

República de Colombia
Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo



JUZGADO TERCERO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SOGAMOSO

Sogamoso, veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: Acción de tutela - Primera Instancia
Radicado: 157593184003-2023-00176-00
Accionante: María del Pilar Montaña Rodríguez
Accionada: Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC
Vinculadas: Secretaría de Educación de Boyacá, Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano y Participantes de la Oferta Pública de Empleos en Carrera N° 190302 – Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022 .
Derechos: Confianza Legítima, Transparencia, Legalidad, Buena fe, Igualdad, Justicia, Trabajo, Acceso a la Carrera Administrativa por Meritocracia y Debido Proceso

1. ASUNTO

Se encuentra al Despacho la acción de tutela referenciada, con el objeto de proferir *FALLO DE PRIMERA INSTANCIA*, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Nacional, Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la confianza legítima, transparencia, legalidad, buena fe, igualdad, justicia, trabajo, acceso a la carrera administrativa por meritocracia y debido proceso. Para lo cual, se tienen los siguientes antecedentes:

2. SUJETOS PROCESALES

La parte accionante: María del Pilar Montaña Rodríguez, identificada con C.C No. 46.364.012 expedida en Sogamoso (Boyacá).

La acción de tutela se interpuso contra: Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC.

Se vinculó a: Secretaría de Educación de Boyacá, Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano y Participantes de la Oferta Pública de Empleos en Carrera No.190302-Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022.

3. HECHOS Y PETICIONES DE LA TUTELA

La accionante refirió que interpone este amparo constitucional, con el ánimo de que le protejan los derechos a la confianza legítima, transparencia, principios de legalidad y buena fe, igualdad, justicia, derecho al trabajo y acceso a la carrera administrativa por meritocracia, violados por la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC, toda vez que es aspirante al cargo de Auxiliar de Servicios Generales Grado 10 Código 470 de la Secretaría de Educación de Boyacá; habiéndose inscrito y cancelando los valores correspondientes para presentar el examen de la OPEC No. 190302, ofertado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Acto seguido y previa verificación de los certificados de experiencia por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, señala que esta misma la caracterizó como “no admitido”, aduciendo que “*el inscrito no cumple con los requisitos mínimos de experiencia solicitados por la OPEC*”; decisión que se pretendiera objetar a través de la presentación de un recurso de reposición, en el cual se señaló que se habían cargado los documentos expedidos por el empleador Secretaría de Educación de Boyacá, por cuanto fue la entidad que expidió la certificación solicitada con relación a la experiencia del cargo, y tal como fuera entregado dicho documento se cargó, acompañándolo además con el acta de posesión del cargo; con el ánimo de demostrar con estos dos documentos, el periodo de tiempo por el cual ha laborado.

Agrega en este mismo sentido que la situación le genera extrañeza, pues por un lado, la autoridad en materia de educación departamental está trabajando mancomunadamente con la Comisión Nacional del Servicio Civil, y por ende debería tener conocimiento de la manera en que debe expedir la documentación que se requiera aportar para dicha finalidad; y por otro, que en semejantes términos aportó documentación para otro concurso y le fue permitido presentar pruebas sin ningún tipo de rechazo o inadmisión; por lo que no es su resorte controlar la manera en que la Secretaría de Educación de Boyacá expida la documentación; y que por este control que no es de su esfera, se vean frustrados sus intereses meritocráticos.

La decisión adoptada en el trámite del Recurso de Reposición interpuesto, fue motivada esbozando que las certificaciones laborales que expresan los extremos temporales de la relación laboral, sin indicar el extremo inicial definido, pero si indicando un extremo temporal final, no son válidas, por cuanto no logran acreditar la fecha desde que el aspirante está ejerciendo el cargo, como las funciones que lo certifican, motivo que impide determinar con exactitud el tiempo total de la experiencia del mismo, concluyendo así que la certificación emanada por la Secretaría de Educación de Boyacá no es válida por no cumplir con los requisitos preestablecidos para la convocatoria, al no acreditar el tiempo de experiencia laboral exigido como requisito mínimo de la Oferta Pública de Empleos en Carrera; y como consecuencia, se adoptó ratificar la decisión de la no admisión para la participación del proceso de selección.

Por las resultas del recurso de reposición interpuesto, la accionante infiere que la presentación de la certificación de funciones junto con el acta de posesión, demuestran los extremos temporales de la relación laboral de la que se pretende hacer valer como experiencia para la convocatoria; y para demostrar el cargue de dichos documentos (los cuales también aporta), igualmente pone de presente las credenciales para acceso de las plataformas de la Comisión Nacional del Servicio Civil con el ánimo que de considerarlo pertinente y conducente, revise el cargue de dicha información. Así mismo señala que, aunque el recurso de alzada fue interpuesto en los términos establecidos, considera que el tiempo conferido para reclamaciones ha sido muy corto, y la espera de las mismas muy largos, poniendo en riesgo y desigualdad la preparación de las eventuales pruebas a presentar.

Por lo reseñado, solicita que como amparo de los derechos invocados se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil tener en cuenta la certificación de experiencia laboral expedida por la Secretaría de Educación de Boyacá, la cual complementó con el Acta de Posesión con el ánimo de demostrar los extremos laborales; y en consecuencia se le permita continuar en el proceso de la convocatoria ya comentada.

Finalmente, adjunta al libelo tutelar:

- Fotocopia de la cedula de Ciudadanía.
- Credenciales para ingreso al SIMO.
- Certificación de Funciones expedida por la Secretaría de Educación de Boyacá.
- Acta de Posesión del cargo de Auxiliar de Servicios Generales.
- Pantallazos de citación a aplicación de pruebas, y fechas de publicación de respuesta de reclamaciones.
- Recurso de reposición interpuesto a través de la plataforma SIMO.
- Respuesta del Recurso de Reposición incoado.

4. TRÁMITE

La Acción Constitucional de la referencia fue recibida a través del correo electrónico institucional de este estrado judicial, por remisión expresa de la Oficina de Apoyo Judicial; y como quiera que la misma reunió los requisitos procesales y procesales, a través de auto del quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023) el despacho dispuso su admisión y notificación oportuna a las partes intervinientes, corriéndoles el debido traslado del escrito del presente amparo.

4.1 Contestación de la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano:

A través del Coordinador General de la Institución Universitaria Politécnico

Grancolombiano para la ejecución del proceso de selección territorial 8 en el marco del contrato de prestación de servicios No. 321 de 2022, el pasado 19 de junio de 2023 dio contestación a la presente acción impetrada en su contra, señalando que dicha entidad celebró con la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC el contrato de prestación de servicios No. 321 de 2022 cuyo objeto es “DESARROLLAR EL PROCESO DE SELECCIÓN PARA LA PROVISIÓN DE EMPLEOS VACANTES DEL SISTEMA GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DEL PROCESO DE SELECCIÓN TERRITORIAL 8, DESDE LA ETAPA DE VERIFICACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS HASTA LA CONSOLIDACIÓN DE LOS RESULTADOS FINALES PARA LA CONFORMACIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES”, y acto seguido reseñó las fases que conforman dicho proceso.

Igualmente, aceptó que la accionante se inscribió al proceso de selección territorial 8 en el empleo *OPEC 190302*, denominado *AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES-GRADO 10-CÓDIGO 470 DE LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ*, el cual le exige el título de bachiller y seis meses de experiencia laboral; y que para tal fin, se allegó el diploma de Bachiller Académico expedido por la Institución Politécnica Álvaro González Santana, junto con una certificación emanada por la Secretaría de Educación de Boyacá la cual fue tenida como no válida, por no ser posible validar el documento aportado para certificar experiencia toda vez que no indica de manera expresa y exacta fechas de ingreso y retiro, contentivas del día, mes y año; incumpliendo así lo establecido en el numeral 3.1.2.2 del anexo por el cual se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del presente proceso de Selección; entonces se desprende que la aspirante únicamente cumplió con los requisitos de estudio, pero no con el requisito de experiencia; situación que conllevó a que la accionante presentara reclamación a través del aplicativo *SIMO* en los términos establecidos por la convocatoria para tal fin.

Relaciona que pese a que la aspirante allegó acta de posesión emanada por la Secretaría de Educación de Boyacá; en la misma no se valida experiencia, debido a que este documento resulta superfluo para acreditar el cumplimiento del requisito mínimo exigido de experiencia para ser admitido en el proceso de la referencia; concluyendo así que no se cumplen los requisitos mínimos de la *OPEC 190302*, por lo cual se confirmó la decisión previamente informada de *NO ADMITIDO* en el proceso de Selección Territorial 8.

Previa exposición de argumentos jurídicos pretendidos para hacer valer a su favor, solicita al Despacho negar la Acción Constitucional de la referencia por ser improcedente, o que de manera subsidiaria se deniegue el amparado solicitado.

Por último, acompañó su dicho de anexos tales como: - Anexo Técnico del proceso de selección; - informe dirigido a la Comisión Nacional del Servicio

Civil sobre el caso específico que ocasionó el debate ya mentado; y el - Contrato de Prestación de Servicios No. 321 de 2022.

4.2 Contestación de la Secretaría de Educación de Boyacá:

El pasado 20 de junio de 2023, la doctora Ana María Sanabria Morales actuando en calidad de apoderada del Departamento de Boyacá, presenta contestación al Amparo Constitucional promovido, iniciando por realizar una manifestación concisa y puntual de cada uno de los hechos reseñados por la accionante.

Continúa manifestando que se opone a las pretensiones que guarden relación en contra a su prohijada, por cuanto la misma no ha generado ningún menoscabo de los derechos reclamados por la accionante, toda vez que por solicitud fechada del 27 de noviembre de 2019, solicitó un certificado de funciones a la entidad vinculada a través de la plataforma SAC, de la cual se allega la evidencia de su oportuna contestación; y que inclusive, la accionante demuestra la efectividad de la atención a lo peticionado allegando dicha certificación al plenario.

Igualmente, con el ánimo de realizar un estudio del caso puntual de la ocupación, la oficina jurídica solicitó a la dependencia de Gestión de Personal, se sirviera presentar un informe en aras de dar contestación a la Acción Constitucional; del cual dicha dependencia informó que la competencia de la sectorial frente a la convocatoria de la referencia, consiste en reportar las vacantes existentes a la Comisión del Servicio Civil para el respectivo concurso, tal como se llevara a cabo en su debida oportunidad.

El informe en comento continuó señalando que en atención al Acuerdo No. 411 de 30 de noviembre 2022-, “*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de ASCENSO y ABIERTO, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ (Planta Administrativa)*”, la vinculada no intervino de ninguna manera, por cuanto lo único que realizó fue el reporte de las vacantes correspondientes a la Comisión del Servicio Civil, para que las mismas fueran ofertadas para ser objeto de convocatoria y concurso.

En contraste a lo hasta acá mencionado, se informa que a revisión de requerimiento radicado con numero interno BOY2019ER060457 con fecha del 27 de noviembre de 2019, se le expidió certificado de conformidad a lo solicitado por la accionante, anexando dicha solicitud.

Por lo anterior, el ente vinculado infiere que ha actuado en debida forma, enfatizando que la única incidencia de la Secretaría de Educación de Boyacá en el concurso de la referencia, es la de reportar las plazas o vacantes existentes frente a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y por otro lado, generar la

emisión de documentación o certificaciones que requieran los trabajadores adscritos a la sectorial, tales como para el caso concreto fue la expedición de certificación laboral con funciones requeridas para el concurso por la accionantes, en los términos conferidos por ley, siendo claro entonces que por su parte no se generó ninguna posible vulneración de los derechos endilgados por la misma, situación que vislumbra que la vinculada no cuenta con legitimación en la causa por pasiva por no existir vulneración a su costa de los derechos alegados, como tampoco actuación omisiva por parte de la Secretaría de Educación de Boyacá.

Es así, en virtud de lo narrado, que la Secretaría de Educación de Boyacá le solicita al despacho no emitir decisión alguna en contra de dicha entidad por no encontrarse legitimada y por no desplegar en contra de la accionante ninguna acción que ponga en riesgo sus derechos fundamentales.

Concluye su dicho allegando al plenario de manera anexa: - Respuesta emitida por la dependencia de Gestión de Personal; - Copia de la Certificación electrónica de la petición realizada; así como de - la respuesta brindada a la Accionante; y - los documentos concordantes de la personería jurídica relacionada.

4.3 Contestación de la Comisión Nacional del Servicio Civil:

En fecha 20 de junio de 2023, el doctor Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia, actuando como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de manera anticipada a rendir el informe que le corresponde, manifiesta oponerse a las pretensiones planteadas por la accionante, por cuanto manifiesta no haber existencia de vulneración a los derechos fundamentales supuestamente violados a ella, y en consecuencia, solicita que despache desfavorablemente la solicitud de la parte actora, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil no ha vulnerado derecho fundamental alguno, tal como lo enunciará de manera seguida.

Demuestra con prueba sumaria, que efectivamente la señora *MARÍA DEL PILAR MONTAÑA RODRÍGUEZ* se encuentra registrada en el sistema de apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad (*SIMO*), estando registrada para el Proceso de Selección 24216-Territorial 8, en la *OPEC* 190302; sin embargo, señala que la certificación laboral aportada no fue validada para el cumplimiento del requisito mínimo de experiencia, por cuanto se evidenció que dicho documento no es contentivo de la fecha inicial en la que la aspirante se vinculó a la Secretaría de Educación de Boyacá; lo cual contraría a lo reglado en el numeral 3.1.2.2 del anexo de la contestación; de acuerdo al análisis realizado por la *CNSC* como por el operador del presente proceso, en el cual se concluyó que la accionante no cumplió con la acreditación de los requisitos mínimos y en tal sentido, se confirmó la decisión previamente informada de no admitido dentro del marco del proceso de selección ya mencionado.

Frente al Recurso de Reposición interpuesto, la vinculada allega la trazabilidad que refirió igualmente el Politécnico Gran Colombiano, que como ya se había mencionado y allegado al plenario, resolvió confirmar la decisión de tener como no admitida; es por ello que concluye insistiendo en despachar desfavorablemente la solicitud de la accionante, debido a que considera que la Comisión Nacional del Servicio Civil no ha vulnerado ningún derecho fundamental, y que como evidencia, ha dado una correcta aplicación a las normas que rigen el concurso público de mérito, las cuales son conocidas por los aspirantes al momento de su inscripción, y se ha propendido por garantizar en cada actuación los derechos fundamentales que le asisten a todos y cada uno de los aspirantes del Proceso de Selección Territorial 8.

Finaliza su pronunciamiento, allegando - documentación que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la Comisión Nacional del Servicio Civil; - reclamación; - respuesta de la reclamación; - certificados de estudio; - certificados de experiencia e informe técnico de operador; y, por último, señala que dio cumplimiento al requerimiento de publicación, allegando el enlace web para verificar tal situación.

5. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

5.1. Competencia del juez

Según lo consagrado en el artículo 86 de la Carta Política, el artículo 37 del Decreto-ley 2591 de 1991, el Decreto 1983 de 2017, el Decreto 333 de 2021, que modificó los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015 – Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela, este Despacho es competente para conocer del presente trámite, pues tiene jurisdicción donde ocurre o causa sus efectos la presunta violación que dio origen a la actuación, atendiendo al lugar de domicilio de la accionante.

5.2 Presupuestos procesales

Al tratarse de una Acción de Tutela, hay que tener en cuenta que prima el aspecto de la informalidad, es decir, prevalece lo sustancial sobre lo formal. Sin embargo, observa el Despacho que el libelo demandatorio reúne los requisitos previstos en el *art. 14 del Decreto 2591 de 1991*, y la accionante está legitimada por activa para iniciar la presente demanda, así como las entidades accionadas son las legitimadas por pasiva, toda vez que es de ellas de las cuales se reclama la protección de derechos fundamentales, y se encuentran representadas legalmente para actuar en este asunto constitucional.

5.3. Problema jurídico:

Corresponde determinar si la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Secretaría de Educación de Boyacá o la Institución Universitaria Politécnico

Grancolombiano, han desconocido las prerrogativas fundamentales invocadas por la accionante, al no tenerle en cuenta el certificado de experiencia laboral por ella radicado al interior de la Oferta Pública de Empleos en Carrera N° 190302, y de acuerdo con ello, si hay lugar a ordenar mediante esta acción, que se le otorgue la categoría de admitida dentro de la convocatoria aludida y así se le permita proseguir habilitada dentro de su aspiración concursal.

5.4. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos proferidos en el marco de un concurso de méritos.

La Corte Constitucional ha establecido que, por regla general, la acción de tutela no resulta procedente para controvertir actos administrativos proferidos en el marco de un concurso de méritos, debido a que existen mecanismos administrativos y judiciales para tal efecto, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para impedir un perjuicio irremediable o que el medio de protección no resulte idóneo o eficaz para la salvaguarda de los derechos fundamentales de la parte activa.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado:

“(...) por regla general, la acción de tutela no procede contra los actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos, por cuanto el afectado puede acudir a los medios de defensa disponibles en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para el efecto. Incluso, con la expedición de la Ley 1437 de 2011, los demandantes pueden solicitar la adopción de medidas cautelares de todo tipo (preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión) cuyo contenido de protección es amplio y admiten su concurrencia dependiendo del caso (según la ley: “el juez o magistrado ponente podrá decretar una o varias” al mismo tiempo), con lo cual se pretende garantizar el acceso material y efectivo a la administración de justicia. Esta circunstancia debe ser objeto de análisis en el estudio de procedencia de la acción de tutela.

“Ahora bien, desde una perspectiva general, la Corte ha sostenido que, pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial. Y, la segunda, cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales.

“Sobre esta última, en la Sentencia T-059 de 2019, en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:

‘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. (...)”

“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 período fijo determinado en la Constitución o en la ley. 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. (...)”

“Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales. // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C- 588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución. (...)”

“En el marco específico de las medidas cautelares, la Corte también ha dicho que el juez de tutela tiene la facultad de proteger los derechos fundamentales como objetivo prioritario de acción, y ello lo hace de forma inmediata y con medidas más amplias; y, además, precisó que, aunque se debe revisar dicha herramienta al hacer el estudio de subsidiariedad, lo cierto es que existen importantes diferencias entre la medida cautelar y la acción de tutela, las cuales pueden resumirse así:

“(i) es necesario seguir y ajustarse al procedimiento descrito en la norma y acudir mediante abogado debidamente acreditado, situación que no ocurre con la acción de tutela, como quiera que este es un instrumento que puede ser usado de manera personal por el titular de los derechos vulnerados, sin necesidad de seguir una forma preestablecida, (ii) por regla general, para que una medida cautelar sea decretada, es imperativo prestar caución para asegurar los posibles perjuicios que con ésta se puedan causar y, (iii) la suspensión de los actos que causen la vulneración de los derechos no es de carácter definitivo, puesto que estas herramientas son transitorias y, en esa medida, la orden final está sometida a las características propias de cada juicio, en contraposición con la protección que brinda el amparo constitucional, que en principio, es inmediato y definitivo.”

En este orden de ideas, se concluye que la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos, y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, cabe examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019.¹

6. CASO CONCRETO:

De acuerdo con la situación fáctica sintetizada al inicio de esta providencia, la señora **MARÍA DEL PILAR MONTAÑA RODRÍGUEZ** ha radicado la presente acción de tutela en búsqueda de obtener la protección de sus derechos fundamentales de la confianza legítima, transparencia, legalidad, buena fe, igualdad, justicia, trabajo, acceso a la carrera administrativa por meritocracia y debido proceso, los cuales considera vulnerados con el actuar de la Comisión Nacional del Servicio Civil, al categorizarla como “**NO ADMITIDA**” dentro su aspiración al cargo de auxiliar de servicios generales, denominación: auxiliar de servicios generales Grado 10 código 470 de la Secretaría de Educación de Boyacá, atendiendo a que “*El inscrito no cumple con los requisitos mínimos de experiencia solicitados por la OPEC*”.

Así, la accionante acude a este trámite constitucional para que se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil que tenga en cuenta la certificación de experiencia laboral expedida y subida a la plataforma SIMO con su acta de posesión también subida al mismo sitio, y expedida por su empleador Secretaría de Educación de Boyacá. De igual forma, que dicha entidad tenga en cuenta los tiempos que su subieron las reclamaciones, y que se detenga el concurso hasta que no se le haya dado respuesta sobre su caso, además de darle el tiempo que le quitaron por estar defendiéndose.

De esta forma, analizados los elementos de conocimiento allegados al presente asunto, se encuentra probado, en primer lugar, que la señora **MARÍA DEL PILAR MONTAÑA RODRÍGUEZ** se inscribió en el Proceso de Selección 24216 - Territorial 8, en la OPEC 190302.

Así mismo, se encuentra acreditado que, al momento de su inscripción, allegó una certificación emanada por la Secretaría de Educación de Boyacá, la cual fue tenida como no válida, por no ser posible validar el documento aportado para certificar experiencia toda vez que no indica de manera expresa y exacta fechas de ingreso y retiro, contentivas del día, mes y año; incumpliendo así lo establecido en el numeral 3.1.2.2 del anexo por el cual se establecen las

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-340 de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

especificaciones técnicas de las diferentes etapas del presente proceso de Selección

Así las cosas, conforme a la jurisprudencia a la que se hizo referencia en el numeral 5.4 de las consideraciones de esta providencia, la acción de tutela se torna improcedente porque la accionante tiene a su alcance acudir a uno de los medios de control previstos en la jurisdicción contenciosa administrativa, conforme a las previsiones de la Ley 1437 de 2011, para cuestionar la decisión adoptada no solo por la CNSC sino por la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano, escenario en el cual puede solicitar la práctica de medidas cautelares desde el inicio del proceso.

Aunado a lo anterior, se considera que en el presente caso no se cumplen las hipótesis desarrolladas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones proferidas en un concurso de méritos, toda vez que este medio de protección no se presentó como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sino que lo que se pretende es una medida definitiva.

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-059 de 2019, precisó:

“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 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 período fijo determinado en la Constitución o en la ley. 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.”

Además, no resulta posible inferir la eventual configuración de un perjuicio irremediable en este caso, pues éste sólo se consolida cuando el posible daño “revista cierta gravedad e inminencia más allá de lo puramente eventual, y que sólo pueda evitarse con medidas urgentes e impostergables propias de la tutela”².

² Sentencia del 1º de septiembre de 2011, exp. 2011-00194-01

Se estima lo anterior, toda vez que si bien es cierto la señora MARÍA DEL PILAR RODRÍGUEZ MOTAÑA manifestó haberse inscrito en el Proceso de Selección 24216 -Territorial 8, en la OPEC 190302, también lo es que la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano dejaron establecido, con los soportes probatorios correspondientes, que la certificación laboral aportada por la hoy accionante no fue validada para el cumplimiento del requisito mínimo de experiencia, por cuanto se evidenció que dicho documento no es contentivo de la fecha inicial en la que la aspirante se vinculó a la Secretaría de Educación de Boyacá; lo cual contraría a lo reglado en el numeral 3.1.2.2 del anexo *“Por el cual se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del proceso de selección “Territorial 8” en las modalidades de ascenso y abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de sus plantas de personal”*, y, de acuerdo al análisis realizado por la CNSC como por el operador del presente proceso, *se concluyó que la accionante no cumplió con la acreditación de los requisitos mínimos y en tal sentido, se confirmó la decisión previamente informada de no admitido dentro del marco del proceso de selección ya mencionado.*

Así las cosas, se verifica que la accionante se encontraba en la etapa de inscripción, obteniendo como resultado su categorización de no admitida para la continuación en la Oferta Pública de Empleos en Carrera, y por ende, no se ha adelantado otra etapa del concurso que permita la conformación de lista de elegibles, etapa que valga aclarar, generaría en la accionante un derecho adquirido en virtud de la mencionada convocatoria, pues la publicación de las listas de admitidos e inadmitidos corresponde a un acto de trámite y que le da impulso a la actuación, empero no define el proceso de selección.

Al respecto, conviene traer a colación lo expuesto por la Corte Constitucional, en la Sentencia SU-067 de 2022 así:

“Con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, esta corporación ha sostenido, de manera pacífica y reiterada, que los actos administrativos que dan a conocer los resultados de las pruebas son de mero trámite. En la sentencia T-945 de 2009, la Corte manifestó que “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 tanto que le dan impulso al proceso de selección, pero no definen la actuación”. Este mismo criterio había sido expresado antes, en la Sentencia T- 588 de 2008, en la que el tribunal declaró que “[l]a publicación de resultados de las pruebas que se practiquen tiene por finalidad dar impulso y continuidad al proceso, mas no la de definir el resultado del concurso”. Por último, de manera más reciente, en la Sentencia SU-617 de 2013, la Sala Plena de esta corporación expresó que “[l]a publicación de resultados de las pruebas que se practiquen tiene la finalidad de dar impulso y continuidad al proceso, más no la de definir el resultado del concurso de méritos”. En consecuencia, la solicitud de dar aplicación a las reglas consignadas en el artículo 97 de la Ley 137 de 2011 carece de fundamento, pues las resoluciones en cuestión no crearon ninguna “situación jurídica de carácter particular y concreta” ni reconocieron derecho subjetivo alguno.

Tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional sostienen que la lista de elegibles es el único acto administrativo que otorga derechos subjetivos. Sobre el particular, esta corporación ha manifestado que “solamente con la conformación de la lista de elegibles, que debe adoptarse mediante acto administrativo, la [A]dministración define la situación jurídica de los participantes puesto que adquieren un derecho particular y concreto que les da la certeza de poder acceder al cargo para el cual concursaron. Durante las etapas del concurso, tan solo tiene una expectativa de pasarlo” [énfasis fuera de texto]. Esta misma postura ha sido acogida por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, que en sentencia reciente declaró que “mientras el participante no supera todas las etapas del concurso y deba ser nombrado en el empleo en atención a la lista de elegibles, “no existe en su favor un derecho propiamente consolidado”. En tales circunstancias, solo es factible identificar una “mera expectativa” que impide predicar la transgresión de los derechos invocados”.

Entonces, en el caso sometido a estudio, se estima que el mecanismo de control previsto en la jurisdicción contencioso administrativa resultaría idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la decisión adoptada por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y la Institución Universitaria Politécnico Grancolombiano, puesto que se trata de un escenario adecuado para controvertir y cuestionar las razones que se le ofrecieron a su reclamación elevada dentro del proceso de selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022.

Así las cosas, bajo el entendido que no resulta palpable la aparente conculcación de las garantías fundamentales invocadas por la accionante, toda vez que el certificado aportado dentro de este asunto no demuestra de forma diamantina las fechas límites de la relación laboral surgida con la Secretaría de Educación de este Departamento, y que era una exigencia concreta y específica para la inscripción en debida forma a la Convocatoria surgida con la OPEC N° 190302, de acuerdo con lo plasmado en el numeral 3.1.2.2 del anexo allegado, y no siendo viable reemplazar a través de este mecanismo excepcional la acción ordinaria por medio de la cual la accionante puede demandar lo que aquí reclama, toda vez que la acción de tutela tiene un carácter eminentemente residual o subsidiario y, por ende, no puede ser simultánea, complementaria ni alternativa, para resolver cuestiones propias de procedimientos ordinarios, se colige que el tema que aquí se debate es ajeno al Juez Constitucional, motivo por el cual se procederá a declarar improcedente la solicitud de amparo propuesta.

En mérito de lo expuesto, el *Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Sogamoso*, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la Acción de Tutela que nos ocupa, radicada por la Señora **MARÍA DEL PILAR MONTAÑA**

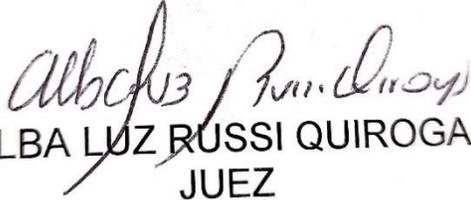
RODRÍGUEZ identificada con C.C. N° 46'364.012 de Sogamoso, por las razones contenidas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes, por el mecanismo más eficaz y expedito.

TERCERO: ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil que, una vez sea notificada de esta decisión, procedan a la publicación de esta sentencia en la página web oficial de esa entidad, con el fin de enterar de su contenido a todos los Participantes de la *Oferta Pública de Empleos en Carrera N° 190302 – Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022*, y los terceros que tengan interés legítimo en el presente asunto.

CUARTO: En caso de que la presente decisión no sea impugnada, **REMÍTASE** la misma a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALBA LUZ RUSSI QUIROGA
JUEZ