

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA
FLORENCIA- CAQUETÁ
PALACIO DE JUSTICIA-OFICINA 306

Florencia, Caquetá, nueve (09) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso : Acción de tutela
Radicación : 18-001-31-10-001-2023-00237-00
Accionante : YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ
Accionado : COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC Y OTROS
Sentencia : 139

1.- ASUNTO

Ponemos fin a esta instancia, decidiendo de fondo dentro de la Acción de Tutela interpuesta por la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC y ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-ESAP, vinculándose a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORENCIA, CAQUETÁ, COMISIÓN DE PERSONAL DE LA ALCALDÍA DE FLORENCIA y ASPIRANTES E INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES PARA PROVEER LAS VACANTES AL EMPLEO IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC No. 60832 DENOMINADO AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 08 DENTRO DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 862 DE 2018-MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 1ª A 4ª CATEGORÍA).

2.- RELACIÓN DE HECHOS

De lo referido como supuestos fácticos por la solicitante de amparo resumimos los pertinentes:

- Que la Comisión Nacional del Servicio Civil suscribió el Acuerdo No. 20181000007926, por medio del cual se establecieron las reglas del concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacante pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Florencia-Proceso de Selección No. 862 de 2018-Municipios PDET de 1ª a 4ª.
- Refiere que a pesar del inconformismo al momento presentar las pruebas, debido a las diferentes evidencias de fraude cometidas al momento de presentar las pruebas, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Escuela Superior de Administración Pública-ESAP, continuaron las etapas de concurso, omitiendo los vicios de ilegalidad demostrados desde el momento que se presentaron las pruebas en el municipio de Florencia.

- Que el día 11 de abril de 2023 bajo el radicado No. 2023RS043509, la Comisión Nacional del Servicio Civil, informó al Alcalde y a la Comisión de Personal del municipio, la publicación de la lista de elegibles del proceso de selección No. 862 de 2018-Convocatoria municipios priorizados para el posconflicto, indicándole que publicadas las listas, la Comisión de Personal de la entidad cuenta con el término de cinco (5) días hábiles para presentar solicitud de exclusión de uno o algunos elegibles, es decir, desde las 00:00 horas del jueves del 13 hasta las 23:59 del viernes 14 de abril y desde las 00:00 horas del lunes 17 hasta las 23:59 del miércoles 19 de abril.
- Que, por consiguiente existe un perjuicio inminente e irremediable para todos aquellos que participaron en el precitado proceso de selección, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil con su actuar está violando las etapas del debido proceso que se deben tener con relación a todos los procedimientos administrativos, lo que deja en desventaja la participación, en su caso particular, como quiera que no se tuvo en cuenta de fondo su hoja de vida (nivel académico, experiencia laboral y estudios complementarios a fines), la cual fue cargada en la plataforma SIMO de manera adecuada y en los tiempos establecidos, sin embargo no se le dio el valor porcentual que ameritaba, por cuanto cumple no solamente con la experiencia requerida para la OPEC 60832, sino que además su experiencia laboral va más allá en tiempo del que se establecía y su nivel académico es superior al solicitado, pues cada día busca superarse en todo ámbito, siendo actualmente profesional.

3.-PRETENSIONES

Solicita se tutelen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, mínimo vital, acceso al empleo pública y confianza legítima, y en consecuencia se solicite a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNCS, le notifique los parámetros establecidos para la asignación de puntaje con respecto a la valoración del ítem de antecedentes y la verificación de requisitos mínimos.

4.- PRESUNTOS DERECHOS VIOLADOS

Debido proceso, igualdad, mínimo vital, acceso al empleo público y confianza legítima.

5.-INFORME DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y/O VINCULADAS

5.1. La **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-ESAP**, a través de la Jefe de la Oficina Jurídica, señaló que no posee competencia para suspender o reanudar las fases del proceso de selección, lo cual recae en la Comisión Nacional del Servicio Civil como entidad responsable del proceso, además que los resultados definitivos de la Valoración de Antecedentes fueron publicados el 14 de marzo de 2023, por tal motivo de conformidad con la estructura del proceso de selección, la siguiente fase corresponde a la conformación y publicación de Listas de

Elegibles, que es responsabilidad de la CNSC, razón por la que la Escuela no posee responsabilidad en las fases restantes del proceso de selección.

Que, la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ se encuentra inscrita como aspirante al empleo identificado con el código OPEC No. 60832, denominado Auxiliar Administrativo, Nivel jerárquico Asistencial, código 407, grado 08, razón por la que fue citada a presentar la prueba, la cual aplicó de conformidad con actas de asistencia.

Que, la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC y la Escuela Superior de Administración Pública-ESAP, publicaron los resultados de las pruebas escritas de competencias funcionales y comportamentales el 17 de septiembre de 2021, a través de la plataforma SIMO, en las cuales la accionante obtuvo un puntaje aprobatorio en ambas pruebas, y el 28 de junio de 2022 fueron publicados los resultados de la Verificación de Requisitos Mínimos, encontrando que su estado es ADMITIDO.

Que, el 11 de enero de 2023, fueron publicados los resultados preliminares de la Prueba de Valoración de Antecedentes y el 14 de marzo de esta anualidad, los resultados definitivos, en la que la señora GIRALDO SÁNCHEZ obtuvo un puntaje correspondiente a 47 puntos, sin que haya presentado reclamación en término frente a los resultados publicados.

Agrega que la presente acción de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad, debido a que la accionante contó con la reclamación, como figura jurídica creada para garantizar los derechos al debido proceso y defensa de los aspirantes en el marco de los concursos de méritos adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin embargo, no presentó la misma en término contra los resultados de Prueba de Valoración de Antecedentes.

Que, el empleo al cual se inscribió la actora, establece como requisitos los siguientes requisitos, que están señalados en el manual de funciones y de competencias laborales de la Alcaldía Municipal de Florencia: i) Requisitos de Estudio: Diploma de Bachiller en cualquier modalidad y ii) Requisitos de Experiencia: Siete meses de experiencia relacionada.

Que, no es cierta la manifestación realizada por la tutelante en cuanto a que no se le realizó una valoración adecuada a su hoja de vida, respecto al nivel académico, experiencia laboral y estudios complementarios a fines, la cual fue cargada a la plataforma SIMO, ya que la Escuela ha valorado toda la documentación de la concursante y asignó el puntaje correspondiente al Acuerdo de Convocatoria, y cuyas observaciones pueden ser consultados por la actora a través del aplicativo SIMO.

Que, las capturas de pantallas aportadas por la concursante en su escrito de tutela, en la cual los documentos tienen como estado “Sin validar” corresponden a la fase de Verificación de requisitos mínimos, y no a la ventana de Valoración de Antecedentes en la cual sí se encuentran las observaciones para cada documento y su correspondiente puntuación.

Que, en la prueba de competencias básicas-funcionales la demandante en tutela obtuvo 76,66 y 71,11 en la prueba de competencias comportamentales, los cuales fueron posteriormente ponderados por los pesos asignados para cada prueba según el acuerdo de convocatoria, es decir, 60% para la prueba básica-funcional y 20% para la prueba comportamental, y respecto al resultado definitivo de la Valoración de antecedentes fue de 47 puntos.

Que, a la fecha la ESAP no ha sido notificada de actuación alguna iniciada por la señora GIRALDO SÁNCHEZ, diferente a la presentación de esta acción.

Indica que la prueba de Valoración de Antecedentes es de carácter clasificatorio, lo que significa que se utiliza para ordenar a los candidatos en función de su mérito y capacidades en relación con los requisitos del empleo, de modo que el puntaje obtenido por el aspirante no resulta una violación a derechos, pues la valoración se hace de sus antecedentes conforme a las reglas establecidas en las normas aplicables.

Que, en el caso de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, se observa que, en el acápite de educación, aportó los siguientes documentos, los cuales fueron valorados así:

Institución	Programa	Observación
SENA	Acción de formación de Tecnología informática	El documento aportado es válido para la asignación de puntaje en el ítem de educación informal.
SENA	Tecnología en Administración empresarial	Se valora el documento correspondiente a Educación Formal.
SENA	Acción de formación de Servicio al cliente	El documento aportado es válido para la asignación de puntaje en el ítem de educación informal.
Institución Educativa Antonio Ricaurte	Bachiller técnico	Documento válido para el cumplimiento del Requisito Mínimo de educación, por lo tanto, no genera puntaje en la prueba de Valoración de Antecedentes.
SENA	Técnico profesional en Planificación para la creación y gestión de empresas	Se valora el documento correspondiente a Educación Formal.

Por tanto, los certificados de Tecnología en Administración empresarial se le asignó 25 puntos y por el Técnico profesional en Planificación para la creación y gestión de empresas 20 puntos, para un total de 45 puntos en el apartado de Educación formal, según el literal b), numeral 1 del artículo 38 del Acuerdo de Convocatoria, y en cuanto a los Certificados de Acción de formación de Tecnología informática y Acción de formación de servicio al cliente, suman un total de 90 horas certificadas, lo que permite otorgar 12 puntos en el apartado de Educación informal, de acuerdo al numeral 3° del citado artículo.

Que, frente a los documentos de experiencia, se efectuó la siguiente valoración en el aplicativo SIMO:

Empresa	Cargo	Fecha inicio	Fecha salida	Meses	Observación
Alcaldía De Florencia	Auxiliar Administrativo	11/11/2019	19/02/2021	15	El documento aportado es válido para la asignación de puntaje en el ítem de experiencia laboral, correspondiente al tiempo adicional validado como requisito mínimo. Se valida desde 11/11/2019 hasta 19/02/2021 para Valoración de Antecedentes
Alcaldía De Florencia	Auxiliar Administrativa	11/04/2019	10/11/2019	7	Documento válido para el cumplimiento del Requisito Mínimo de experiencia, por lo tanto, no genera puntaje en la prueba de Valoración de Antecedentes. Para la experiencia adicional acreditada, se crea un nuevo folio con el tiempo respectivo, y se otorgará el puntaje correspondiente.
Hotel Kamani	Recepcionista	20/10/2014	31/01/2015	3	El documento aportado es válido para la asignación de puntaje en el ítem de experiencia laboral.
Deposito Drogas Del Sur	Recepcionista Y Auxiliar De Compras	24/10/2012	30/03/2013	5	El documento aportado es válido para la asignación de puntaje en el ítem de experiencia laboral.
Deposito Drogas Del Sur	Auxiliar Administrativa	24/04/2012	23/10/2012	6	El documento aportado es válido para la asignación de puntaje en el ítem de experiencia laboral.

Que, en ese orden, para el nivel asistencial se valoró la experiencia laboral según el artículo 37 del Acuerdo rector y siguiendo las tablas de puntuación del artículo 39, en consecuencia, la experiencia laboral adicional al requisito mínimo total de la actora suma un total de 29 meses, lo que permite otorgar 10 puntos.

En razón de lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la presente acción de tutela y negar el trámite constitucional, pues no se vulneró en algún momento el derecho fundamental invocado por la actora, y en su lugar se acojan los planteamientos expuestos por la entidad.

5.2.- La **ALCALDÍA DE FLORENCIA**, mediante la secretaria administrativa, refirió que los hechos planteados por la accionante no son de su competencia, toda vez que comprenden los Procesos de Selección de Municipios Priorizados para el Post Conflicto (Municipios de 1ª a 4ª categoría), los cuales han sido conocidos y tramitados por la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC y la Escuela Superior de Administración Pública-ESAP y no ese Municipio.

Que de conformidad con el Decreto 0574 de 2013 “Por el cual se establece el Manual específico de Funciones y Competencia Laborales para los empleos de la Planta de Personal de la Alcaldía de Florencia”, los requisitos mínimos para acceder al empleo denominado Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 08, identificado con la OPEC 60832 son los siguientes:

DECRETO No. 0574
(26 de Octubre de 2013)

I. IDENTIFICACIÓN	
Nivel:	Asistencial
Denominación del empleo:	Auxiliar Administrativo
Código	407
Grado:	08
N° de cargo:	Once (11)
Dependencia:	Donde se ubique el empleo
Cargo del Jefe inmediato:	Quien ejerza la supervisión directa

VIII. REQUISITOS DE ESTUDIO Y EXPERIENCIA	
Estudio	Experiencia
Diploma de bachiller en cualquier modalidad	Siete (7) meses de experiencia relacionada.

Que, carece de legitimación por pasiva, toda vez que no ha vulnerado algún derecho fundamental de la tutelante, máxime cuando el asunto escapa de su competencia, por cuanto el trámite administrativo del Concurso de Méritos sobre el cual versa la presunta violación al debido proceso es tramitado por la Comisión Nacional del Servicio Civil y no por el Municipio de Florencia.

Por lo anterior, solicita se desvincule al Municipio de Florencia de la acción de tutela, por configurarse la falta de legitimación en la causa por pasiva.

5.3.-La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC**, mediante el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, rindió informe en el cual indicó que a la fecha se han llevado las etapas de i) convocatoria y divulgación, ii) inscripciones, iii) aplicación a pruebas escritas, iv) acceso a las pruebas escritas, v) publicación de respuesta a reclamaciones sobre pruebas escritas, vi) publicación de resultados definitivos sobre pruebas escritas, vii) periodo de complementación, en el aplicativo SIMO, de la documentación para el Proceso de Selección, viii) publicación de resultados de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, ix) periodo de reclamaciones de resultados de VRM, x) respuesta a las reclamaciones de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, xi) publicación de resultados definitivos de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, xii) publicación de resultados preliminares de la etapa de Valoración de Antecedentes, xiii) periodo de reclamaciones de resultados de VA, xiv) publicación de resultados definitivos de la etapa de Valoración de Antecedentes, lo cual fue informado a través del sitio web de la CNSC, y xv) conformación de lista de elegibles.

Que, consultado el Sistema de Apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad-SIMO, se constató que la Alcaldía de Florencia, ofertó cinco (5) vacantes en el empleo identificado con el código OPEC No. 60832, denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 8, y agotadas cada una de las fases del concurso, a través de la Resolución No. 5255 del 04 de abril de 2023, se conformó la lista de elegibles para proveer las vacantes ofertadas, la cual fue publicada el 12 de abril de 2023.

Que en cuanto a los requisitos académicos para el empleo al cual se inscribió la actora, son Diploma de bachiller en cualquier modalidad y respecto a requisitos de experiencia son 7 meses de experiencia relacionada.

Que, si bien los actos administrativos mediante los que se conforman las Listas de Elegibles, como decisiones unilaterales de la Administración encaminadas a producir efectos jurídicos, son susceptibles de control por parte de la jurisdicción contencioso-administrativa a través de los medios de control establecidos en los artículos 135 y ss. de la Ley 1437 de 2011, lo cierto es que se encuentran amparados por la presunción de legalidad derivada del sometimiento coercitivo de la actividad administrativa al ordenamiento jurídico, propio de los Estados Sociales de Derecho y, por lo mismo, su control judicial se encuentra sujeto a una carga procesal de alegación por parte de quien pretenda desvirtuar la presunción, demarcando de esa forma tanto el terreno de defensa para el demandado como el ámbito de análisis para el juez y el alcance de su decisión.

Que en el caso concreto de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, se corroboró que se inscribió como aspirante al empleo identificado con el código OPEC No. 60832, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 8, y en la etapa de aplicación de pruebas obtuvo 60% sobre competencias básicas y funcionales, del 20% sobre competencias comportamentales y 20% en la valoración de antecedentes.

Que además la accionante resultó admitida en la etapa de verificación de requisitos mínimos y en la etapa de valoración de antecedentes, aquella no presentó reclamación alguna con ocasión a los resultados preliminares de dicha etapa.

Que, de acuerdo al artículo 38 del Acuerdo de la convocatoria, los títulos de pregrado y posgrado no generan puntuación para el nivel asistencial, pues únicamente puntúan los títulos de Técnico, Especialización Técnica, Tecnólogo y Especialización Tecnológica, sumado a que toda la documentación aportada por la actora fue valorada y se asignó el puntaje correspondiente de acuerdo al Acuerdo.

Que los criterios y puntajes para tener en cuenta al momento de valorar la educación relacionada con las funciones del empleo a proveer son los siguientes:

NIVEL PROFESIONAL

Título Nivel	Doctorado	Maestría	Especialización	Profesional
Profesional	40	30	20	30

NIVEL TÉCNICO Y ASISTENCIAL

Título Nivel	Profesional	Especialización Tecnológica	Tecnólogo	Especialización Técnica	Técnico	Bachiller
Técnico	No se puntúa	25	25	20	20	No se puntúa
Asistencial	No se puntúa	No se puntúa	25	20	20	No se puntúa

Finalmente, que la accionante no ha iniciado proceso judicial distinto a la presente acción de tutela.

6.-RELACIÓN DE PRUEBAS

DOCUMENTALES

En el trámite de este procedimiento se recaudaron las siguientes probanzas:

- Copia de Oficio 2023RS043509 del 11 de abril de 2023, suscrito por la Comisión Nacional del Servicio Civil, de publicación listas de elegibles-Proceso de selección No. 862 de 2018-Convocatoria Municipios Priorizados para el Posconflicto-PDET.

-Copia cédula de ciudadanía de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ.

- Pantallazo de inscripción y estado de valoración a la hoja de vida al concurso de méritos de la plataforma SIMO.

- Copia Acuerdo No. CNSC- 20181000007926 del 07/12/2018 “Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de FLORENCIA - CAQUETÁ PROCESO DE SELECCIÓN No. 862 de 2018 - MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 1ª Y 4ª CATEGORÍA)”.

-Relación de documentos aportados por la accionante en el aplicativo SIMO.

-Copia del Decreto No. 0574 del 26 de octubre de 2013 “Por el cual se establece el Manual Específico de Funciones y Competencia Laborales para los empleos de la Planta de Personal de la Alcaldía de Florencia”.

-Resolución No. 5255 del 04 de abril de 2023 “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cinco (5) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 60832, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE FLORENCIA - CAQUETÁ, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 862 DE 2018-MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 1ª A 4ª CATEGORÍA)”.

-Constancia de inscripción de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, en la Convocatoria 828 a 979 y 982 a 986 de 2018, 989, 1132 a 1134 y 1305 de 2019 - Municipios Priorizados para el Posconflicto de 2018.

-Diploma de Bachiller Técnico Especialidad en Gestión Empresarial de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ.

-Acta de título de Técnico Profesional en Planificación para la creación y gestión de empresas de la demandante en tutela, expedido por el SENA.

-Acta de título de Tecnólogo en Administración Empresarial de la accionante, expedido por el SENA.

-Constancia laboral emitida por la Secretaría Administrativa-Oficina de Talento Humano, de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ.

-Certificado laboral expedido por Deposito Drogas del Sur, de la actora.

-Certificado laboral emitida por el Hotel Kamani de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ.

7.- CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Es de precisar que es este Juzgado el competente para conocer de la acción de tutela que nos ocupa y por tanto puede el mismo, decidir de fondo, por disposición del artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y por haber sido repartida a este Despacho Judicial.

El artículo 86 de la Carta Magna y el Decreto 2591 de 1991, establecen que toda persona podrá acudir al mecanismo de la Tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando considere que éstos han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en este último caso de manera excepcional.

PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela de conformidad con lo contemplado en el Decreto 2591 de 1991, debe acreditar unos requisitos de procedencia con el fin de resolver el problema jurídico puesto en conocimiento del Juez constitucional. En ese orden, esta Judicatura procederá a analizar el cumplimiento de la legitimación en la causa por activa y por pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad.

Respecto a la legitimación en la causa por activa, se observa que la acción de tutela es promovida directamente por la persona afectada, es decir, la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, razón por la cual no existe ninguna duda frente a ese requisito.

En cuanto a la legitimación por pasiva, se encuentra que la acción constitucional se interpone en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC y ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-ESAP, y al tratarse de entidades públicas, se observa que se acredita el requisito en mención.

Así mismo, se advierte el cumplimiento del requisito de inmediatez, pues logra establecer que la inconformidad de la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, se origina tras la valoración de antecedentes que se le realizó y la consecuente publicación de los resultados consolidados del concurso de méritos, específicamente para el cargo denominado Auxiliar Administrativo, código OPEC No. 60832, código 407, grado 08, Nivel jerárquico asistencial, mediante la respectiva lista de elegibles, transcurriendo desde esa fecha al día en que se instauró la presente acción de amparo, un plazo razonable.

Ahora bien, al tenor de lo dispuesto con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual para la protección de los derechos fundamentales de toda persona, cuando se advierte su vulneración por parte de alguna autoridad pública, o de los particulares en los casos expresamente autorizados por la Ley.

En sentencia T-081 de 2022, precisando los **requisitos de tipo formal para la procedencia de la acción constitucional**, la Corte Constitucional indicó que:

“Como se explicó en los párrafos anteriores, de la lectura del artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, se entiende que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo principal de protección de los derechos, sino que se trata de una vía subsidiaria que se activa, (i) con efectos definitivos, cuando no existe un medio de defensa judicial idóneo y eficaz dispuesto en el ordenamiento jurídico para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso; o (ii) con efectos transitorios, cuando existe el riesgo de configuración de un perjuicio irremediable.

57. Tratándose de afectaciones derivadas del trámite de los concursos de méritos, resulta imperativo para el juez constitucional determinar cuál es la naturaleza de la actuación que presuntamente transgredió los derechos, con la finalidad de determinar si existe o no un mecanismo judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico. Por lo anterior, es importante establecer en qué etapa se encuentra el proceso de selección, para determinar si existen actos administrativos de carácter general o de carácter particular y concreto que puedan ser objeto de verificación por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de los medios de control de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, dependiendo de cada caso.

58. Lo anterior no significa que, ante la existencia de un medio judicial que permita a un juez de la República valorar la legalidad de las actuaciones de la administración en el marco de los concursos de méritos, la acción de tutela se torne inmediatamente improcedente, pues es necesario determinar, como se ha insistido, si el mecanismo es idóneo para resolver el problema planteado y, además, si dicho medio es eficaz para conjurar la posible afectación de las garantías fundamentales, atendiendo a las condiciones particulares del caso.

59. En desarrollo de lo anterior, en su jurisprudencia reiterada[42], la Corte Constitucional ha venido sosteniendo que, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo judicial de protección previsto para controvertir los actos proferidos en el marco de un concurso de méritos, cuando estos son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Tal circunstancia es particularmente relevante, cuando el proceso de selección ha concluido con la elaboración y firmeza de la lista de elegibles.

60. La posición anterior ha sido respaldada por el Consejo de Estado, al advertir que, cuando son proferidas dichas listas, la administración dicta actos administrativos cuyo objeto es generar situaciones jurídicas particulares, de suerte que, cuando ellas cobran firmeza, crean derechos ciertos que deben ser debatidos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el marco del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues el debate generalmente se centra en la legalidad del proceso y en el cumplimiento de las normas previstas en el ordenamiento jurídico y en la propia convocatoria.

61. Precisamente, en sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2012[43], la Sección Quinta del Consejo de Estado consideró que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta con las garantías necesarias para analizar la legalidad de los actos administrativos dictados en los concursos de méritos y, por esa vía, controlar cualquier irregularidad ocurrida durante su trámite. Por lo anterior, argumentó que a los jueces de tutela les compete establecer, si al momento de decidir la acción de tutela ha sido publicada la lista de elegibles.

62. Ahora bien, con la introducción al ordenamiento jurídico de la Ley 1437 de 2011 (en adelante “CPACA”[44]), se amplió la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, al mismo tiempo que se previó la reducción en la duración de los procesos. De esta manera, el análisis de procedencia de la acción de tutela también implica tener en cuenta estas nuevas herramientas[45]. En este sentido, respecto de las condiciones para solicitar la aplicación de las medidas cautelares dispuestas en el CPACA, este tribunal se pronunció en la sentencia C-284 de 2014[46], providencia en la que concluyó que existen diferencias entre estas y la protección inmediata que otorga la acción de tutela. Ello, en la medida en que el procedimiento para que el juez decrete una medida cautelar es más largo, respecto de los 10 días establecidos para la definición del amparo constitucional. En efecto, de acuerdo con los artículos 233[47] y 236[48] del CPACA, el demandante puede solicitar que se decrete una medida cautelar desde la presentación de la demanda y en cualquier etapa del proceso, petición que debe ser trasladada al demandado, quien deberá pronunciarse en un término de 5 días. Una vez vencido el plazo anterior, el juez deberá decidir sobre su decreto en 10 días, decisión susceptible de recursos de apelación o súplica, según sea el caso, los cuales se conceden en efecto devolutivo y deben ser resueltos en un tiempo máximo de 20 días.

63. Por lo demás, en la sentencia SU-691 de 2017, la Corte argumentó que estas nuevas herramientas permiten materializar la protección de los derechos de forma igual, o incluso superior a la acción de tutela, en los juicios de carácter administrativo. Sin embargo, advirtió que ello no significa la improcedencia automática y absoluta del amparo constitucional, ya que los jueces tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de

eficacia en concreto y, en ese sentido, están obligados a considerar: “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados”.

64. De esta manera, si bien la regla general indica la improcedencia de la acción de tutela para dirimir los conflictos que se presentan en el marco de los concursos de méritos, cuando existen actos susceptibles de control judicial y, especialmente, cuando las listas de elegibles adquieran firmeza, lo cierto es que la jurisprudencia constitucional ha fijado algunas subreglas para orientar en qué casos el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz, entendiendo que no permite materializar el principio del mérito en el acceso a los cargos públicos[49]. Ello bajo la consideración previa de que, desde un examen abstracto, tal medio goza de idoneidad.

65. En este sentido, la Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley[50]; (ii) se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles[51]; (iii) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional[52]; y, finalmente, (iv) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), a este le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario.

66. A continuación, se describirán brevemente algunas sentencias en las que las distintas Salas de Revisión de la Corte han usado las subreglas anteriormente señaladas:

67. Así, en la sentencia T-059 de 2019, la Sala Cuarta de Revisión estudió el caso de un aspirante que se había presentado a un concurso de méritos, cuya finalidad era la provisión del cargo de gerente de un hospital público. En dicha oportunidad, este tribunal consideró que la acción de tutela era procedente para resolver el problema jurídico, en la medida en que el cargo para el que se adelantó el proceso de selección tenía un periodo fijo de cuatro años, el cual ya se encontraba en curso, por lo que argumentó que la eventual orden del proceso originado en ejercicio del medio de nulidad y restablecimiento del derecho, en consideración a su término de duración, no brindaría las condiciones para avalar la efectividad del principio del mérito en el derecho de acceso a cargos públicos, pues, al proferirse la sentencia, lo más probable era que el asunto se resolviera con una compensación económica.

68. En la sentencia T-160 de 2018, la Sala Tercera de Revisión se pronunció sobre la exclusión de un aspirante que se había presentado para un concurso de méritos para proveer igualmente el cargo de dragoneante en el INPEC, pero que había sido apartado del proceso por tener un tatuaje en uno de sus antebrazos. En dicha oportunidad, se declaró procedente la acción de tutela, al estimar que el medio ordinario no respondía a la dimensión constitucional que planteaba el asunto, pues el actor no alegaba la infracción de las reglas del concurso, sino su inaplicación por inconstitucionales, al vulnerar sus derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y al acceso a cargos público. En este sentido, en la sentencia en cita se manifestó que: “las pretensiones del accionante no se dirigen a determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la convocatoria, pretensión para la cual puede acudir a los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que pretende demostrar que la aplicación de estas normas, en su caso concreto, lesiona sus derechos fundamentales. Esto significa que, lejos de cuestionar la validez de las reglas de la

convocatoria, lo que pretende es su inaplicación, con miras a defender sus derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y al acceso a cargos públicos, en virtud de las circunstancias específicas en las que él se encuentra”.

69. Por otra parte, en la sentencia T-785 de 2013[53], la Corte revisó varias acciones de tutela interpuestas por ciudadanos que se habían presentado a un concurso de méritos para proveer el cargo de dragoneante en el INPEC, pero que habían sido excluidos por haber sido declarados “no aptos”, luego de los exámenes médicos practicados. Aun cuando se negó el amparo pretendido, por cuanto las decisiones se adoptaron con base en las condiciones de aptitud física y de salud requeridas, al momento de examinar la procedencia del amparo, se concluyó que el caso tenía marcada relevancia constitucional, pues para ser designado en dicho cargo, la persona no podía superar el límite de los 25 años, y dado que la mayoría de los aspirantes ya se encontraban en ese umbral, se coligió que, al momento de proferirse sentencia en sede de lo contencioso administrativo, se estaría ante un daño consumado, lesionando el derecho de acceso a la administración de justicia.

70. Finalmente, en el año 2012, la Sala Primera de Revisión profirió la sentencia T-156 del mismo año, providencia en la que se analizó una acción de tutela presentada por una ciudadana que había ocupado el primer lugar de la lista de elegibles en el concurso de méritos al que se presentó, pero que no fue nombrada en el cargo seleccionado, porque se suspendió el acto administrativo de carácter particular. Este tribunal concluyó que, en este caso, la acción de tutela era el medio idóneo para materializar el principio del mérito de quien había ocupado el primer lugar en un proceso de selección, puesto que “no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular”, cuando es clara la afectación de la persona que obtuvo las mejores calificaciones para ingresar al servicio público.

71. En conclusión, la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial dispuesto para resolver las controversias que se derivan del trámite de los concursos de méritos, cuando ya se han dictado actos administrativos susceptibles de control por parte del juez de lo contencioso administrativo, en especial, cuando ya existe una lista de elegibles. Sin embargo, el juez de tutela deberá valorar si, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, los medios de control ante la justicia administrativa son eficaces para resolver el problema jurídico propuesto, **atendiendo a las subreglas previamente mencionadas, esto es, (i) si el empleo ofertado cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley; (ii) si se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles; (iii) si el caso tiene una marcada relevancia constitucional; y (iv) si resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario, en respuesta a las condiciones particulares del accionante.**” (Negrilla del Despacho).

Igualmente, frente al caso particular de la procedencia de la acción de tutela para cuestionar actos administrativos que se dictan en el marco de un concurso de méritos, ha referido la Corte Constitucional mediante sentencia T-340 de 2020 que la regla general es la improcedencia, así:

“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.

(...) 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”.

Señala la actora, a su criterio, que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-ESAP, vulneraron sus derechos fundamentales, como quiera que no tuvieron en cuenta de fondo su hoja de vida, en cuanto a nivel académico, experiencia laboral y estudios complementarios a fines, la cual fue cargada la plataforma SIMO, de manera adecuada y en los tiempos establecidos, sumado a que no se le otorgó el valor porcentual que ameritaba, ya que no solamente cumple con la experiencia de los meses requeridos para la OPEC 60832, sino que además su experiencia laboral va más allá en tiempo del que se establecía y su nivel académico es superior a lo solicitado en la misma.

En este asunto, se tiene que, revisadas las pruebas documentales aportadas al expediente, se avizora que la convocatoria-Proceso de Selección No. 862 de 2018 está regulada por el Acuerdo 20181000007926 del 07 de diciembre de 2018, se acreditó además que dentro del término allí establecido, una vez publicados los resultados de la prueba de Valoración de Antecedentes la accionante no interpuso reclamación alguna en contra de esa decisión, máxime que se encuentra regulado como uno de los mecanismos para controvertir decisiones de ese tipo; igualmente se constata que ya se integró la Lista de Elegibles para proveer las cinco vacantes definitivas del empleo denominado Auxiliar administrativo, Código 407, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 60832 del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de persona de la Alcaldía de Florencia, Caquetá en el marco del Proceso de Selección No. 862 de 2018, de conformidad con lo informado por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, entidad que allegó la Resolución No. 5255 del 04 de abril de 2023 mediante la cual se adoptó se conformó y adoptó la citada Lista de Elegibles.

Por tanto, conforme a los antecedentes jurisprudenciales referidos en torno a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo subsidiario, el

Despacho debe indicar que la accionante no agotó a tiempo los recursos o mecanismos de defensa que se encuentran previstos en el Acuerdo rector de la convocatoria y en su lugar optó por acudir a la acción de tutela, cuando tuvo a su disposición tal mecanismo, sin tener en cuenta que esta acción es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario, que no puede reemplazar los recursos, quejas o reclamos que los participantes pueden elevar ante las entidades que adelantan los concurso de méritos, aunado a ello, además de esa reclamación que no agotó en tiempo, cuenta con un acto administrativo susceptible de control por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de modo que puede hacer uso del medio de control de nulidad y restablecimiento, para controvertir las decisiones tomadas por las entidades accionadas respecto a la prueba de Valoración de Antecedentes, existiendo por tanto un acto definitivo que concluyó la actuación, como lo es que consolidó la Lista de Elegibles, susceptible de ser cuestionado ante la mencionada jurisdicción, por tal motivo la demandante en tutela tiene a su disposición un medio de defensa judicial idóneo, mediante el cual puede cuestionar las irregularidades que plantea en su escrito de tutela, en el que de conformidad con lo consagrado por el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, pueden decretarse medidas cautelares que tienen la virtualidad de suspender los efectos del acto administrativo presumiblemente vulneratorio.

Así las cosas, se descarta la procedencia de la presente acción constitucional, habida cuenta que no se configuran las subreglas dispuestas por la Corte Constitucional que permiten la viabilidad excepcional de la acción de tutela, en razón a que se evidencia que el empleo (es decir, Auxiliar Administrativo) al cual aspira la señora YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ, no tiene un periodo fijo establecido por la Constitución o por la Ley, en tanto se trata de un cargo que tiene vocación de permanencia en el servicio público; igualmente la tutelante no obtuvo el primer lugar en la lista de elegibles, toda vez que su posición oscila en el puesto 10, y tampoco se evidencia una razón de relevancia constitucional, teniendo en cuenta que la controversia se limita a determinar si se efectuó o no una adecuada valoración de antecedentes para la actora, aunado a que no se acreditó la existencia de condición alguna que ponga en evidencia que es desproporcionado que la parte actora acuda a la jurisdicción contenciosa administrativa, ello por cuanto el señor TORRES GARCÍA tiene condición de Tecnóloga y Técnica profesional, además no alegó hallarse en una situación fáctica de vulnerabilidad.

Ha de mencionarse además, que no se advierte un perjuicio grave e irremediable que deba conjurarse por vía de tutela, pues a la accionante se le garantizó la oportunidad de presentar reclamaciones frente a la prueba de Valoración de antecedentes, de lo que no hizo uso, sin que se haya acreditado por parte de la demandante en tutela algo más que una mera expectativa con ocasión de dicha convocatoria, pues no cumplió con la carga de sustentar y demostrar factores a partir de los cuales se configura dicho perjuicio, que ameritara la adopción de medidas en sede de tutela.

En consecuencia, atendiendo al inconformismo de la accionante, se advierte que los mecanismos ordinarios con los que cuenta ante la Jurisdicción

Contencioso Administrativa otorgan una protección completa y eficaz, como quiera que son lo suficientemente amplios para proveer un remedio integral a lo acotado, en caso de encontrarse que ello es procedente, y en donde, se reitera, se cuenta con herramientas para adoptar medidas cautelares como la suspensión del proceso de elección pretendida.

Así las cosas, como quiera que la solicitud se centra en controvertir decisiones de las accionadas y consecuentemente se retrotraigan etapas ya agotadas, sumado a que no se agotaron los mecanismos que estaban a disposición, como lo es la respectiva reclamación, es improcedente la acción de tutela, puesto que la actora, puede acudir ante la jurisdicción ordinaria de lo contencioso administrativo para elevar dicha solicitud.

Por lo expuesto, en vista de que en el presente asunto no se cumplió con el requisito de subsidiariedad que destaca a la acción de tutela, habida cuenta que la demandante en tutela no alegó la configuración de un perjuicio irremediable y ello tampoco se acredita de las pruebas obrantes en el plenario, debe declararse la improcedencia de la acción constitucional.

De igual manera, en cuanto a la pretensión relativa a que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, le notifique los parámetros establecidos para la asignación de puntaje con respecto a la valoración del ítem de antecedentes y la verificación de requisitos mínimos, debe advertirse que estos se encuentran reglados en el Acuerdo de Convocatoria y ahí los podrá consultar la actora, además en el aplicativo SIMO puede constatar todas las observaciones a la documentación que subió a esa plataforma y respecto del puntaje asignado.

En consecuencia y tal como se dispusiera en auto admisorio de tutela, decidida en primera instancia esta tutela, se levantará la medida provisional decretada en dicho proveído, que ordenó suspensión inmediata en el estado en que se encontraba todo el Proceso de Selección del Empleo identificado con el Código OPEC No. 60832 denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 08 ofertado en el marco del Proceso de Selección No. 862 de 2018-Municipios Priorizados para el Post Conflicto (Municipios De 1ª A 4ª Categoría).

En mérito de lo expuesto EL JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE FLORENCIA, CAQUETÁ, Administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la señora **YERALDIN GIRALDO SÁNCHEZ** identificada con **cédula de ciudadanía No. 1.117.524.990**, conforme a las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- En consecuencia, se ORDENA el levantamiento de la medida provisional decretada por auto del 27 de abril de 2023, que ordenó la suspensión inmediata en el estado en que se encontraba todo el PROCESO DE SELECCIÓN DEL EMPLEO IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC No. 60832 DENOMINADO AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 08 OFERTADO EN EL MARCO DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 862 de 2018-MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 1ª A 4ª CATEGORÍA).

TERCERO.- ORDENESE a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC y a la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-ESAP, publicar este fallo en la página web o vínculo de la convocatoria, para efectos de notificar a los vinculados ASPIRANTES E INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES PARA PROVEER LAS VACANTES DEFINITIVAS DEL EMPLEO IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC No. 60832 DENOMINADO AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 08 DENTRO DEL PROCESO DE SELECCIÓN No. 862 de 2018-MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 1ª A 4ª CATEGORÍA), y allegar de manera inmediata soporte de ello a este Juzgado.

CUARTO.-Se previene a las partes que la presente sentencia puede ser impugnada en los términos legales.

QUINTO.- Si esta providencia no fuera impugnada, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

SEXTO.- Notifíquese esta sentencia por el medio más expedito a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

La Juez,


MARÍA ELISA BENAVIDES GUEVARA