



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO
SOGAMOSO – BOYACA
NI: 2022-000010-00**

Sogamoso, dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICACIÓN TYBA N° 1575931090012022-00006-00

CONTRA: UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC-

ACCIONANTE: RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL

I. ASUNTO

Procede este despacho a resolver la acción de tutela instaurada por el señor **RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC- y la UNIVERSIDAD NACIONAL**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de **DEBIDO PROCESO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS y TRABAJO**.

II. ANTECEDENTES FÁCTICOS

El señor RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL informó que se inscribió en la Convocatoria Territorial Boyacá, Cesar, Magdalena, para el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Grado 2. Código: 407, número OPEC: 47061 del municipio de Sogamoso, con un total de 5 vacantes.

Fue admitido en el concurso y superó las pruebas de competencias básicas y comportamentales, con puntajes de 72.50 y 74.24, respectivamente. En etapa siguiente, se realizó valoración de antecedentes, cuyos resultados fueron publicados el 24 de noviembre de 2021. Aseguró el accionante que en esta valoración no fue validada su formación tecnológica como Tecnólogo en Gestión de Mercadeo y en consecuencia, presentó la reclamación correspondiente, argumentando que la carrera cursada SI tiene relación con las funciones del empleo a proveer.

Al respecto, la Universidad Nacional le respondió de forma negativa, señalando que el título en la modalidad de tecnólogo NO se relaciona con las funciones del empleo, en la medida en que los estudios se encuentra referido a creación, comunicación y entrega de valor al mercado.

En este sentido, expresó que la universidad está realizando una interpretación errónea del alcance y relación que existe entre el programa tecnológico cursado y las funciones del empleo, exponiendo las razones que llevan a arribar dicha conclusión.

III. DERECHOS RECLAMADOS y PRETENSIONES

Con la presente acción, el peticionario pretende que se tutelen sus derechos al **debido proceso, acceso a cargos públicos y trabajo**, y como consecuencia, se le ordene a las entidades accionadas que validen la educación formal y ajusten la calificación de antecedentes correspondiente, teniendo en cuenta que la misma sí tiene relación directa con las funciones del empleo a proveer.

Como respaldo probatorio de su solicitud aportó los siguientes medios de conocimiento:

- Reclamación de valoración de antecedentes y anexos.
- Respuesta a la reclamación No. 449944059 emitida por la Universidad Nacional de Colombia.

IV. TRÁMITE PROCESAL IMPARTIDO

El 07 de febrero de 2022 este Juzgado admitió el trámite constitucional y dispuso la vinculación de los participantes del proceso de selección con la OPEC 47061, Código 407, Grado 2, Denominación Auxiliar Administrativo, del Municipio de Sogamoso, así como del Departamento Administrativo de la Función pública. Sumado a ello, se corrió traslado de la demanda de tutela y se concedió el lapso de dos días para que las partes accionadas y vinculadas se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones expuestos por el accionante.

Por último, se negó la media provisional reclamada por el señor RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL.

V. RESPUESTA PARTE ACCIONADA

V.1. El Director Jurídico del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, se opuso a la prosperidad de la acción de tutela, señalando que la entidad que representa no tiene injerencia alguna en los hechos que motivaron la acción, máxime cuando no se ocupa de vigilar el proceso de selección.

No se encuentra prueba alguna que permita determinar que se le vulneró algún derecho fundamental de los que hace alusión, por el contrario, el accionante justifica sus peticiones en interpretaciones subjetivas que carecen de validez.

La convocatoria es ley para las partes, por lo tanto no es dable cambiar las reglas y condiciones establecidas, de manera tal que si no cumplió con algunos de los requisitos, lo más lógico es su inadmisión al concurso, sin que ello conlleve a ninguna vulneración de derechos fundamentales.

Sobre el caso en concreto, adujo que una vez publicada la convocatoria, admitidos los participantes y practicadas las pruebas enunciadas en la convocatoria, deberán desarrollarse con estricta sujeción a las condiciones establecidas en la misma, de lo contrario, indica la Corte, se transgredirían principios como el de la buena fe, la confianza legítima, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes.

Que el cargo al que aspira el accionante tiene funciones asistenciales que implican el ejercicio de actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores, o de labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución, por lo tanto, difieren de la formación de un tecnólogo donde se desarrollan procesos y procedimientos y la aplicación de la

ciencia y la tecnología, por lo que el título de formación tecnológica, aportado por el accionante no tiene relación con las funciones del cargo del nivel asistencial al que aspira, en consecuencia, no existe ninguna violación o amenaza en los derechos de RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL, que justifique su protección a través de la acción de tutela.

Por otra parte, se pronunció sobre la naturaleza jurídica y funciones del Departamento Administrativo de la Función Pública y sobre la improcedencia de la acción de tutela. Propuso como excepciones la inexistencia de un perjuicio irremediable y la falta de legitimidad de la causa por pasiva argumentando que la entidad que representa no tiene injerencia alguna en el proceso de selección que cuestiona el accionante.

Finalmente, solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva del Departamento Administrativo de la Función Pública, amén de resultar jurídica y materialmente improcedente, respecto del DAFP, habida cuenta de que esta entidad no tuvo injerencia alguna en el proceso de selección.

V.2. La jefe de la oficina jurídica de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, solicitó la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, teniendo en cuenta que el conflicto se circunscribe a una reclamación administrativa en un proceso de concurso de méritos para acceder a un empleo público, regulado por la ley 909 de 2004 y por el decreto 1083 de 2015.

Adicionalmente, allegó la comunicación B.FCE.1.260-169-22 del 09 de febrero de 2022, en la que hizo alusión a las diferentes etapas de la convocatoria territorial Boyacá, César y Magdalena, dentro de las que se incluye la valoración de antecedentes y una fase de reclamaciones, reiterando la improcedencia del mecanismo tutelar.

Por último, se aportaron como medios de prueba, la convocatoria antedicha, la descripción de las etapas del concurso y la respuesta a la reclamación de la prueba de antecedentes.

V.3. El Jefe de la oficina de asesoría jurídica de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC-, argumentó en defensa de sus intereses la improcedencia del mecanismo constitucional haciendo énfasis en el principio de subsidiaridad y en la inexistencia de un perjuicio irremediable.

En lo que atañe a la situación particular analizada, aludió que el Acuerdo No. 20191000006006del 15 de mayo de 2019, contiene los lineamientos generales que direccionan el desarrollo del Proceso de Selección 1279 de 2019 –Territorial Boyacá, Cesar Magdalena, para la provisión de los empleos de carrera administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Sogamoso, el cual, conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es norma reguladora del concurso y obliga tanto a la CNSC, como a la entidad convocante y a sus participantes.

Indicó que el señor RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL, se presentó al empleo 47061, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 2, precisando los requisitos y funciones

del mismo, además, expuso la valoración otorgada a los documentos aportados por el accionante, en los términos a saber:

- *Se tomó como válido el Diploma de Bachiller Académico, como requisito mínimo, lo cual NO genera puntuación alguna en la etapa de valoración de antecedentes.*
- *No se tomó como válido el Título en Administración de Empresas, por cuanto no corresponde al nivel de formación solicitado de conformidad con el acuerdo de convocatoria.*
- *No se validó el Título de Tecnólogo en Gestión de Mercadeo, ya que el mismo no guarda relación con las funciones del empleo a proveer, razón por la cual no se tiene en cuenta para puntuación en la etapa de Valoración de Antecedentes.*

Adujo que el accionante elevó reclamación, la cual fue debidamente desatada por parte de la Universidad Nacional, en la que se argumentó que no proceden las pretensiones referentes al cambio de calificación, circunstancia que conllevó a mantener la puntuación inicial de 28.50 en la prueba de Valoración Antecedentes.

Sobre este punto, explicó que para el Título de Tecnólogo en Gestión de Mercadeo, se advierte que no guarda relación ya que el mismo contiene una temática que hace parte de los programas académicos afines con la carrera de Mercadeo, circunstancia que refleja un distanciamiento considerable con el propósito del empleo a proveer, el cual contiene funciones y labores meramente asistenciales y/o secretariales que componen un perfil distinto al del Accionante.

De acuerdo con lo anterior, solicitó declarar la improcedencia de la acción constitucional, al considerar que no existe quebrantamiento de derechos fundamentales y como soporte de sus fundamentación, anexó la reclamación efectuada por el accionante, la respuesta de la reclamación, el acuerdo No. CNSC 20191000006006 del 15 de mayo de 2019, el informe técnico Universidad Nacional y la constancia de publicación.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

5.1. PROBLEMA JURÍDICO:

En atención a los planteamientos expuestos por las partes, corresponde a este Juzgado determinar si la Acción de Tutela es procedente para ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Universidad Nacional que proceda a recalificar el puntaje atribuido en la valoración de antecedentes al señor RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL, teniendo en consideración diploma que lo certifica como tecnólogo en Gestión de Mercadeo.

En este orden, lo primero que debe recordarse es que el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece que toda persona tiene la acción de 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 quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la

acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra el particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela en consecuencia, es viable cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

Y para que sea procedente, se requiere que dentro del ordenamiento jurídico colombiano no exista otro medio de defensa judicial que permita garantizar el amparo deprecado, o que existiendo este, se promueva para precaver un perjuicio irremediable caso en el cual procederá como mecanismo transitorio.

Así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 en el que se dispone:

"Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

"1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante..."

En consecuencia, cuando se tiene al alcance un medio judicial directo o por vía de recursos ordinarios o extraordinarios dentro del proceso, no puede pretenderse a través de la acción de tutela un examen adicional sobre un trámite netamente judicial, pues al tenor del artículo 86 Constitucional, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, por lo tanto puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso ordinario.

Concretamente, en lo que concierne a la procedencia de la acción de tutela para refutar el desarrollo de un concurso de méritos, la Corte Constitucional prohija una postura de excepcionalidad que salvaguarda la esencia residual brindada por la constitución a este instituto protector de derechos fundamentales, así lo señaló en la sentencia T- 340 de 2020:

"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 2019¹".
(Corte Constitucional. Sentencia T-340 de 2020)

Por lo tanto, por regla general la Acción de Tutela es improcedente para controvertir actos administrativos de carácter general y particular que se expidan al interior de

¹ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

las etapas que se desarrollan en los concursos de méritos, y tan solo, de forma excepcional, el mecanismo constitucional resulta procedente, ante las dos eventualidades específicas:

- i. Cuando el mecanismo judicial existente no es idóneo para resolver el caso planteado, teniendo en cuenta las condiciones particulares del reclamante;
- ii. Cuando se pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En el asunto *sub examine* el debate central se circunscribe a cuestionar la no valoración de determinados documentos, que, en criterio del accionante, pueden alterar en su beneficio la calificación de sus antecedentes de estudio y experiencia. De esta manera, refuta la respuesta generada por la Comisión Nacional de Servicio Civil en el marco de la convocatoria territorial Boyacá, César y Magdalena, como acto administrativo de carácter particular, así como la guía de valoración de antecedentes, publicada en fechas posteriores a la presentación de los documentos.

Entonces, es evidente que el interés del señor RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL, afronta la legalidad los actos administrativos expedidos en la para proveer cargos en las Territoriales Boyacá, Cesar y Magdalena, concretamente, frente al cargo denominado Auxiliar Administrativo, Grado 2. Código: 407, número OPEC: 47061, del municipio de Sogamoso, lo que conlleva a determinar que sus cuestionamientos desbordan la competencia del Juez de Tutela, habida cuenta de la naturaleza subsidiaria y residual de la Acción de Amparo Constitucional.

Ello es así, si se tienen en consideración que el interesado puede acudir a los medios previstos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, a través de los medios de control embestidos de garantías procesales, como sería la nulidad o nulidad y restablecimiento de derechos. Incluso, en el interior de mencionados procesos, el accionante puede valerse de las medidas cautelares fijadas en el art. 230 código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, para obtener, si del caso, la suspensión del proceso de selección

Además, se debe hacer hincapié en que la acción de tutela no puede estructurarse como instancia adicional para discutir aspectos que fueron desatados dentro del propio contexto del concurso de méritos, en que se le brindó la posibilidad de reclamar la calificación otorgada al señor RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL, pues fue él mismo quien aseveró que radicó en la plataforma SIMO, sus argumentos de inconformidad frente a la valoración de antecedentes, en lo que respecta a la negativa de asignar puntuación a su formación académica frente al diploma de tecnólogo en gestión de mercadeo. Por consiguiente, no puede pretender el accionante acudir a esta vía judicial para extender la disputa valorativa, sobre los medios de convicción que en su criterio, pueden posicionarlo en un mejor lugar dentro de la lista de elegibles para el cargo de profesional universitario.

Así las cosas, no puede menos el suscrito juez que declarar la improcedencia de la acción de tutela, ante el incumplimiento del requisito de subsidiaridad, pues, como ya se dijo, le compete al accionante acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, pues el Juez constitucional tiene vedado desbordar la órbita de su

competencia realizando estudio de fondo sobre discusiones del resorte de diferentes jurisdicciones.

Finalmente, solo resta mencionar que tampoco puede estudiarse la tutela como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pese a la importancia de los derechos de los que se reclama protección, pues nada se mencionó al respecto, es así que el Accionante nunca señaló de qué manera y bajo qué términos existía una posible generación de menoscabos que de forma inminente afectara sus derechos fundamentales y que necesitaran de medidas urgentes.

Corolario de lo expuesto, debe este Despacho **NEGAR** el amparo Constitucional deprecado en razón a la IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA, frente al incumplimiento del requisito de subsidiaridad.

En razón y mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Penal del Circuito de Sogamoso**, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la Acción tutela solicitada por el señor **RICARDO ANDRÉS DÍAZ GIL**, por las razones contenidas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a los extremos de la acción, por el medio más idóneo y expedito posible, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Por intermedio de la Comisión Nacional del Servicio Civil, **INFÓRMESE** esta determinación a todos los participantes de Convocatorias 1137 a 1298 y 1300 a 1304 Territorial Boyacá, Cesar y Magdalena, para el empleo denominado Auxiliar Administrativo –Grado 2 –Código: 407, número OPEC: 47061. Municipio: Sogamoso, para lo cual deberá publicar el contenido de este fallo en su respectiva página web.

CUARTO: El presente fallo es susceptible del recurso de impugnación, y en caso de no ser interpuesto recurso alguno se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Inciso 2º, artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RONAL ARTURO ALBARRACÍN REYES
JUEZ

Firmado Por:

Ronal Arturo Albarracin Reyes
Juez
Juzgado De Circuito
Penal 001
Sogamoso - Boyaca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8f7f90556c13c754e3f0378989d7895923aa56794747e2b996b8c68b51dccc6f**

Documento generado en 16/02/2022 03:10:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>