



## JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO

Armenia, Quindío, primero de marzo de del dos mil veinticuatro

Procede el despacho a decidir la presente **Acción de Tutela** promovida por **Lady Viviana Navarrete Morales** en contra de la **Gobernación del Quindío** y la **Comisión Nacional del Servicio Civil "CNSC"**, en la cual se vinculó a los **terceros intervinientes en el Proceso de selección No. 2432 Territorial 8**, *específicamente para el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el OPEC 192106, Código 470, grado 04, ofertado por la Gobernación del Quindío, con un total de (70) vacantes definitivas a proveer*; a la **Institución Educativa Hojas Anchas**, del Municipio de Circasia Q, a la **Alcaldía Municipal de Pereira, Risaralda**, a la **Secretaria de Educación del Municipio de Pereira**, a la **Secretaria de Educación del Departamento del Quindío**, a la **Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaria de Educación Departamental del Quindío** y a la señora **Leonor Loaiza Rodríguez**, por considerar que dichas entidades le están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, al mínimo vital, al acceso al empleo público en virtud del concurso de méritos y la afectación de los principios de la buena fe y confianza legítima de los que es titular.

### ANTECEDENTES

#### Hechos

Señala la accionante que se presentó al concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el proceso de selección 2432 territorial 8 de 2022, para el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el numero OPEC 192106 Código 470 grado 04 ofertado por la Gobernación del Quindío, con un total de setenta (70) vacantes definitivas a proveer, en el cual, luego de superadas todas las pruebas y etapas aplicadas, ocupó el puesto número 17 en la lista de elegibles.

Indica que con Resolución número 400.300.24-093893 del 20 de noviembre de 2023 expedida por la Comisión Nacional de Servicio Civil, informando que el pasado 09 de enero fue citada para la celebración de audiencia para la escogencia de plaza; eligiendo como lugar para desempeñar sus labores la Institución Educativa de Hojas Anchas, ubicada en el municipio de Circasia, Quindío, como puede verse en el acta individual de escogencia de dicha fecha y, haber aceptado el nombramiento, según formato proporcionado por los funcionarios de la Gobernación del Quindío.

Refiere que el 02 de febrero de 2024, le fue comunicado por la Gobernación del Quindío, vía correo electrónico, el decreto de nombramiento número 00294 del 17 de enero de 2024 y el cronograma, de posesión, correspondiéndole el 07 de febrero de 2024. Enviando, el 05 de febrero de 2024, su aceptación del nombramiento y la solicitud de prórroga hasta el 16 de febrero de 2024 para hacer efectiva la toma de posesión, debido a que en ese momento se encontraba nombrada con derechos de carrera administrativa en el cargo de auxiliar de servicios generales Código 407 grado 04 en la Alcaldía de Pereira y debía esperar

mientras gestionaba la solicitud de vacancia temporal del cargo que venía desempeñando.

Señala que la Alcaldía de Pereira, Risaralda profirió el 14 de febrero 2024, el Decreto número 00393 de vacancia temporal efectivamente, decretando la vacancia temporal por un término de 6 meses, a partir del 16 de febrero de 2024, del cargo de auxiliar administrativo grado 04 Código 407 de la planta global de dicha entidad, que desempeñaba allí; disponiendo proveer su cargo de manera provisional.

Indica que el pasado 15 de febrero, a las 6.10 p.m., un día antes de su posesión, recibió por parte de la Gobernación del Quindío escrito donde le informaban que su posesión quedaba suspendida por la extensión de incapacidad presentada por Leonor Loaiza Rodríguez, funcionaria que en el momento ocupa dicho cargo en provisionalidad, misma que va desde el 16 de febrero hasta el 16 de marzo de 2024, informándosele que su posesión quedaba supeditada a la terminación de la incapacidad de la mencionada funcionaria o que su situación administrativa cambiara.

Ante dicha comunicación presentó oposición en 5 folios, afirmando haberse presentado el pasado 16 de febrero en la Gobernación del Quindío, siéndole reiterado por los abogados de la entidad que no era posible su posesión, explicándole las razones, afirmando que una acción de tutela era la única forma de proceder con su posesión que así lo dispusiera, porque ellos no la iban a posesionar.

Expresa que antes de dar inicio a su nuevo cargo, debía buscar un sitio para residir de manera permanente en la ciudad de Armenia, Quindío desplazándose de su antiguo domicilio en la ciudad de Dosquebradas, Risaralda, motivo por el cual tomó en arriendo el 25 de enero de 2024, por un término de 6 meses, una casa de habitación ubicada en la Urbanización Ahitamara, Manzana G casa 1 piso 2 en esta ciudad, con un canon mensual de \$750.000, requiriendo ingresar a laborar para asumir su pago.

Comparte que convive con su hija menor de 4 años de edad, quien ésta inscrita en el Institución Educativa de Hojas Anchas, de Circasia, Quindío, pero dado que no se surtió la posesión, la niña en la actualidad está desescolarizada, esperando urgentemente, normalizar su situación.

Manifiesta que para continuar con el pago del arriendo comprometido debe laborar en su puesto legalmente ganado en debida forma; agregando que de impedírsele desarrollar su trabajo, en La Institución Educativa Hojas Anchas, no contara con recursos económicos para continuar cumpliendo con dicho compromiso, debido a que es mujer cabeza de hogar y no tiene ningún ingreso económico diferente al de su salario. Recordando que en la ciudad de Pereira al día de hoy no tiene vinculación laboral alguna con la Alcaldía Municipal.

### **Pretensiones**

Tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas, y al acceso a la carrera administrativa por meritocracia de los que es titular **Lady Viviana Navarrete Morales** ordenando, en consecuencia, a la Gobernación del Quindío que haga efectiva, de manera inmediata, la posesión de la tutelante en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales Código 470 grado 4, distinguido con OPEC N° 192106.

## ACTUACION PROCESAL

La presente tutela correspondió por reparto del 19 de febrero hogaño y admitida por auto de la misma fecha, vinculándose a los **terceros intervinientes en el Proceso de selección No. 2432 Territorial 8, específicamente para el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el OPEC 192106, Código 470, grado 04, ofertado por la Gobernación del Quindío, con un total de (70) vacantes definitivas a proveer; a la Institución Educativa Hojas Anchas, del Municipio de Circasia Q, a la Alcaldía Municipal de Pereira, Risaralda, a la Secretaria de Educación del Municipio de Pereira, a la Secretaria de Educación del Departamento del Quindío, a la Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaria de Educación Departamental del Quindío y a la señora Leonor Loaiza Rodríguez, a efectos de que éstos se pronunciaran sobre los hechos objeto de tutela.**

### POSICIÓN DEL EXTREMO PASIVO Y VINCULADOS

#### COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC -

La entidad, a través de apoderado judicial, inicia su escrito manifestando que la acción de tutela resulta improcedente dado que existe falta de legitimación por pasiva por cuanto no es la entidad encargada de expedir el acto administrativo de nombramiento en periodo de pruebas, al margen de que sea procedente respecto de las demás autoridades implicadas, afirmando que es la Gobernación del Quindío – Secretaria de Educación la encargada de resolver las pretensiones del accionante.

Frente al caso particular adujo que una vez superadas y ejecutadas las diferentes etapas de la convocatoria, la CNSC expidió la lista de elegibles del empleo con código OPEC N° 192106, mediante la Resolución N° 16848 del 20 de noviembre de 2023 "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer setenta (70) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado Auxiliar de Servicios Generales, Código 470, Grado 4. Identificado con el Código OPEC No. 192106, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad Secretaria de Educación del Quindío – Planta Administrativa - Proceso de Selección Abierto, en el marco del proceso de Selección Territorial 8", en donde la elegible ocupa la posición número 16, es decir, tiene posesión meritoria para ser nombrada.

#### RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.** Conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer **setenta (70) vacante(s) definitiva(s)** del empleo denominado **AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES**, Código 470, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 192106, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL QUINDÍO - PLANTA ADMINISTRATIVA**, en el marco del Proceso de Selección Territorial 8, así:

POSICIÓN	DOCUMENTO	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	18614620	MARINO	PRIETO LOMBANA	81.39
2	31330774	ELIZABETH	RODRIGUEZ MOLINA	80.72
3	31785382	ALBA LUZ	ROJAS HORTUA	77.71
4	1114120831	JHON EDINSON	AGUIRRE FERNANDEZ	77.21
5	1112769073	OSCAR EDUARDO	RODRIGUEZ GARCIA	75.94
6	29541685	ELIANA	SALCEDO GALLEGO	75.71
6	17496859	URIEL	ROMERO HOYOS	75.71
7	79781478	JAVIER REINALDO	GONZALEZ PADILLA	75.62
8	66750746	MARIA DEL SOCORRO	GUERRERO LOPEZ	75.53
9	1045744003	SEBASTIAN	BOLIVAR MEDINA	75.48
10	1061782346	JURANY MARLEN	VALLEJO VILLOTA	74.80
11	7600865	YAIR ENRIQUE	ARAMBULA TORRES	74.72
12	76334133	CARLOS AUGUSTO	BURBANO MACIAS	74.71
13	87453604	WILSON ANDRES	RUALES LAGOS	74.40
14	41870958	DEIMY	VASQUEZ GALLEGO	74.34
15	1006428776	JESUS ESTEBAN	BUITRAGO CARDONA	73.89
16	1088000230	LADY VIVIANA	NAVARRETE MORALES	73.75
17	18401011	LEONARDO FABIO	OROZCO RAMIREZ	73.66

Así, conforme a lo establecido en los artículos 28° y 29° del Acuerdo citado en párrafos anteriores, la lista adquirió firmeza completa el día 02 de diciembre de 2023, tal y como se evidencia a continuación:

7	Ciudad de Ciudadanía	79181478	JAVIER RENALDO	GONZALEZ PADILLA	75.62	2 dic. 2023	Firmeza completa
8	Ciudad de Ciudadanía	86750746	MARIA DEL SOCORRO	GUERRERO LOPEZ	75.53	2 dic. 2023	Firmeza completa
9	Ciudad de Ciudadanía	1045744003	SEBASTIAN	BOLIVAR MEDINA	75.48	2 dic. 2023	Firmeza completa
10	Ciudad de Ciudadanía	1061782346	JULIAN MARLEN	VALLEJO VILLOTA	74.80	2 dic. 2023	Firmeza completa
11	Ciudad de Ciudadanía	7600685	YAIR ENRIQUE	ARABELLA TORRES	74.72	2 dic. 2023	Firmeza completa
12	Ciudad de Ciudadanía	76134133	CARLOS AGUSTO	BURBANO MACIAS	74.71	2 dic. 2023	Firmeza completa
13	Ciudad de Ciudadanía	87453604	WILSON ANDRES	RIUALES LACOS	74.40	2 dic. 2023	Firmeza completa
14	Ciudad de Ciudadanía	4187956	DEMY	VASQUEZ CALLECO	74.34	2 dic. 2023	Firmeza completa
15	Ciudad de Ciudadanía	100643277E	JESUS ESTEBAN	BUITRAGO CARDONA	73.89	2 dic. 2023	Firmeza completa
16	Ciudad de Ciudadanía	1088000230	LADY VIVIANA	NAVARRETE MORALES	73.75	2 dic. 2023	Firmeza completa
17	Ciudad de Ciudadanía	18101011	LEONARDO FABIO	OROZCO RAMIREZ	73.66	2 dic. 2023	Firmeza completa

Indicando que la CNSC emitió comunicación al representante legal de la secretaria de educación del Quindío, bajo el radicado N° 2023RS158762 del 05 de diciembre de 2023, en la cual le informó:

*"Al respecto, es pertinente señalar que el Acuerdo del Proceso de Selección en su artículo 28, establece:*

**ARTÍCULO 28°. FIRMEZA DE LA POSICIÓN EN UNA LISTA DE ELEGIBLES.** *La firmeza de la posición de un aspirante en una Lista de Elegibles se produce cuando no se encuentra inmerso en alguna de las causales o situaciones previstas en los artículos 14 y 15 del Decreto Ley 760 de 2005 o en las normas que los modifiquen o sustituyan, de conformidad con las disposiciones del artículo 26 del presente Acuerdo. La firmeza de la posición en una Lista de Elegibles para cada aspirante que la conforma operará de pleno derecho.*

*En razón a lo anterior, y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.6.21<sup>2</sup> del Decreto 1083 de 2015, en estricto orden de mérito, de ser procedente, deberá producirse el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles que forman parte de las listas conformadas para los empleos ofertados por la entidad y con ocasión al número de vacantes ofertadas.*

*Así mismo, la norma en cita señala los términos para aceptar el nombramiento y tomar posesión, así:*

**"Artículo 2.2.5.1.6 Comunicación y término para aceptar el nombramiento.** *El acto administrativo de nombramiento se comunicará al interesado por escrito, a través de medios físicos o electrónicos, indicándole que cuenta con el término de diez (10) días para manifestar su aceptación o rechazo.*

**Artículo 2.2.5.1.7 Plazos para la posesión.** *Aceptado el nombramiento, la persona designada deberá tomar posesión del empleo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes. Este término podrá prorrogarse, por escrito, hasta por noventa días (90) hábiles más, si el designado no residiere en el lugar de ubicación del empleo, o por causa justificada a juicio de la autoridad nominadora.*

**Artículo 2.2.5.1.8 Posesión.** *La persona nombrada o encargada, prestará juramento de cumplir y defender la Constitución y las leyes y desempeñar los deberes que le incumben, de lo cual se dejará constancia en un acta firmada por la autoridad que posesiona y el posesionado. (...)"*

*Ahora bien, para proceder con el trámite de nombramientos, es importante señalar que el Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces, tendrá el rol denominado "Jefe de Talento Humano", al cual deberá ingresar a través de la URL <https://simo4.cnsc.gov.co>, enlace "BNLE-Novedades", utilizando el mismo usuario y contraseña asignados en el Módulo de RPCA. En este mismo módulo, podrá consultar los datos personales de los elegibles (correo, dirección) necesarios para realizar el proceso de comunicación de los respectivos nombramientos."*

Señala que no solo la Secretaria de Educación Departamental del Quindío tiene conocimiento de la publicación y firmeza de las respectivas listas de elegibles, sino que además fue informada de ello a través de la comunicación referida, sin que deba mediar otro formalismo para que proceda conforme lo establecido en el artículo 2.2.6.211 del Decreto 1083 de 2015, frente a las listas que ya adquirieron firmeza.

Así las cosas, solicita declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva frente a la CNSC por no existir vulneración alguna de los derechos fundamentales de la accionante.

**SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL** de Pereira, Risaralda

Las entidades vinculadas se pronunciaron afirmando desconocer los hechos objeto de tutela, solicitando la desvinculación de la Secretaría de Educación de Pereira, R., de este trámite constitucional.

Manifiesta que los derechos invocados por la accionante no han sido vulnerados o desconocidos por la citada Secretaria, por cuanto quien adelanto el concurso público de méritos fue la Gobernación del Quindío, siendo la entidad territorial la encargada de resolver de fondo las pretensiones de la accionante.

Agrega que conforme lo manifiesta la accionante en el hecho sexto, expidieron el acto administrativo declarando la vacancia temporal del cargo, ante la salida de la señora Lady Viviana Navarrete Morales, en periodo de prueba en otra entidad territorial por haber superado el concurso de méritos, tal como lo estipula la Ley.

Precisa que no está demostrado que la entidad haya vulnerado o desconocido algún derecho de rango constitucional fundamental a la señora Navarrete Morales, siendo las pretensiones de la tutela muy claras en pedirle a la Gobernación del Quindío la posesione en el cargo correspondiente al empleo OPEC N° 192106, en el cargo Auxiliar de Servicios Generales, Código: 470 Grado 4, sin que haga referencia a dicha Secretaría.

Finalmente, se opone a las pretensiones de la tutela en lo que respecta a la dicha Secretaria de Educación, solicitando su desvinculación por operar la falta de legitimación pasiva.

La **Gobernación del Departamento del Quindío**, la **Institución Educativa Hojas Anchas** de Circasia, Quindío, la **Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaria de Educación Departamental del Quindío**, la **Alcaldía Municipal de Pereira, Risaralda** y, la señora **Leonor Loaiza Rodríguez, y demás participantes vinculados**, no presentaron manifestación alguna.

Así mismo, por parte de los **terceros intervinientes en el Proceso de selección No. 2432 Territorial 8**, *específicamente para el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el OPEC 192106, Código 470, grado 04, ofertado por la Gobernación del Quindío, con un total de (70) vacantes definitivas a proveer*; no hubo solicitud alguna frente a los hechos o pretensiones que fundaron la demanda.

### **CONSIDERACIONES**

Conforme a lo ordenado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, toda persona podrá incoar 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 actué 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.

**Competencia:** La tiene este Despacho por ser el lugar donde surte efectos la presunta vulneración y atendiendo las reglas de reparto por la calidad de las entidades demandadas, y vinculados.

## **Planteamiento Jurídico**

Se determinará en el presente asunto si las convocadas o entes vinculados a esta acción, vulneran los derechos fundamentales a la carrera administrativa por meritocracia, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas, al debido proceso y al derecho de confianza legítima invocados por la accionante de los que es titular **Lady Viviana Navarrete Morales** al no haber procedido con el nombramiento en periodo de prueba de la tutelante, en el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el número OPEC 192106 Código 470 grado 04 ofertado por la entidad Gobernación del Quindío, proceso de selección 2432 territorial 8 de 2022.

Previamente se analizarán los presupuestos generales de procedencia.

**Legitimación por activa.** Se cumple toda vez que comparece la persona que considera vulnerados sus derechos en nombre propio.

**Legitimación por pasiva.** Se cumple al haberse convocado a las entidades a las que se endilga la presunta vulneración.

**Inmediatez.** Se cumple, toda vez que el presente trámite de resguardo se ha instaurado en un término razonable.

**Subsidiariedad.** Frente a este requisito la Corte, en sentencia T-456/22 y frente a actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos, ha señalado lo siguiente:

### ***"Subsidiariedad de la acción de tutela contra los actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos"***

*El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela "solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable." Por su parte, la jurisprudencia de este Tribunal, en reiteradas ocasiones, ha señalado que la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa o, existiendo, no resulte eficaz y oportuno. El carácter residual de la acción de tutela obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución Política y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios de independencia y autonomía de la actividad jurisdiccional.*

*Lo anterior implica que quienes acudan a la acción de tutela deben, primero, hacer uso de todos los recursos ordinarios que el aparato judicial pone a su alcance para lograr la protección de sus derechos. Así las cosas, para la Corte Constitucional es claro que cuando una persona acude al sistema judicial, con la idea de hacer valer sus derechos, no puede ignorar la existencia de acciones judiciales preestablecidas en la normatividad vigente, ni mucho menos pretender que el funcionario judicial, en sede de tutela, sustituya o usurpe las funciones asignadas a otros jueces.*

*Este Tribunal ha señalado que, 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), con las cuales 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.*

*(...)*

*En ese orden de ideas, para que el juez establezca si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, o si existiendo no resulta ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales, debe concentrar su labor en la búsqueda de toda aquella información que reposa en el expediente, relacionada con las condiciones particulares del accionante y revisar si la vía judicial ordinaria es idónea para proteger suficientemente sus derechos fundamentales. Si esta no resulta efectiva o idónea, para evitar un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha sostenido que: "la acción constitucional es procedente como mecanismo transitorio, correspondiéndole entonces al juez de tutela realizar un análisis razonable y ponderado en cuanto a la validez y efectividad de dicho medio judicial alternativo".*

*En línea con lo anterior, la Sentencia SU-553 de 2015 estableció que la acción de tutela procede de manera excepcional para proteger los derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos en materia de concursos de méritos y, por lo tanto, solamente resulta procedente en dos supuestos: (i) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental, lo que se traduce en un claro perjuicio para el actor; y (ii) cuando se ejerce la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

*(...)*

*Así mismo, la Corte Constitucional de forma reciente ha advertido que para determinar la procedencia de una acción de tutela en los concursos de méritos deben considerarse diferentes factores, entre estos, si la lista de elegibles estaba próxima a vencerse. En particular, en la Sentencia T-340 de 2020, la Corte estimó que la acción de tutela objeto de estudio era procedente al tener en consideración los siguientes factores: (i) el tiempo de vigencia de la lista, la cual estaba próxima a vencerse; (ii) la ineficacia de las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo para la protección en el caso concreto; y (iii) la necesidad de que la Corte realizara precisiones sobre la aplicación de la Ley 1960 de 2019, de acuerdo con la solicitud elevada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Así, le corresponde al juez de tutela, en cada caso en concreto, evaluar las condiciones que rodean el asunto y la idoneidad de los recursos ordinarios para la protección de los derechos fundamentales. La Corte, en esa oportunidad, consideró los elementos descritos para descartar la idoneidad del mecanismo ordinario y advirtió que en ese asunto la acción de tutela resultaba procedente para establecer si las actuaciones del ICBF y la CNSC vulneraron los derechos al trabajo y al acceso y ejercicio de cargos públicos de José Fernando Ángel Porras.*

*Luego, en la Sentencia T-081 de 2021, en la que se reiteró la Sentencia T340 de 2020, la Corte también señaló que en el examen de procedencia de la acción de tutela debía evaluarse la vigencia de la lista y otras circunstancias como la eficacia de las medidas cautelares. Por lo tanto, consideró que en el caso concreto, la acción de tutela resultaba procedente para establecer si el ICBF y la CNSC vulneraron los derechos al trabajo y al acceso y ejercicio de cargos públicos porque la lista estaba próxima a vencer y las medidas cautelares no podrían entenderse como efectivas. Esto, debido a que tales medidas solo proceden cuando se evidencia una posible violación de la ley por parte del acto administrativo, así como tampoco existía para los accionantes un daño inminente que ameritara una medida cautelar conservativa.*

*Así las cosas, las acciones de tutela 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 el medio de*

*control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y, en el marco de esta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Esto sin perjuicio de que, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en conocimiento, al juez constitucional evalúe si los mecanismos ordinarios de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son idóneos para la protección de los derechos fundamentales.”*

### CASO CONCRETO

Está acreditado en el plenario que la accionante, Lady Viviana Navarrete Morales, es aspirante al cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el numero OPEC 192106 Código 470 grado 04 ofertado por la entidad Gobernación del Quindío, a través de la **Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”**, proceso de selección 2432 territorial 8 de 2022, habiendo agotado las etapas propias de dicho concurso, la última entidad mencionada expidió la Resolución N° 16848 del 20 de noviembre de 2023, a través de la cual conformó la lista de elegibles del empleo con código OPEC N° 192106, sin embargo, se indicó en el escrito de tutela que la actora no ha tomado posesión del cargo dado que la Gobernación del Quindío informó que a la funcionaria en provisionalidad le fue extendida su incapacidad laboral desde el 16 de febrero hasta el 16 de marzo de 2024 y que solo hasta que ésta se termine o su situación administrativa varíe, podrá tomar posesión de su cargo.

La **Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”**, como una de las entidades accionadas informó que a través del acto administrativo N° 16848 del 20 de noviembre de 2023 expidió la lista de elegibles para proveer el cargo para el cual aspira la accionante, donde la elegible ocupó la posición número 16.

#### RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.** Conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer **setenta (70)** vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado **AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES**, Código **470**, Grado **4**, identificado con el Código OPEC No. **192106**, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL QUINDÍO - PLANTA ADMINISTRATIVA**, en el marco del Proceso de Selección Territorial 8, así:

POSICIÓN	DOCUMENTO	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	18614620	MARINO	PRIETO LOMBANA	81.39
2	31330774	ELIZABETH	RODRIGUEZ MOLINA	80.72
3	31785382	ALBA LUZ	ROJAS HORTUA	77.71
4	1114120831	JHON EDINSON	AGUIRRE FERNANDEZ	77.21
5	1112769073	OSCAR EDUARDO	RODRIGUEZ GARCIA	75.94
6	29541685	ELIANA	SALCEDO GALLEGO	75.71
6	17496859	URIEL	ROMERO HOYOS	75.71
7	79781478	JAVIER REINALDO	GONZALEZ PADILLA	75.62
8	66750746	MARIA DEL SOCORRO	GUERRERO LOPEZ	75.53
9	1045744003	SEBASTIAN	BOLIVAR MEDINA	75.48
10	1061782346	JURANY MARLEN	VALLEJO VILLOTA	74.80
11	7600865	YAIR ENRIQUE	ARAMBULA TORRES	74.72
12	76334133	CARLOS AUGUSTO	BURBANO MACIAS	74.71
13	87453604	WILSON ANDRES	RUALES LAGOS	74.40
14	41870958	DEIMY	VASQUEZ GALLEGO	74.34
15	1006428776	JESUS ESTEBAN	BUITRAGO CARDONA	73.89
16	1088000230	LADY VIVIANA	NAVARRETE MORALES	73.75
17	18401011	LEONARDO FABIO	OROZCO RAMIREZ	73.66

Refirió la entidad que la anterior decisión administrativa le fue comunicada a la Secretaria de Educación Departamental del Quindío con comunicación N° 2023RS158762 del 05 de diciembre de 2023, debiendo entonces, dicha entidad, proceder a realizar los nombramientos respectivos.

Si analizamos el caso concreto podemos evidenciar que la presente controversia se presenta en virtud a que el acto administrativo que determinó la lista de elegibles adquirió firmeza y, que pese a que ya se surtió el nombramiento en periodo de prueba de la aquí accionante, Lady Viviana Navarrete Morales en el empleo denominado Auxiliar de Servicios Generales, Código 470, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 192106, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad Secretaria de Educación del Quindío – Planta Administrativa – para ser desarrollado en la **Institución Educativa Hojas Anchas** de Circasia, Quindío, a la fecha de presentación de esta acción constitucional y de emitirse esta decisión, no se han realizado los trámites administrativos por parte de la cartera educativa de orden departamental para materializar la posesión por presentarse una situación de orden administrativo con la persona que ejerce el cargo en provisionalidad.

Expuesto lo anterior se tiene que la Gobernación del Quindío, la cual guardó silencio dentro de la presente acción constitucional, debe dar cumplimiento a lo expuesto en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015, el cual prevé:

En razón a lo anterior, y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.6.21<sup>1</sup> del Decreto 1083 de 2015, en estricto orden de mérito, de ser procedente, deberá producirse el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles que forman parte de las listas conformadas para los empleos ofertados por la entidad y con ocasión al número de vacantes ofertadas.

Así mismo, la norma en cita señala los términos para aceptar el nombramiento y tomar posesión, así:

*"Artículo 2.2.5.1.6 Comunicación y término para aceptar el nombramiento. El acto administrativo de nombramiento se comunicará al interesado por escrito, a través de medios físicos o electrónicos, indicándole que cuenta con el término de diez (10) días para manifestar su aceptación o rechazo.*

Ahora si bien la jurisprudencia traída a colación tornaría improcedente la presente acción, pues no se puede convertir ella en un trámite administrativo paralelo a tal concurso de méritos ni puede interferir en las decisiones adoptadas al interior del mismo, también lo es que con la actuación hasta ahora desplegada por la Gobernación del Departamento del Quindío se están vulnerando a la accionante sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y, al mínimo vital.

Y es que véase que si bien la lista de elegibles está recién conformada, también lo es que el motivo por el cual se dilata por parte del ente territorial la posesión en periodo de prueba de Lady Viviana Navarrete Morales en el cargo para el cual fue elegible, no resulta justificable, haciendo necesaria la intervención del juez constitucional, pues de no hacerse, permanecería la afectación comentada por la actora.

Pese a lo dicho, no puede esta operadora judicial desconocer que la situación que impide la posesión de la señora Navarrete Morales en el cargo de auxiliar de servicios generales, Código 470, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 192106, en la Institución Educativa Hojas Anchas de Circasia, Quindío, se debe a la extensión de la incapacidad presentada por Leonor Loaiza Rodríguez, funcionaria que en el momento ocupa dicho cargo en provisionalidad, licencia que fue otorgada desde el 16 de febrero hasta el 16 de marzo de 2024.

Ante dicha situación, la Corte Constitucional consideró en sentencia T-063 de 2022, frente a la estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa que:

En consonancia con el artículo 53 de la Constitución Política, según el cual una de las garantías mínimas que debe tener el trabajador es la estabilidad en el empleo, este Tribunal ha reconocido el "derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, que se deriva del principio de derecho a la igualdad de trabajo y que se materializa con medidas diferenciales en favor de aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad." Así las cosas, la Corte Constitucional ha definido la estabilidad laboral como:

"una garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo, sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales".

Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, **así como aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que dicha limitación hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997, a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez.**

**Tratándose de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación.** De esta manera, la Corte ha reiterado que "la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos." Sobre este punto, en la sentencia SU-446 de 2011, la Corte señaló que:

"la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente."

Sin embargo, teniendo en cuenta que dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, la Corte ha reconocido que "antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al

*momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento." En esta dirección, en sentencia SU-917 de 2010, esta Corporación precisó que "la vinculación de estos servidores se prolongará hasta tanto los cargos que lleguen a ocupar sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional."*

*A modo de conclusión, tal como se reiteró en las Sentencias T-373 de 2017 y T-464 de 2019, **en aquellos casos en los que surge, con fundamento en el principio del mérito, la obligación de nombrar de la lista de elegibles a la persona que superó las etapas del concurso, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales** y pre pensionados, **las entidades deben proceder con especial cuidado antes de efectuar los respectivos nombramientos, mediante la adopción de medidas afirmativas, (dispuestas en la constitución art. 13 numeral 3º, y en la materialización del principio de solidaridad social -art. 95 ibidem-), relativas a su reubicación, y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento.***

Ahora, si bien la señora Leonor Loaiza Rodríguez no figura como tutelante en este trámite tutelar, también lo es que, de acuerdo con la decisión en comento, es necesario adoptar decisiones en aras de garantizar los derechos fundamentales de todos aquellos que se encuentren involucrados dentro de la situación puesta en conocimiento del juez constitucional.

En el caso sometido a estudio tenemos que la señora Lady Viviana Navarrete Morales presentó acción de tutela en contra de la Gobernación del Quindío, luego que dicha entidad, a través de su Secretaría de Educación, se negara a posesionar en periodo de prueba a la tutelante en el empleo de Auxiliar de Servicios Generales, Código 470, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 192106, pese a haber superado las etapas propias del concurso de méritos, sin adoptar medidas afirmativas a su favor, pese a que la misma modificó sus condiciones de vida colocándola en condiciones de vulnerabilidad pues se encuentra sin trabajo y sin percibir ingreso alguno, pese a estar a cargo de un sujeto de especial protección, dada su minoría de edad, quien actualmente se encuentra desescolarizada.

Examinada la actuación se tiene que mediante Resolución 00294 del 17 de enero de 2024, el Gobernador del Quindío, en asocio con la Secretaria de Educación Departamental de dicho municipio, nombró en periodo de prueba a las personas allí descritas, entre las que se encuentra Lady Viviana Navarrete Morales, en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales, Código 470, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 192106, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la Secretaria de Educación del Departamento del Quindío - Planta Administrativa -, situación que generaría la salida de aquellas personas que se encuentran nombradas en provisionalidad en dicho cargo, en las diferentes entidades educativas en las que fueron escogidas las plazas, es decir que la motivación del retiro del servicio de dichas personas es razonable y consecuentemente, no se evidencia, *prima facie*, la utilización abusiva y arbitraria de una facultad legal para encubrir un trato discriminatorio.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con la causa que motiva la no posesión en periodo de prueba a la señora Navarrete Morales en el cargo que ganó luego de superar las etapas del concurso de méritos en el que participó.

En virtud a lo anterior, habrá de ampararse los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y, al mínimo vital de los que es titular Lady Viviana Navarrete Morales.

Ahora, si bien la señora Leonor Loaiza Rodríguez, persona que actualmente ocupa el cargo de auxiliar de servicios generales grado 04, en provisionalidad, informó la extensión de su incapacidad, no resulta admisible para este estrado judicial que el ente territorial afecte los derechos de la tutelante dada esta situación, pues pese a que exista tensión entre la protección de la vinculada en provisionalidad respecto de la carrera administrativa, ello no es óbice para desconocer los derechos fundamentales de la tutelante, motivo por el cual da lugar a amparar, como ya se dijo, los derechos de la aquí accionante, Lady Viviana Navarrete Morales.

En consecuencia, se ordenará a la Secretaria de Educación del Departamental del Quindío y a la Gobernación del Departamento del Quindío, que en el término de quince (15) días, hábiles, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a realizar todos los trámites administrativos correspondientes a efectos de posesionar a Lady Viviana Navarrete Morales en el cargo de auxiliar de servicios generales con el numero OPEC 192106 Código 470 grado 04 perteneciente al sistema general de carrera administrativa de la Gobernación del Departamento del Quindío – Secretaria de Educación del Departamento del Quindío, en el Instituto Educativa Hojas Anchas de Circasia, Quindío, al haber ocupado la posición número 16 y tener posición meritoria para ser nombrada, conforme a la Resolución 16848 del 20 de noviembre de 2023 emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Para ello, deberán las entidades tuteladas informarle a la actora el término que posee para proceder con su posesión.

Respecto a Leonor Loaiza Rodríguez dispondrá el Despacho, en virtud a la jurisprudencia previamente descrita y en garantía de la estabilidad laboral reforzada relativa que, en el evento en el que existan vacantes disponibles o en el caso de que existan vacantes futuras en provisionalidad, la Secretaria de Educación del Departamental del Quindío y la Gobernación del Departamento del Quindío vinculen a la citada a un cargo igual o equivalente al que ocupaba, solo durante el tiempo que dure su incapacidad.

Lo anterior, siempre y cuando al momento de la vinculación se mantengan las condiciones especiales exigidas en la jurisprudencia constitucional que ameriten este trato preferencial, de acuerdo a lo desarrollado en la parte motiva de esta providencia.

De otro lado, no se ampararán los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia y al derecho de confianza legítima, por no haberse acreditado su afectación.

Finalmente, se exonerará de responsabilidad alguna por no haber vulnerado derecho fundamental de la accionante a la **Comisión Nacional del Servicio Civil "CNSC"**, a la **Institución Educativa Hojas Anchas** de Circasia Q, a la **Alcaldía Municipal de Pereira, Risaralda**, a la **Secretaria de Educación del Municipio de Pereira**, a la **Secretaria**

**de Educación del Departamento del Quindío, a la Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Departamental del Quindío y a la señora Leonor Loaiza Rodríguez.**

Por otra parte, se dispondrá enterar de lo aquí decidido a los terceros intervinientes en el Proceso de selección No. 2432 Territorial 8, *específicamente para el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el OPEC 192106, Código 470, grado 04, ofertado por la Gobernación del Quindío*; por lo que, se exhortará a la Comisión Nacional del Servicio Civil "CNSC" para que publique la presente decisión en el portal correspondiente, debiendo allegar la acreditación de tal gestión en el mismo.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia del Circuito de Armenia Quindío, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

### **FALLA**

**PRIMERO. Tutelar** los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y, al mínimo vital de los que es titular Lady Viviana Navarrete Morales que se encuentran vulnerados por parte de la Secretaria de Educación del Departamental del Quindío y a la Gobernación del Departamento del Quindío, por los motivos expuestos.

**SEGUNDO. Ordenar** a la Secretaria de Educación del Departamental del Quindío y a la Gobernación del Departamento del Quindío, que en el término de quince (15) días, hábiles, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a realizar todos los trámites administrativos correspondientes a efectos de posesionar a Lady Viviana Navarrete Morales en el cargo de auxiliar de servicios generales con el numero OPEC 192106 Código 470 grado 04 perteneciente al sistema general de carrera administrativa de la Gobernación del Departamento del Quindío – Secretaria de Educación del Departamento del Quindío, en el Instituto Educativa Hojas Anchas de Circasia, Quindío, al haber ocupado la posición número 16 y tener posición meritória para ser nombrada, conforme a la Resolución 16848 del 20 de noviembre de 2023 emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

**TERCERO. Disponer** que la Secretaria de Educación del Departamental del Quindío y a la Gobernación del Departamento del Quindío deberán informar a Lady Viviana Navarrete Morales el término que posee para proceder con su posesión.

**CUARTO. Disponer**, respecto a Leonor Loaiza Rodríguez, en virtud a la jurisprudencia previamente descrita que, en el evento en el que existan vacantes disponibles o en el caso de que existan vacantes futuras en provisionalidad, la Secretaria de Educación del Departamental del Quindío y la Gobernación del Departamento del Quindío, deberán vincular a la citada a un cargo igual o equivalente al que ocupaba, solo durante el tiempo que dure su incapacidad.

Lo anterior, siempre y cuando al momento de la vinculación se mantengan las condiciones especiales exigidas en la jurisprudencia constitucional que ameriten este trato preferencial, de acuerdo a lo desarrollado en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO. No amparar** los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia y al derecho de confianza legítima de los que es titular la accionante, por no haberse acreditado su afectación.

**SEXTO. Exonerar** a la **Comisión Nacional del Servicio Civil "CNSC"**, a la **Institución Educativa Hojas Anchas** de Circasia Q, a la **Alcaldía Municipal de Pereira, Risaralda**, a la **Secretaria de Educación del Municipio de Pereira**, a la **Secretaria de Educación del Departamento del Quindío**, a la **Dirección Administrativa y Financiera de la Secretaria de Educación Departamental del Quindío** y a la señora **Leonor Loaiza Rodríguez** de responsabilidad alguna, por no haber vulnerado derecho fundamental alguno al accionante

**SÉPTIMO. Notificar** el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz (Artículo 16 del Decreto 2591/91).

**OCTAVO. Enterar** de lo aquí decidido a los terceros intervinientes en el Proceso de selección No. 2432 Territorial 8, *específicamente para el cargo denominado Auxiliar de Servicios Generales con el OPEC 192106, Código 470, grado 04, ofertado por la Gobernación del Quindío.*

Por tanto, deberá la Comisión Nacional del Servicio Civil "CNSC" publicar la presente decisión en el portal correspondiente, debiendo allegar la acreditación de tal gestión en el mismo.

**NOVENO. Enviar** en el momento procesal oportuno a la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, en caso de ser impugnada, en caso contrario a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo y regresada de dicho órgano sin ser objeto de revisión procédase a su archivo.

**NOTIFÍQUESE**



**VIVIANA PAOLA HOYOS GIRALDO**  
Jueza