profundo de la demanda presentada, se encuentra que carece de sustento argumentativo cualquier asomo de la presunta vulneración de los derechos alegados por la señora Gloria Inés Duque Calderón, quien se limita a manifestar que se encuentra una serie de errores cometidos por la CNSC en la realización de la convocatoria, para lo cual, trae a colación situaciones de otras personas que, por ejemplo, no sobrepasaron la primera etapa del concurso, lo cual no tiene incidencia alguna, pues la misma accionante, sobrepasó estas etapas y a la fecha se encuentra citada a presentar la prueba, de lo que claramente se determina que no se le está vulnerando ningún derecho fundamental, quien como se dijo, parte del argumento de situaciones que se le han presentado a otros concursantes, para tratar de sustentar la violación de sus propios derechos fundamentales.

En este aparte, es preciso establecer que, ninguna de las afirmaciones presentadas por la accionante en el relato de los hechos que plasmó en su demanda, está acompañada, si quiera de prueba sumaria, siendo un deber de la parte, aportar los medios de prueba que conlleven la convicción del juez de tutela sobre el asunto puesto bajo su análisis.

Sobre el particular, la guardiana<sup>8</sup> de la Carta Magna en su vasta jurisprudencia, ha señalado lo siguiente:

*“Si bien uno de los rasgos características de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: “el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”.*

En igual sentido, ha manifestado que: *“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”* Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio **“onus probandi incumbit actori”** que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho”.

Finalmente, sólo resta decir que no se configura un perjuicio irremediable en cabeza de la accionante con la citación a las pruebas de escritas de conocimiento dentro de la Convocatoria 632 de 2018, ya que, este sólo hecho, no genera, a juicio del Juzgado esta situación, además, de los relatos presentados por la señora Duque Calderón en su demanda, no se contiene ninguna manifestación en dicho sentido.

En consecuencia, el Despacho decretará la improcedencia de la presente acción, ya que, como quedó demostrado, la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la actualidad no está vulnerando ningún derecho fundamental a la accionante, pues como se anunció anteriormente, para que proceda esta acción tuitiva, se requiere *“verificar la existencia de una acción u omisión de las autoridades o de un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental, esto es, se debe constatar que la referida trasgresión es cierta, no hipotética, ni eventual o presunta”.* (Véase la Sentencia T-321 de 2013)

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia T – 571 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

Dicho lo anterior y, en gracia de discusión, el Despacho se permite aclarar que, teniendo en consideración la edad de la señora Gloria Inés Duque Calderón, quien a la fecha cuenta con 53 años de edad, no hay lugar al análisis de una posible estabilidad laboral reforzada, ante una posible condición de pre-pensionada, en primera medida, porque a la fecha aún se encuentra dentro del concurso, con una clara expectativa de continuar avanzando cada una de las etapas propias del mismo, que le permita continuar ejerciendo el cargo que viene desempeñando y, en segunda medida y no menos importante, son los pronunciamientos de la jurisprudencia decantada por la Corte Constitucional, quien de manera precisa ha sostenido que esta figura sólo es aplicable a las personas que las faltaren tres años o menos para cumplir con los requisitos para acceder a su pensión de vejez, supuesto que no se presenta en el asunto de marras. Así en la Sentencia T – 500 de 2019<sup>9</sup>, aseveró:

*“La estabilidad laboral de los prepensionados es una garantía constitucional de los trabajadores del sector público o privado, de no ser desvinculados de sus cargos cuando se encuentren ad portas de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez. De otro lado, no basta la mera condición de prepensionado, sino que se precisa verificar si hubo afectación de los derechos fundamentales...”*

*De acuerdo con lo expuesto, la Sala encuentra que la estabilidad laboral de los prepensionados se predica de los trabajadores (público o privado) que les faltare tres (3) o menos años para cumplir con el número de semanas de cotizadas o el tiempo de servicio, en el caso del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, para acceder a la pensión de vejez”.*

Lo mismo hace que su manifestación, por el momento, no sea más que un hecho futuro e hipotético, situaciones ante las cuales no procede la acción de tutela, en tanto el art. 86 de la C.P., establece su procedencia en procura de la protección inmediata de los derechos conculcados o amenazados, tal como lo ha considerado la Corte Constitucional en Sentencia T-652 de 2012:

*“Si no existe una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan los derechos fundamentales del tutelante, no podrá concederse el amparo solicitado. La amenaza debe ser entonces, contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial de manera preventiva evite la realización del daño futuro.”.*

Finalmente, dada la naturaleza de las intervenciones: Bryan Becerra León, Luis Arbey Cardozo Serrano, Manuel Álvarez Ortega, Leidy Johana Toro Jaramillo, Diana Katerine Loaiza Romero, Cristian David Gómez Calderón, María Alejandra Martínez Agudelo, Yeimi Paola Rivera Camayo, el Juzgado los desvinculará del presente recurso de amparo constitucional en tanto sus aspiraciones son diferentes a la convocatoria 632 de 2018.

---

<sup>9</sup> Magistrado Ponente Alberto Rojas Ríos.

## VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, administrando justicia, en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la Ley, **el Juzgado Primero Penal del Circuito Para Adolescentes con Función de Conocimiento de Manizales Caldas,**

### RESUELVE

**PRIMERO: DECLARAR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR SUSTRACCION DE MATERIA,** respecto a la pretensión de la señora GLORIA INES DUQUE CALDERON, consistente en ordenar la suspensión de las pruebas escritas dentro de la Convocatoria No. 632 de 2018, de conformidad a lo argumentado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. DECLARAR IMPROCEDENTES** las demás pretensiones de la acción de tutela incoada por la señora GLORIA INES DUQUE CALDERON, en nombre propio, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, por las razones expuestas en esta sentencia.

**TERCERO. DAR** cumplimiento al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, notificando este fallo a las partes por el medio más eficaz, haciéndoles saber que la decisión es susceptible de impugnación, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia.

**CUARTO: ORDENAR** a la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL, para los efectos previstos en el numeral anterior, se sirva fijar la presente sentencia de tutela en los canales comunicativos digitales habilitados para las comunicaciones en los proceso de selección No. 632 de 2018 – Convocatoria Sector Defensa de la CNSC, por el término de tres días, a fin de obtener la notificación de la decisión a las demás personas concursantes en dicha convocatoria, de lo cual remitirá constancia a este Juzgado.

**QUINTO: DESVINCULAR** del presente trámite a los señores: BRYAN BECERRA LEÓN C.C. No. 1.022.999.321 de Bogotá D.C., LUIS ARBEY CARDOZO SERRANO C.C. No. 1.105.675.187 de Espinal, MANUEL ALVAREZ ORTEGA C.C. No. 10879331 de San Marcos, LEIDY JOHANA TORO JARAMILLO C.C. No. 34.002.576 de Villamaria, DIANA KATERINE LOAIZA ROMERO C.C. No. 1019092823 de Bogotá D.C., CRISTIAN DAVID GÓMEZ CALDERÓN C.C. No. 1024545216 de Puerto Salgar, MARIA ALEJANDRA MARTINEZ AGUDELO C.C. No. 1.039.597.443 de Hispania y YEIMI PAOLA RIVERA CAMAYO C.C. No. 1061730025 de Popayán.

**SEXTO: REMITIR** este expediente a la Honorable Corte Constitucional, con el fin de que se cumpla la eventual revisión de la sentencia, en caso de que no sea impugnada, conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



OLMEDO OJEDA BURBANO  
JUEZ

**ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA  
Sentencia No. 029**

Accionante:

\_\_\_\_\_  
**Gloria Inés Duque Calderón**  
C.C. 28.742.067  
Giduque96@hotmail.com  
Manizales – Caldas

Accionada:

\_\_\_\_\_

**Comisión Nacional del Servicio Civil**  
notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co  
Bogotá

Vinculados

---

**Universidad Libre de Colombia**  
notificacionesjudiciales@unilibre.edu.co  
Bogotá

---

**Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional**  
[notificacion.tutelas@policia.gov.co](mailto:notificacion.tutelas@policia.gov.co)  
[ditah.oac@policia.gov.co](mailto:ditah.oac@policia.gov.co)  
Bogotá

---

**Ministerio de Defensa Nacional**  
[Notificaciones.Manizales@mindefensa.gov.co](mailto:Notificaciones.Manizales@mindefensa.gov.co)  
[Notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co](mailto:Notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co)  
Bogotá

---

**DEMÁS CONCURSANTES CONVOCATORIA 632 DE 2018**  
notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co  
Bogotá

**Firmado Por:**

**SEGUNDO OLMEDO OJEDA BURBANO**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 001 PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN**  
**DE CONOCIMIENTO**

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:  
**5400240bf955c1a68bdd0dce52f844eb8fee369566c7d4ee0249ed809cf23030**  
Documento generado en 07/04/2021 11:49:12 AM

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