

SENTENCIA TUTELA No.2021-395

SECRETARÍA: Duitama, enero 14/22. Al despacho de la señora Juez la presente Acción de Tutela, para lo que se sirva ordenar.

MARIA EDILCE DURAN TORRES
Secretaria ad-hoc



JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA.
Duitama (Boyacá), catorce (14) de enero de dos mil veintidós (2022).
j01prfctoduitama@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA. No.2021-395
Accionante: MYRIAM NOCUA VALDERRAMA CC. No.46.661.468
Accionado: . COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y
. UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.
Vinculados: . ALCALDÍA DE DUITAMA.
. CONCURSANTES CONVOCATORIA No. 1137 a 1298 y
1300 a 1304 de 2019 agrupadas en el Proceso de
Selección No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 la
CNSC.
. CONCURSANTES de empleo No. OPEC: 34381,
Código 222 Denominación: Profesional
Especializado, Grado: 6 Nivel Profesional.

SENTENCIA:

Procede este Despacho a proferir FALLO DE PRIMERA INSTANCIA dentro de la Acción de Tutela promovida por la Sra. DOLLY MARELBY LOPEZ BLANCO, en contra de la . COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y . UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA., siendo Vinculados: . GOBERNACIÓN DE MAGDALENA; CESAR y BOYACA; . CONCURSANTES CONVOCATORIA 1137 a 1298 y 1300 a 1304 TERRITORIO BOYACA; CESAR y MAGADALENA y . CONCURSANTES del empleo No. OPEC: 7683, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO Grado 5 Código 222, de la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA, por la presunta vulneración a sus DERECHOS FUNDAMENTALES DE . PETICION . DEBIDO PROCESO; . IGUALDAD; TRABAJO y . ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS., con fundamento en los siguientes:

HECHOS:

. Dice que la CNSC, abrió el Proceso de Selección Convocatoria No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019.

. Señala que realizó la inscripción al concurso de empleo: OPEC: 34381, CÓDIGO 222 Denominación: Profesional Especializado, Grado: 6 Nivel Profesional.

. Manifiesta que la CNSC., contrato con a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA la prestación de servicios 681 de 2020.

. Que conforme a lo señalado en la plataforma SIMO para el empleo, cumplió con los requisitos mínimos por ello fue citada a prueba escrita, resultados notificados en la aplicación SIMO de la CNSC.

. Señala que presentó reclamación sobre pruebas de Competencias Básicas, Funcionales y Requerimiento de recalificación de la prueba.

. Dice que la CNSC., contrato con a la UNIVERSIDAD NACIONAL, dieron respuesta a sus reclamaciones Prueba sobre Competencias Básicas, Funcionales y Comportamentales identificadas con los Nros.428757479, 428757531 y 435277498 que a su juicio no respondió de fondo algunos de los Argumentos de su reclamación.

. Que al no atender favorablemente y en debida forma mi reclamación en alguna de las preguntas, la CNSC., y la UNIVERSIDAD NACIONAL, vulneran el DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGO PÚBLICO.

. Que dentro de la respuesta la CNSC., indica que contra la respuesta no procede recurso alguno, acude al mecanismo de la tutela.

. Se surtió de su parte con el proceso de solicitud ante la entidad responsable y ésta no dio respuesta satisfactoria, procede a este mecanismo para proteger sus derechos fundamentales.

. Dice que de acuerdo con los resultados de las pruebas de competencias básicas, funcionales y comportamentales aplicadas por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y expedidos por la CNSC a través de la plataforma SIMO, alcanzó un puntaje de 70.19, y al revisar su examen el 9 de octubre de 2021, REQUIERE LA REVISIÓN Y RECALIFICACIÓN DE SU EXAMEN, para completar el puntaje necesario, ya que al corregirlo alcanzaría un puntaje mayor en la prueba de competencias básicas y funcionales, ya que encuentra:

a.- Que contrario a lo que se había relacionado en la Cartilla Guía de Orientación para la aplicación de las pruebas escritas, en tanto se avisaron

constituir para la prueba en total 60 preguntas de competencias básicas y funcionales y 30 preguntas de competencias comportamentales para un total de 90 baremos, solamente se registraron 73 preguntas básicas y funcionales y 66 preguntas de comportamiento o prueba de personalidad, lo cual disminuye cuantitativamente las opciones de pasar la prueba.

b.-. Que una vez verificado el carácter de respuestas de la prueba y la hoja por ella diligenciada, con la política de cero papeles directiva presidencial 04/2012 (3) La alta dirección territorial le solicita definir los requerimientos básicos para la transición de un sistema tradicional la gestión documental a un sistema de gestión electrónico de documentos para ello usted propone:

- a. Conservar la integridad de los documentos y métodos y desarrolla el proyecto de evaluación
- b. Garantiza el acceso a los sistemas de información y capacitar a los funcionarios.
- c. Preservar los documentos y agrupaciones documentales y facilitar su acceso y disponibilidad.

La Directiva presidencial indica:

De conformidad con las Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, es propósito del Gobierno Nacional tener una gestión pública efectiva, eficiente y eficaz. Dentro de las estrategias principales para la implementación de esta política, se encuentra la denominada "Cero Papel" que consiste en la sustitución de los flujos documentales en papel por soportes y medios electrónicos. Finalmente solicita se recalifique dicha pregunta.

PRETENSIONES:

TUTELAR los derechos fundamentales invocados.

ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA respondan de fondo, analizando punto por punto las reclamaciones radicadas referidas en los hechos.

ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA dar por válidas sus respuestas a las preguntas.

ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA; REVISAR e INFORMAR su nuevo puntaje de pruebas funcionales como comportamentales.

ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, adelanten oficiosamente la revisión de la Convocatoria.

ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, abstenerse de publicar la lista de elegibles de la convocatoria, específicamente del empleo: OPEC: 34381, CÓDIGO 222, hasta tanto no sean resueltas las reclamaciones.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

El escrito de tutela fue presentado el 30 de diciembre de 2021, en la OFICINA DE APOYO JUDICIAL admitiéndola el 31 del mismo mes y año.

DOCUMENTOS RELEVANTES QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE:

- . Copia cédula ciudadanía de MYRIAM NOCUA VALDERRAMA
- . Copia digital de solicitud de acceso a prueba
- . Copia digital reclamación prueba escrita
- . Copia respuesta de CNSC y Univ. Nal. Col., a reclamación
- . Respuesta de CNSC y Univ. Nal. Col., a prueba comportamental
- . Copia digital de experiencia en la Alcaldía Duitama
- . Copia digital de experiencia UNAD
- . Copia digital de Diplomas.
- . Certifi. de notas de Maestría en Ad-mon de Organizaciones
- . Copia digital de formación en diferentes diplomados.
- . Solicitud de revisión de prueba escrita.
- . Reclamación de prueba de competencias y requerimiento de recalificación.
- . Respuesta a reclamación de prueba escrita competencias básicas, funcionales.
- . Respuesta a reclamación de prueba escrita competencias comportamentales.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS:

La Accionada COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), manifestó:

"... Ahora bien, en el caso *sub examine*, la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la normatividad que rige el concurso de méritos, la etapa de valoración de antecedentes, situaciones que se encuentran plenamente reglamentadas en el Acuerdo rector del concurso de méritos, acto administrativo de carácter general, respecto del cual la parte accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlos, razón por la que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos. ...

En el presente caso, no sólo la parte accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, como quiera que no puede trasladarse la responsabilidad del aspirante frente a la acreditación de estudio y experiencia, que quiere se tengan en cuenta en esta etapa, a la CNSC, el acuerdo rector y la OPEC determinaron de manera clara y detallada los requisitos mínimos y corresponde a una disposición de la cual tiene conocimiento la parte actora desde la publicación del acuerdo de rector del concurso de méritos, el cual puede ser atacado a través de los mecanismos previstos en la ley. ...

En el caso en particular, el accionante no hace referencia a aspectos concretos que permitan evidenciar que la aplicación de la etapa de valoración de antecedentes le cause amenaza o violación a los derechos fundamentales cuya protección invoca. ...

Así mismo, es menester resaltar que, de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 21 de las Convocatorias, las equivalencias establecidas en el Manual de Funciones y Competencias Laborales y/o en la OPEC de la entidad objeto de la convocatoria sólo serán aplicadas en la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos y por consiguiente los documentos adicionales al requisito mínimo, tanto de educación como de experiencia aportados por el aspirante, se evaluarán en su correspondiente Factor de Valoración de Antecedentes, lo que significa que no podrán ser utilizados como equivalencias en la prueba en mención.

Teniendo en cuenta lo anterior, los resultados obtenidos por el accionante, en la prueba de valoración de antecedentes, son:

CRITERIO	PUNTAJE
EDUCACIÓN FORMAL	0.00
EDUCACIÓN INFORMAL	10.00
EDUCACIÓN PARA EL TRABAJO Y EL DESARROLLO HUMANO	0.00
EXPERIENCIA PROFESIONAL	15.00
EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA	40.00
PUNTAJE PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES	65.00

Conforme a lo anteriormente señalado, se solicita al señor Juez despachar desfavorablemente la solicitud de la parte accionante, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil NO ha vulnerado derecho fundamental alguno, ya que como se evidencia, se ha dado correcta aplicación a las normas que rigen el

concurso público de mérito, conocidas por todos los aspirantes al momento de inscribirse, y se han garantizado los derechos fundamentales que le asisten a los aspirantes que se encuentran concursando en el Proceso de Selección Boyacá, Cesar y Magdalena. ...

Finalmente solicita declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de la CNSC.

La Accionada UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA señala como ciertos el hecho 1°; 2°; 4°; 8°; y 9°; Parcialmente cierto el hecho: 10°; y NO ciertos los hechos: 3°; 5°; 6°; 7°; 8°; 9° y 10°.

Señala que la acción de tutela no está concebida en el ordenamiento jurídico para controvertir actos administrativos, salvo las condiciones previstas en la jurisprudencia constitucional, cuando se demuestre una ostensible violación de un derecho fundamental. En el caso que nos ocupa, se observa una inconformidad con las respuestas dadas, hecho este que escapa a la órbita de la acción de tutela, pues no se trata de proteger un derecho fundamental en sí mismo considerado, sino de dirimir un conflicto respecto de una prueba específica, que no es asunto que deba solucionarse a través del mecanismo de amparo.

Dice que Atendiendo los hechos y argumentos expuestos al caso concreto, la Universidad Nacional de Colombia ha desarrollado su labor dentro de los términos señalados en la Ley y la reglamentación específica,

Finalmente solicita declarar la improcedencia del accionante, pues se evidencia que la Universidad Nacional de Colombia no ha vulnerado ni amenazado vulnerar sus derechos fundamentales constitucionales.

La Vinculada ALCALDÍA DE DUITAMA, señala como ciertos el hecho 1°; 2°; 3°; 4°; 5°; y 14°;. No le consta los hechos: 4°; 7°; 8°; 9°; 8°; 9°; 10°; 11° y y 12°.

Dice se opone a las pretensiones realizadas por el Accionante por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos.

Señala que el Municipio no ha vulnerados los derechos fundamentales tutelados por la Accionante, debido a que la entidad encargada de del proceso de concurso de méritos es la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC.; por lo anterior el Municipio suscribió Acuerdo con la CNSC para que esa entidad adelantara el concurso.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

PROBLEMA JURÍDICO:

Se contrae a establecer si las entidades Accionadas y la Vinculada están vulnerando los DERECHOS FUNDAMENTALES, invocados por la accionante al no suspender la publicación del listado de elegibles para el cargo empleo: OPEC: 34381, CÓDIGO 222, y no dar respuesta a sus RECLAMACIONES de fondo del 5 de julio de 2021 y 13 de septiembre de 2021., o si existe otro medio para hacer valer sus derechos.

COMPETENCIA:

Este Despacho es competente para resolver la Acción Tutelar, con base en la Constitución Política, Art. 86 y lo desarrollado en el Decreto. 2591 de 1991. Como se trata de una acción constitucional esta juzgadora es competente para conocer de la petición de amparo.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL:

Es pertinente establecer los lineamientos jurisprudenciales de los DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD; PETICIÓN; DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, para determinar si es viable su amparo, mediante ACCIÓN DE TUTELA.

El DERECHO A LA IGUALDAD, se encuentra en las sentencias C-178/14. T-030/17. C-586/16. C-203/19. T-432/92. C-038/21. C-571/17.

El DERECHO DE PETICIÓN, están definidas otras en las sentencias T-077/18. T-487/17. T-206/18. T-532/19.

El DERECHO AL DEBIDO PROCESO: Se encuentra entre otras en las sentencias C-163-/19. SU116/18. T-115/18. T-010/17.

El DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS: Se encuentra entre otras en las sentencias C-393-19; C-093-20; C-053-21; SU566-19; C-050-21.

Lo relacionado al DERECHO DE PETICIÓN, se consagra en el Art. 23 de la Constitución Política, desarrollado por el capítulo I y II del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo; en el que dispone:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”.

El numeral 1° del Art. 14 de la Ley 1755 de 2015 dispone:

"Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes. (...)

En la sentencia T-532/19, la Corte Constitucional ha señalado entre otros aspectos que la respuesta al derecho de petición debe ser de manera clara, con precisión de lo pedido, congruencia y consecuencia.

Igualmente en las sentencias T-172 de 2013, T-124 de 1993 y T-567 de 1992, la Corte Constitucional ha señalado algunos criterios para establecer si existe o no violación del derecho fundamental de petición:

1. La resolución de la petición debe ser pronta, dentro del término legal, y en caso de que por la complejidad del asunto, no sea posible resolver la petición dentro del término legal, las autoridades deben informar al peticionario de esta situación y señalarle un término razonable para resolver la petición.
2. La resolución de la petición debe ser de fondo, esto es, no debe consistir simplemente en suministrar una información sino en pronunciarse sobre el objeto de la petición.
3. La resolución de la petición puede ser favorable o desfavorable para el administrado.
4. Aun cuando haya ocurrido el fenómeno del silencio administrativo, las autoridades y destinatarios de las peticiones están en el deber de responderlas, porque de lo contrario continuarían violando el derecho de petición.

De lo anterior, se extrae que el radicar una petición implica para la autoridad ante la cual se presenta, la obligación de dar respuesta oportuna, clara, con precisión, congruente, consecuencia y de fondo a la solicitud del peticionario, pues

de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.¹

Frente a los requisitos de la respuesta al derecho de petición la H. Corte Constitucional ha señalado en sentencia T 504/97:

“El núcleo esencial del derecho de petición comprende la respuesta pronta y oportuna a la reclamación que se formula ante la respectiva autoridad, pues de nada sirve dirigirse a las autoridades si estas no resuelven o se reservan el sentido de lo decidido. La respuesta, para que sea oportuna en los términos previstos en las normas constitucionales y legales, tiene que comprender y resolver el fondo de lo pedido y ser comunicada al peticionario, ...”.

En este sentido, se presenta la vulneración de este derecho fundamental cuando se evidencie que no se ha otorgado respuesta dentro del término que para cada tipo de petición establece la ley, o en aquellos casos en los que, no obstante haberse emitido la respuesta, la misma no puede ser calificada como idónea o adecuada de acuerdo con la solicitud; sin que esto último signifique que la respuesta implique acceder, necesariamente, a lo requerido.

No obstante, el Art. 5° del Dto. 491 de 2020 contempló la ampliación de los términos para contestar las peticiones consagrados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-, de la siguiente forma:

TÉRMINO GENERAL PARA RESOLVER PETICIONES:

Art. 14 CPACA: 15 días	Art. 5° Dto. 491/20: 30 días (no aplica para peticiones relativas a la efectividad de derechos fundamentales).
------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------

TÉRMINO PARA RESOLVER PETICIONES DE DOCUMENTOS Y DE INFORMACIÓN:

Art. 14 CPACA: 10 días	Art. 5° Dto. 491/20: 20 días (no aplica para peticiones relativas a la efectividad de derechos fundamentales).
------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------

TÉRMINO PARA RESOLVER PETICIONES REFERENTES A CONSULTAS:

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-1150 de 2004, MP: Dr. Humberto Sierra Porto, 17 Noviembre de 2004, Exp. T - 961534

Art. 14 CPACA: 30 días	Art. 5° Dto. 491/20: 35 días (no aplica para peticiones relativas a la efectividad de derechos fundamentales).
------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------

AMPLIACIÓN DE TÉRMINOS ANTE LA IMPOSIBILIDAD DE RESOLVER LA PETICIÓN:

Art. 14 CPACA: plazo razonable que defina la entidad, el cual, en todo caso, no podrá exceder del doble de los términos expuestos, con lo cual la respuesta a la petición puede llegar a tardarse hasta 30, 20 y 60 días dependiendo el tipo de solicitud.	Art. 5° Dto. 491/20: plazo razonable que defina la entidad, el cual, en todo caso, no podrá exceder del doble de los términos expuestos, con lo cual la respuesta a la petición puede llegar a tardarse hasta 60, 40 y 70 días dependiendo el tipo de solicitud. Lo anterior no aplica para las peticiones relativas a la efectividad de derechos fundamentales, frente a las cuales se aplican los términos del artículo 14 del CPACA, al igual que en torno a los aspectos no regulados específicamente.
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Lo relacionado al DEBIDO PROCESO, en Sent. C-341-14, señaló: “... *Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. ...; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, ...*”.

En Sent. T-387-2020, la Corte menciona que el requisito de subsidiariedad lo menciona el artículo 86 de la Carta Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional establecieron que la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario; por ello, sólo será procedente de forma excepcional en dos eventos. El primero de ellos, como mecanismo definitivo, cuando el presunto afectado no cuente con otro mecanismo de defensa judicial para lograr la protección de sus derechos fundamentales o cuando, pese a existir otro medio, aquél carece de idoneidad y eficacia para lograr una protección adecuada, oportuna e integral de los derechos invocados. En segundo lugar, como mecanismo transitorio, cuando se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable de los derechos fundamentales del accionante, desde el momento en que se presenta la tutela hasta que un juez ordinario profiera el fallo.

En Sent. T-338-2020, la Corte señala que la acción de tutela es procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces según las circunstancias del caso concreto, o cuando se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En Sent. T-439-2020, la Corte indica que, la jurisprudencia constitucional ha afirmado que la acción de tutela es procedente para invocar la protección de los derechos a la vida, a la seguridad personal, a la integridad física y al debido proceso administrativo.

En Sent. T-444-2020, la Corte ha mencionado, que este puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa o, existiendo, no resulte eficaz u oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Procedencia y subsidiariedad de la Acción de Tutela.

La Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiaridad *“Es decir: no constituye un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho”*.

El juez de tutela no es la primera línea de defensa o protección de los derechos fundamentales, su competencia se activa siempre que no exista otro recurso administrativo o medio de defensa judicial de justificada idoneidad o eficacia, para que cese inmediatamente el peligro o la vulneración.

Las sentencias T-639-2003, T-996-2003 y T-890-2007, proferidas por la Corte Constitucional sintetizaron los requisitos de tipo formal para la procedencia de la acción de tutela, así:

“ a Es necesario que la persona haya agotado todos los medios de defensa previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la decisión que se pretende controvertir mediante tutela. Con ello se pretende prevenir la intromisión indebida de una autoridad distinta de la que adelanta el proceso ordinario, que no se alteren o sustituyan de manera fraudulenta los mecanismos de defensa diseñados por el legislador, y que los ciudadanos observen un mínimo de diligencia en la gestión de sus asuntos, pues no es esta la forma de enmendar deficiencias, errores o

descuidos, ni de recuperar oportunidades vencidas al interior de un proceso judicial. (Negrilla y resaltado del despacho)

“b) Sin embargo, puede ocurrir que bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas e inimputables a la persona, esta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción.

“c) finalmente, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable. Dicha eventualidad se configura cuando para la época de presentación del amparo aun esta pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es necesaria la adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manea excepcional. ...”.

De acuerdo a lo anterior, los mecanismos ordinarios puede “generar un perjuicio irremediable”, en esta especial circunstancia es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

De acuerdo con los pronunciamientos jurisprudenciales podemos concluir que:

. La acción de tutela no puede utilizarse como medio alternativo o supletorio de otros mecanismos judiciales.

. El perjuicio irremediable es la única causal que permite utilizar la acción de tutela cuando existen otros mecanismos de defensa judicial para la protección del derecho reclamado.

El ordenamiento jurídico prevé que sea el juez de lo contencioso administrativo quien analice si se ha violado el derecho o no, pues la ley ha cobijado a todos los actos administrativos con la presunción de legalidad, es decir, se parte de la base que el acto es legal y para desvirtuar esa presunción es necesario acudir ante el juez natural de esta controversia.

Así, se tiene que para anular un acto administrativo, existe un mecanismo judicial idóneo el cual es, la acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Con relación a los concursos, de conformidad con el Art. 130 de la Constitución Política, la CNSC es la responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos.

La provisión definitiva de los empleos públicos de carrera debe hacerse mediante el sistema de mérito, el cual es un óptimo instrumento para la provisión de cargos públicos basado en criterios meritocráticos y constituye uno de los ejes determinantes de la Constitución Política de 1991, es especial por su relación estrecha con el principio de acceso a desempeño de cargos públicos, la igualdad, la estabilidad y demás garantías contempladas en la Constitución.

De conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004, los concursos para proveer los empleos públicos serán abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño y la CNSC, es el organismo facultado para administrar la carrera administrativa, así como para adelantar los procesos de selección.

SOLUCION AL PROBLEMA JURIDICO:

Del material probatorio allegado por los interesados y del recaudado por el Juzgado, se puede tener como demostrado lo siguiente:

. Que la Accionante realizó la inscripción al concurso de empleo: OPEC: 34381, CÓDIGO 222 Denominación: Profesional Especializado, Grado: 6 Nivel Profesional. Cumplió con los requisitos mínimos por ello fue citada a prueba escrita.

. Que presentó reclamación sobre pruebas de Competencias Básicas, Funcionales y Requerimiento de recalificación de la prueba.

. Que la CNSC., contrato con a la UNIVERSIDAD NACIONAL, dieron respuesta a sus reclamaciones Prueba sobre Competencias Básicas, Funcionales y Comportamentales identificadas con los Nros.428757479, 428757531 y 435277498 que a su juicio no respondió de fondo algunos de los Argumentos de su reclamación.

. Que al no atender favorablemente y en debida forma su reclamación en alguna de las preguntas, la CNSC., y la UNIVERSIDAD NACIONAL, vulneran el DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGO PÚBLICO.

. Dice que alcanzó un puntaje de 70.19, y al revisar su examen el 9 de octubre de 2021, REQUIERE LA REVISIÓN Y RECALIFICACIÓN DE SU EXAMEN, para completar el puntaje necesario, ya que al corregirlo alcanzaría un puntaje mayor en la prueba de competencias básicas y funcionales.

La Sra. MYRIAM NOCUA VALDERRAMA, en su escrito tutelar solicita se conceda MEDIDA PRIVISIONAL y se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, suspender de manera inmediata la valoración de antecedentes hasta que se revise de fondo las argumentaciones expuestas en su reclamación y se pondere

nuevamente y recalculó los resultados teniendo en cuenta que al conceder unas respuestas "imputadas" sin justificación alguna, favorecieron tal vez de manera indiscriminada a algunos aspirantes y pusieron en desventaja a otros. Petición que fue negada en el auto ADMISORIO, y se mantendrá esta decisión.

Igualmente pretende:

1. Se tutelen sus derechos fundamentales invocados.
2. ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA respondan de fondo, analizando punto por punto las reclamaciones radicadas referidas en los hechos.
3. ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA dar por válidas sus respuestas a las preguntas.
4. ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA; REVISAR e INFORMAR su nuevo puntaje de pruebas funcionales como comportamentales.
5. ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, adelanten oficiosamente la revisión de la Convocatoria.
6. ORDENAR a la CNSC y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, abstenerse de publicar la lista de elegibles de la convocatoria, específicamente del empleo: OPEC: 34381, CÓDIGO 222, hasta tanto no sean resueltas las reclamaciones.

En el presente caso la Accionante no ha agotado todos los medios de defensa previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la calificación que se pretende controvertir mediante tutela, y para lo cual solicitó como MEDIDA PROVISIONAL ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, suspender de manera inmediata la valoración de antecedentes hasta que se revise de fondo las argumentaciones expuestas en su reclamación y se pondere nuevamente y recalculó los resultados.

Además no se observa la existencia un *perjuicio irremediable*, y por tanto no es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, para hacer valer sus DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD; PETICIÓN; DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS reclamados por la Accionante.

Para anular un acto administrativo, existe un mecanismo judicial idóneo el cual es, la acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Es de señalar que la parte Accionante tuvo la oportunidad de controvertir mediante los respectivos recursos la calificación y valoración proferida por la Accionada conforme a los parámetros de la convocatoria, no obstante como lo señaló la Corte Constitucional la Acción de Tutela puede utilizarse frente a la

vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa o, existiendo no resulte eficaz u oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el presente caso existe otro medio judicial idóneo de defensa judicial cual es la acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Con relación al DERECHO AL TRABAJO, el Art. 125 de la C. N., señala que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

Así las cosas, no se observa que de manera alguna la CNSC, y la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, le estén violando los DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, invocados por la Accionante MYRIAM NOCUA VALDERRAMA, por cuanto en la fecha de práctica de la prueba que se llevó a cabo se garantizaron los derechos fundamentales en la realización de la misma conforme a los parámetros establecidos en la convocatoria que la rigen.

Acorde con los lineamientos generales, en el presente caso, la acción de tutela es improcedente ante la existencia de medios de defensa judicial al alcance de la Accionante MYRIAM NOCUA VALDERRAMA, encontrando la Juzgadora que el debate relacionado en punto al desarrollo de LA CONVOCATORIA del empleo: OPEC: 34381, CÓDIGO 222 Denominación: Profesional Especializado, Grado: 6 Nivel Profesional, que aquí se estudia, diseño previo, desarrollo concreto, los resultados y censuras en la aplicación de las normas que las reglamentan, es improcedente dado que la Accionante cuenta con medios de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, que la habilita a solicitar, desde la demanda, medidas cautelares previstas en el Art.229 de la Ley 1437 de 2011, en caso de alegarse la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Acogiendo el precedente contenido en la Sentencia T-090 de 2013, y el criterio de la Sala del H. TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA, todas las discusiones respecto a concursos debidamente reglados y cuyos resultados se emitan a través de actos administrativos, no tienen control vía de tutela, por no ser la esencia de la Acción el estudio de metodologías, valoraciones, irregularidades o revisión de puntajes de los aspirantes.

La Accionante si lo considera necesario para hacer valer sus derechos, y como mecanismo de defensa, deberá acudir ante la jurisdicción contencioso administrativo la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, debiendo indicarse que en este caso concreto si la Accionante MYRIAM NOCUA VALDERRAMA, siente vulnerados sus derechos, por considerar que se

presentaron irregularidades sustanciales que afecten la realización del concurso, sus inconformidades deben ser planteadas ante Juez natural de la causa quien puede incluso suspender, a solicitud de parte, los actos administrativos que eventualmente lleguen a ser demandados.

So pretexto de la vulneración de derechos fundamentales, no puede la Accionante eludir los medios judiciales a su alcance para el resguardo de los mismos como alternativa de los que en el derecho positivo se regulan para dichos fines.

Así esta juzgadora estima que la acción de tutela se torna improcedente por cuanto la Accionante para hacer valer sus DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD: DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS., deberá acudir ante la jurisdicción contencioso administrativo para interponer demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, si así lo considera.

Ahora en cuanto al DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION, elevado por la Accionante MYRIAM NOCUA VALDERRAMA, a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), y que ella denomina reclamación prueba de valoración de antecedentes Boyacá, Cesar y Magdalena, la OPEC en el cual participo esta identificado en la convocatoria de la siguiente manera. Denominación profesional especializado grado 6 código 222, Nro. OPEC. 34381, y es al que se refiere en el escrito tutelar particularmente, fue respondido por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL en diciembre de 2021, de forma clara, precisa y de fondo sobre los puntos de reclamación, sin que se evidencie vulneración a este derecho de petición, porque una cosa es que se responda la reclamación como lo hizo la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y otra muy diferente que no se acceda a la misma, porque lo que protege es este derecho fundamental es que se de respuestas a las peticiones conforme a la ley que rige el mismo derecho y a los precedentes jurisprudenciales.

Siendo así, no surge tutelar el DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION, ante la reclamación que se hizo ante la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, como lo expone en la acción tutelar la Accionante, en razón a que esta entidad dio respuesta oportuna y dentro de los parámetros legales jurisprudenciales a la misma.

Por lo expuesto, la JUEZ PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA MIXTO DE DUITAMA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR los DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD: PETICIÓN. DEBIDO PROCESO y ACCESO A CARGOS

PÚBLICOS, solicitados por la Accionante MYRIAM NOCUA VALDERRAMA, frente a las Accionadas COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC); y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, y los Vinculados: ALCALDÍA DE DUITAMA; CONCURSANTES CONVOCATORIA 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 agrupadas en el Proceso de Selección No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 de la CNSC.; y CONCURSANTES de empleo No. OPEC: 34381, Código 222 Denominación: Profesional Especializado, Grado: 6 Nivel Profesional, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Solicítese a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), para que a través de su página web oficial, NOTIFIQUE la presente sentencia a los VINCULADOS CONCURSANTES CONVOCATORIA 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 agrupadas en el Proceso de Selección No. 1137 a 1298 y 1300 a 1304 de 2019 de la CNSC. Así mismo a los CONCURSANTES de empleo No. OPEC: 34381, Código 222. Denominación: Profesional Especializado, Grado: 6 Nivel Profesional, para el efecto remítase copia digital del presente proveído.

TERCERO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito a los interesados, para el efecto remítase copia digital al correo electrónico o por mensaje de datos, y si el fallo no es impugnado, envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


ALBA LUCÍA CARVAJAL ESPINEL
JUEZ

Hora: 4:45 P.M