

SEÑOR:

JUEZ DEL CIRCUITO DE YOPAL (REPARTO)

E. S. D.

REFERENCIA: ACCION DE TUTELA

ACCIONANTE: FREDY ALEXÁNDER GUTIÉRREZ VARGAS

ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

FREDY ALEXÁNDER GUTIÉRREZ VARGAS, mayor y vecino de Yopal, me permito manifestar que interpongo **ACCION DE TUTELA** contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, por la violación a los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y al principio de legalidad, así como por la amenaza inminente al derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, consagrados en los artículos 6, 13, 29, 40 numeral 7 y 125 de la Constitución política de Colombia.

Esta acción de tutela se fundamenta en los siguientes:

HECHOS:

1. Mediante respuesta escrita de fecha 17 de septiembre de 2021, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, se pronunciaron frente a la reclamación que realicé en contra de la valoración de antecedentes dentro del proceso de selección territorial 2019 - alcaldía de Yopal – cargo: profesional universitario grado 2, código 209, opec: 77280, decidiendo negar las solicitudes y mantener la puntuación, indicando que contra la misma no procedía recurso alguno.
2. Las accionadas consideraron que, de los estudios acreditados no era posible deducir una *“relación directa con el propósito”* ni con las *“funciones específicas”* del cargo, por lo que no serían objeto de validación.
3. Las reglas de este proceso de selección están establecidas en el Acuerdo No. CNSC 2019100000626 del 4 de marzo de 2019, correspondiente a la convocatoria 1066 de 2019. Esta norma consagra en el artículo 36 los criterios para puntuar la educación en la prueba de valoración de antecedentes, expresando que: *“para la evaluación de la formación académica se tendrán en cuenta los criterios y puntajes relacionados a continuación, respecto de los **títulos adicionales** al requisito mínimo exigido en la OPEC, los cuales son acumulables hasta el máximo definido en el artículo 35° del presente Acuerdo para cada factor, **siempre y cuando se encuentren relacionados con las funciones del empleo.**”* SUBRAYADO Y NEGRILLA FINAL FUERA DE TEXTO.

1. **Educación Formal:** En la siguiente tabla se describe la puntuación que puede obtener un aspirante con la presentación de Educación Formal que exceda el requisito mínimo y que se encuentre debidamente acreditada:

1.1. **Estudios finalizados.**

- a. **Empleos del Nivel Profesional:** La sumatoria de los puntajes parciales no podrá exceder de 40 puntos.

Título Nivel	Estudios Finalizados			
	Doctorado	Maestría	Especialización	Profesional
Profesional	40	30	20	30
	Estudios NO Finalizados (*)			
	Doctorado (Puntaje Máximo)	Maestría (Puntaje Máximo)	Especialización (Puntaje Máximo)	Profesional (Puntaje Máximo)
	28	14	7	16

(*) Los Estudios NO Finalizados se puntuarán con base en lo consignado en el literal a) del numeral 1.2 del presente artículo.

(...)

2. **Educación para el Trabajo y el Desarrollo Humano:** Se calificará teniendo en cuenta el número total de Programas Certificados y relacionados con las funciones del empleo, de la siguiente manera:

Número de Programas Certificados	Puntaje
3 o más	10
2	6
1	3

3. **Educación Informal:** La Educación informal, se calificará teniendo en cuenta el número total de horas certificadas de cursos relacionados con las funciones del empleo, de la siguiente manera:

INTENSIDAD HORARIA	PUNTAJE MÁXIMO
160 o más horas	10
Entre 120 y 159 horas	8
Entre 80 y 119 horas	6
Entre 40 y 79 horas	4
Hasta 39 horas	2

PARÁGRAFO: Los eventos de formación en los que la certificación no establezca intensidad horaria, no se puntuarán.

En la educación informal se puntuarán los eventos de formación relacionados con las funciones del respectivo empleo y no se tendrán en cuenta los cursos de inducción, ni los cursos de ingreso y/o promoción que se dicten con ocasión de los procesos de selección de la entidad.

Es decir que no debía analizarse una relación directa con el propósito, como erróneamente lo hicieron las accionadas, sino que simplemente se exigía verificar si cada título adicional se encontraba relacionado con las funciones del empleo.

4. Las funciones del empleo por el que estoy concursando, denominado **profesional universitario grado 2, código 209, opec: 77280**, son las siguientes:

“1. *Coordinar y ejecutar actividades que faciliten la promoción de los derechos humanos, el acceso ciudadano a la justicia y la garantía de derechos y libertades individuales.*

2. *Desarrollar pautas y orientaciones técnicas a seguir en materia de promoción de derechos humanos, acceso ciudadano a la justicia y garantía de derechos y libertades individuales en el municipio.*

3. *Capacitar sobre derechos humanos a los servidores públicos municipales y la ciudadanía, teniendo en cuenta las normas vigentes.*

4. *Coordinar y ejecutar proyectos y programas para la implantación de mecanismos alternativos de resolución de conflictos en los ámbitos institucional, escolar y a nivel comunitario.*

5. *Administrar el sistema de información que facilite la toma de decisiones en materia de acercamiento, realización y seguimiento de la gestión de la justicia en el ámbito municipal.*

6. *Evaluar el impacto, la pertinencia y la oportunidad de las políticas y estrategias de acceso ciudadano a la justicia trazadas por el Alcalde.*

7. *Crear espacios de acción integral en materia de justicia comunitaria y justicia no formal.*

8. *Desarrollar los procedimientos del Modelo Integrado de Planeación y Gestión-MIPG implementado en la Administración municipal, con el fin de mejorar su desempeño y su capacidad de proporcionar productos y/o servicios que respondan a las necesidades y expectativas de los clientes.*

9. *Acercar la prestación de ciertos servicios de justicia formal a la comunidad con el fin de facilitar su acceso.*

10. *Establecer espacios de participación y pedagogía ciudadana que contribuyan a la construcción de una convivencia pacífica.*

11. *Coordinar programas de prevención en violencia intrafamiliar y protección de los derechos humanos.*

12. *Coordinar el funcionamiento administrativo de la Casa de la Justicia.*

13. *Ejercer las demás funciones asignadas por el superior inmediato de acuerdo con el nivel, naturaleza y el área de desempeño del empleo, de conformidad con la ley vigente o las disposiciones que la modifiquen, adicionen o reglamenten.”*

5. La reclamación que presenté fue por la no validación de un título de educación formal y tres de educación informal correspondientes a: ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL, DIPLOMADO EN RESPONSABILIDAD MÉDICA, CURSO DE MANEJO DE HERRAMIENTAS MICROSOFT OFFICE 2016: EXCEL, y, SEMINARIO DE PROTECCIÓN PREVENTIVA AL CONSUMIDOR EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO, respectivamente.

6. Las accionadas negaron equivocadamente incurriendo en error al no validar que, el título presentado correspondiente a la ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL comprende factores que permiten establecer espacios de participación y pedagogía ciudadana que contribuyen a la construcción de una convivencia pacífica¹ en el municipio, ya que contiene una obligatoria observancia y aprobación de estudios en: los métodos alternativos de solución de controversias (**relacionándose con la función No. 4. del empleo**); protección al consumidor² (**relacionándose con las funciones Nos.**

¹ Función No. 10 del empleo.

² “los derechos de los consumidores involucran en sí mismo derechos humanos, ya sea de forma directa, por su íntima relación con la dignidad humana al garantizar el consumo una calidad de vida digna o por los derechos reconocidos tanto en el ordenamiento jurídico interno relativo a la protección de los derechos de los consumidores como en los instrumentos internacionales, como el derecho a la vida y a la seguridad e integridad personal, o bien sea por conexidad con derechos reconocidos por convenios y tratados internacionales de derechos humanos, (...)” ÁLVAREZ GONZÁLEZ K.L. y RINCÓN NIVIA A.C. *LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y SU EVENTUAL CATEGORIZACIÓN COMO DERECHOS HUMANOS*, UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA, Bogotá, 2017, Pág. 77.

1. 2. 3. y 10. del empleo); análisis económico del derecho³ (**relacionándose con las funciones Nos. 5. 6. Y 8. del empleo**); la empresa y el empresario (**relacionándose con las funciones Nos. 1. 2. 3. 7. 8. y 10. del empleo**); el *due diligence* y financiación de proyectos (**relacionándose con las funciones Nos. 4. 5. 6. 8. y 12. del empleo**); contratación (**relacionándose con la función No. 12. del empleo**); tratados internacionales (**relacionándose con las funciones Nos. 1. 2. 3. y 10. del empleo**), comercio electrónico e internet (**relacionándose con las funciones Nos. 1. 2. 3. 5. 8. y 10. del empleo**); derecho de la competencia⁴, entre otras que, en efecto, de manera relacionada tienen concordancia con las **funciones del empleo**, como se expuso en la reclamación.

Se limitaron a manifestar de manera genérica que era una “*formación enfocada a los temas legales implicados en los actos comerciales y de negocios*” sin considerar que además de lo anteriormente expuesto, particularmente incluye, la protección de los derechos humanos en el contexto de la actividad empresarial y su responsabilidad; la relación entre Estado, empresas y sociedad civil, en donde como lo ha sentado la H. Corte Constitucional⁵, se debe respetar, prevenir y reparar en caso de que las medidas de debida diligencia (*due diligence*) no sean suficientes. Además de incluir la relación con los trabajadores y el medio ambiente.

7. Las accionadas negaron equivocadamente incurriendo en error al no validar que, el título correspondiente al DIPLOMADO EN RESPONSABILIDAD MÉDICA conllevó el estudio de los principios y acciones constitucionales que son utilizados para la promoción y protección de los derechos humanos en el área de la salud tanto pública como privada, implicando una conexión, si no es que directamente con las funciones del empleo, al menos si de manera relacionada pues trata del ejercicio correcto de actividades de intervención en el cuerpo humano y su justiciabilidad (acceso del ciudadano a la justicia en lo administrativo, civil, penal y disciplinario), lo que permite el establecimiento de espacios de participación y pedagogía ciudadana que contribuyan a la construcción de una convivencia pacífica entre los prestadores de servicios de salud y los pacientes, entre otras cosas, como se expuso en la reclamación.

Solo expusieron que estaba “*orientado a responsabilidades de tipo jurídico en las entidades de salud, así como también todo lo referente a seguridad social integral en salud, y riesgos laborales*” desconociendo que en realidad, además de todo lo anterior, brinda el conocimiento para gestar garantías para el ejercicio del derecho de los

³ “*El Análisis Económico del Derecho es una escuela de pensamiento, que aborda los problemas jurídicos empleando los conceptos básicos de la ciencia económica, con el fin de racionalizar las consecuencias que produce la aplicación del Derecho, a través de la maximización de la riqueza, la eficiencia y la equidad.*”. TRUJILLO CABRERA J. *INTRODUCCION AL ANALISIS ECONOMICO DEL DERECHO Y SU APROXIMACIÓN AL SISTEMA JURÍDICO COLOMBIANO*, UNIVERSIDAD REPUBLICANA. Bogotá, 2015.

⁴ Se estudian los derechos morales de autor que son derechos fundamentales. Sentencia C-988 de 2004.

⁵ “*La Declaración de Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos (conocidos como los “Principios Ruggie”), que fueron avalados por el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas[132], confirman la máxima bien establecida del derecho internacional de que (i) los Estados tienen el deber de proteger los derechos humanos, por ejemplo, contra violaciones cometidas por las empresas comerciales y otras terceras partes, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia; pero que las (ii) las empresas deben respetar los derechos humanos, actuando con la debida diligencia para no vulnerar los derechos humanos o contribuir a vulnerarlos; y que existe (iii) la necesidad de que sean establecidas vías de recurso efectivas para reparar las violaciones cuando se producen. El Principio 17 de esta Declaración, relativo a “la debida diligencia en materia de derechos humanos”, señala que sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos, a fin de identificar, prevenir, mitigar y responder a las consecuencias negativas de sus actividades”* Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU 123 de 2018, de 15 de noviembre.

servidores y empleados públicos municipales, por ejemplo de la ESE SALUD YOPAL, y la ciudadanía a desempeñar esa clase de actividades de la salud en el municipio, encontrando así, **relación con las funciones 1, 2, 3 y 10** del empleo pues tratan sobre la promoción de derechos humanos en ese ámbito, el acceso a la justicia y la garantía de derechos y libertades.

8. Las accionadas negaron equivocadamente incurriendo en error al no validar que, el título correspondiente al CURSO DE MANEJO DE HERRAMIENTAS MICROSOFT OFFICE 2016: EXCEL está relacionado con las funciones del empleo, dado que en el ejercicio cotidiano de las actividades de coordinación y ejecución; desarrollo de pautas y orientaciones técnicas; elaboración de proyectos y programas; administración de sistemas de información (**bases de datos**) que faciliten la toma de decisiones en materia de acercamiento, realización y seguimiento de la gestión; desarrollo de procedimientos; evaluación del impacto, la pertinencia y la oportunidad de las políticas y estrategias; entre otras, **específicamente descritas en las funciones del empleo**⁶, debe utilizarse esta herramienta en el ordenador para un óptimo desempeño de esas actividades, como se expuso en la reclamación. De hecho, en la prueba de conocimientos se hicieron preguntas relacionadas directamente con esta clase de herramienta ofimática pues contrario a lo expresado por las entidades no solo son de cálculo, matemática y estadística sino también de **análisis y visualización de datos**⁷.
9. Las accionadas negaron equivocadamente incurriendo en error al no validar que, el título correspondiente al SEMINARIO DE PROTECCIÓN PREVENTIVA AL CONSUMIDOR EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO, guarda relación con las funciones 1, 2, 3 y 10 del empleo, ya que incluye el derecho del consumidor que es considerado un derecho humano de tercera generación, está contenido en el artículo 78 de la Constitución política de Colombia, destacado la actividad del consumo como propia de los seres humanos al involucrar además el interés de satisfacción de necesidades en la adquisición de bienes para el consumo humano y la prestación de servicios públicos que permitan el desarrollo de una vida digna, relacionándose así directamente con la dignidad humana, y otros derechos humanos como el derecho a la vida, la igualdad, el trato justo, la salud, el derecho a la educación, la libertad, la intimidad, la integridad personal, la información, etc. Asimismo, permite tener el conocimiento para coordinar programas de protección de los derechos humanos a través de la actitud preventiva de infracción de los derechos de los consumidores en el comercio electrónico, teniendo en cuenta el auge que en la actualidad mantienen de los medios tecnológicos de comunicación y de adquisición virtual, ya de bienes y servicios privados ora de los públicos que han visto la necesidad de migrar a los escenarios digitales.

⁶ Funciones Nos. 1, 2, 4, 5, 8, 11 y 12 del empleo.

⁷ MARIN RAMIREZ A. y ZAPATA PRADO M. (2017, pág. 20 y 22.) han encontrado que la herramienta Excel “no es solamente una aplicación para contadores y financieros. Este programa se ha convertido en una herramienta de tratamiento de datos que trasciende mucho más a la contabilidad ya que **facilita la manipulación y tratamiento de datos**” (...) “Es una herramienta muy importante sobre todo para las empresas, ya que en este programa pueden realizar su contabilidad, sus facturas, **análisis de datos, agendas de clientes y proveedores, todo tipo de base de datos, etc. Además, puedes crear desde tablas y gráficos estáticos o dinámicos, hasta macros y lo mejor con la rapidez y eficacia que las empresas necesitan.**” NEGRILLA FUERA DE TEXTO. *USOS Y APLICACIONES DEL EXCEL*, UNIVERSIDAD ICESI, Cali, 2017,

Todo ello permite establecer espacios de participación y pedagogía ciudadana que contribuyan a la construcción de una convivencia pacífica entre proveedores y consumidores, evitando conflictos y llevándonos a poder ayudar al ciudadano para que acceda a la justicia para la garantía de sus derechos en ciertos casos de vulneración.

10. Las accionadas **no** aplicaron correctamente los lineamientos establecidos en el artículo 36 del Acuerdo No. CNSC 20191000000626 del 4 de marzo de 2019, a las anteriores situaciones jurídicas concretas, en donde únicamente se exigía, de manera permisiva y no restrictiva, que los títulos adicionales tuvieran cierta relación con las funciones del empleo para validarlos y que sumaran acumulando puntuación en la valoración de antecedentes.

11. Al valorar correctamente las titulaciones se encuentra que, ciertamente contienen aspectos que le permiten relacionarse con las funciones del empleo, con lo cual, obtendría el primer lugar en la prueba de valoración de antecedentes (con 55 puntos) y alcanzaría al puntaje que actualmente figura encabezando el listado de calificaciones ponderadas (66 puntos).

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS:

La Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina por la equivocada negativa en validar integra, objetiva y particularmente los títulos adicionales con los cuales se acreditó el derecho a sumar y acumular 20, 8, 5 y 4 puntos, respectivamente, en la prueba de valoración de antecedentes dentro del proceso de selección territorial 2019 - alcaldía de Yopal – cargo: profesional universitario grado 2, código 209, opec: 77280, y por interpretar con error y desconocer lo normado en el artículo 36 del Acuerdo No. CNSC 20191000000626 del 4 de marzo de 2019, se encuentra vulnerando mis derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y el principio de legalidad, poniendo en riesgo inminente el derecho constitucional de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, consagrados en los artículos 6, 13, 29, 40 numeral 7 y 125 de la Constitución política de Colombia.

Incurre en una violación a los derechos fundamentales de igualdad, debido proceso, y el principio constitucional de legalidad, pone en amenaza el derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, el cual, al llegar a afectarse, conllevaría un perjuicio irremediable, y para demostrar ello, es necesario hacer las siguientes:

CONSIDERACIONES PREVIAS:

Los hechos por los que se tutela corresponden a una reclamación efectuada dentro del proceso de un concurso de méritos adelantado por las entidades accionadas, mediante la cual se pretendió obtener la validación de un título de educación formal -posgrado -especialización-, y tres títulos de educación informal -diplomado, curso y seminario-, que no habían sido tenidos en cuenta en la calificación de la prueba de antecedentes y que permiten acumular 20, 8, 5 y 4 puntos adicionales a los 18 ya reconocidos. Sin embargo, la respuesta negó las solicitudes al centrarse erradamente en analizar en forma aislada el propósito general del cargo con definiciones genéricas de cada título, sin considerar concretamente la relación entre las titulaciones particularmente acreditadas y las funciones del empleo como en

realidad lo permite la norma, que lo que busca es premiar el esfuerzo del estudio en relación con las funciones.

Ello supuso una situación restrictiva que me puso en desventaja con otros concursantes⁸, vulneró derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, el principio constitucional de legalidad, y actualmente, se encuentra amenazando inminentemente, el derecho de acceso a los cargos y funciones públicas, respecto del cual, de llegar a consumarse la vulneración con la expedición de la lista de elegibles y las actuaciones que le siguen, conllevaría a la ocurrencia de un perjuicio irremediable dado que, como lo ha dicho la jurisprudencia, esta prerrogativa demanda el goce efectivo y no una compensación posterior. Y es que de ser así, no me permitiría estar en el lugar que en mérito me corresponde para acceder en mejor posición al empleo público, pudiendo llegar a afectar intereses de otros u otros participantes, pues ante la enrostrada relación que contienen las titulaciones con las funciones del empleo, en todo caso deberán restablecerse los derechos, pero sin que sea posible retrotraer las actuaciones que de no evitarse generarán afectación y secuelas insalvables, como por ejemplo, si se llegan a generar expectativas emitiendo la lista con ese error pues al posicionar a concursantes que tengan menor mérito conforme a lo establecido en el acuerdo regulatorio, pueden entrar a acarrear decisiones personales, familiares, sociales, económicas etc., que no se logren retrotraer.

La decisión que se dictó es un acto de trámite y contra este **no** proceden los recursos de la vía gubernativa ni las acciones contencioso administrativas, por lo que se carece de otro medio de defensa judicial para lograr la salvaguarda del principio de legalidad, el debido proceso y la correcta aplicación de la norma en la valoración de la prueba de antecedentes del concurso.

Una acción de nulidad y restablecimiento de derecho posterior **no** sería el medio eficaz ni idóneo para la protección de los derechos fundamentales vulnerados ni los invocados en amparo por su amenaza inminente de ocasionar un perjuicio irremediable pues el tiempo que tarda en resolverse impediría la eficaz protección, ante la imposibilidad de retrotraer la actuación.

PRUEBAS:

Sírvase tener en su valor legal las siguientes pruebas:

DOCUMENTALES:

1. Escrito de reclamación contra la calificación de la prueba de valoración de antecedentes.
2. Escrito de respuesta emitido por las entidades accionadas el día 17 de septiembre de 2021.
3. Acuerdo No. CNSC 20191000000626 del 4 de marzo de 2019.

⁸ Ver prueba No. 6. en donde se evidencia que 4 participantes me han superado porque la CNSC y la AREANDINA al no aplicar correctamente la norma, no sumaron mis titulaciones, las cuales una vez acumuladas me darían un puntaje total de 55.

4. Pantallazos de la página web *SIMO.CNSC* en donde se describe el detalle de funciones y requisitos mínimos del empleo denominado profesional universitario grado 2, código 209, opec: 77280.
5. Constancia de estudios del DIPLOMADO EN RESPONSABILIDAD MÉDICA y de la ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL, aportados en la reclamación para evidenciar las particularidades de estos.
6. Pantallazo de la web *SIMO.CNSC* en donde se evidencia la tabla de resultados por aspirante según la valoración de antecedentes.

DE OFICIO:

Solicito respetuosamente que se oficie a la Comisión Nacional de Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina para que se sirvan remitir mi expediente correspondiente a este concurso, en donde obran todas las actuaciones procesales realizadas en el mismo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

En los Artículos 6, 13, 29, 40 numeral 7 y 125 de la Constitución política de Colombia que consagran los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso a cargos públicos y el principio constitucional de legalidad.

La Constitución Nacional en su artículo 86 que ordena:

ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, 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.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

VIOLACIÓN DE NORMAS LEGALES

El artículo 36 del Acuerdo No. CNSC 20191000000626 del 4 de marzo de 2019 consagra en los criterios para puntuar la educación en la prueba de valoración de

antecedentes de este proceso de selección correspondiente a la convocatoria 1066 de 2019. Esta norma que: “*para la evaluación de la formación académica se tendrán en cuenta los criterios y puntajes relacionados a continuación, respecto de los **títulos adicionales** al requisito mínimo exigido en la OPEC, los cuales son acumulables hasta el máximo definido en el artículo 35° del presente Acuerdo para cada factor, **siempre y cuando se encuentren relacionados con las funciones del empleo.**”.*

Es decir que no debía analizarse una relación directa con el propósito, como erróneamente lo hicieron las accionadas, sino que simplemente se exigía verificar si cada título adicional se encontraba relacionado de cierta manera con alguna de las funciones del empleo. Por lo que al centrarse en el propósito y no en cada una de las funciones, **exigió una especificidad que no requería la norma**, incurriendo así en una afectación a la legalidad y el debido proceso en el concurso de méritos.

Se debe diferenciar entre, por un lado, una titulación en área específica, y por otro, una titulación relacionada con funciones. Pues la primera tiene un alcance restrictivo y la segunda uno permisivo.

Empero, la exigencia del artículo 36 del Acuerdo No. CNSC 20191000000626 del 4 de marzo de 2019 que consagra los criterios para puntuar la educación en la prueba de valoración de antecedentes del proceso de selección de la convocatoria 1066 de 2019 **no** requiere estudios específicos con el propósito o funciones del cargo, sino que refiere es a que guarden alguna relación con las funciones del empleo.

Así las cosas, resultaría fácil deducir que de la lectura de los nombres tanto de la titulación de educación formal como de las de educación informal *prima facie* no se inferiría una relación con el propósito o funciones del cargo. Sin embargo, la formalidad de esta clase de concurso de méritos requiere efectuar un análisis detenido y concreto sobre lo que se acreditó que contienen e implican, con lo cual, si que se puede encontrar la relación con las 13 funciones del empleo, tal y como lo permite la norma aplicable, por lo que se hace necesario restablecer el derecho al debido proceso teniéndolos como válidos y otorgando la puntuación que en derecho le corresponde a cada uno.

ALCANCE DE LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE A UN CONCURSO DE MERITOS

Dado el carácter subsidiario y nunca principal o alternativo de la acción de tutela, resulta evidente que sólo podrá proceder cuando se produzca un error en la apreciación de las normas frente a las etapas, las pruebas y las acreditaciones de los aspirantes y para evitar la consumación de un perjuicio *ius - fundamental*. La procedencia sólo excepcional de la acción de tutela en estos casos se justifica en que, como lo ha dicho la H. Corte Constitucional en providencias como la T-059 de 2019:

1. En las sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, se tiene establecido que el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico.
2. La pretensión de la acción de tutela plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales.

3. **La eficacia de los derechos fundamentales, como el derecho al acceso a los empleos públicos exigen su tutela para permitir su goce efectivo y, por lo tanto, no se satisface con el reconocimiento de una compensación económica.**

En este orden, el derecho al acceso a los empleos públicos demanda su goce efectivo inmediato y no una compensación económica posterior que sería lo único que se podría buscar en caso no acudir a la acción de tutela.

Por su parte, el H. Consejo de Estado, entre otras, en Sentencias 00021 de 2010 y 2706 de 2012, ha destacado que tratándose de la procedencia de la tutela en un concurso de méritos, los aspirantes carecen de medios de defensa *“en la medida en que las decisiones que se dictan a lo largo del concurso son actos de trámite y que contra dichos actos no proceden los recursos de la vía gubernativa ni las acciones contencioso administrativas”* y que aun cuando procediera la acción de nulidad y restablecimiento de derecho, lo cierto es que ese mecanismo judicial *“no resulta eficaz ni idóneo para la protección de los derechos fundamentales que normalmente se invocan en esa clase de demandas”*. Particularmente, no resulta idóneo y eficaz *“si lo que pretende la parte demandante, como en el presente caso, es que se ordene la rectificación del puntaje otorgado en la prueba”*.

Asimismo que *“es posible que en el marco de un concurso de méritos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, la Administración lesione ciertas garantías y se aparte del debido proceso administrativo, en razón a que, por ejemplo, no efectúa las publicaciones que ordena la ley, no tiene en cuenta el estricto orden de méritos, los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos no gozan de confiabilidad y validez, o **no aplica las normas de carrera administrativa, para una situación jurídica concreta.**”*

*De este modo, frente a la vulneración del debido proceso administrativo, entendido como «la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley», **debe el juez de tutela ordenar las medidas que sean pertinentes para reestablecer el derecho conculcado.**”*

Tal y como en este caso ocurre con la valoración de la prueba de antecedentes en donde las accionadas no efectuaron el análisis correcto que dispuso la norma.

En igual sentido, la H. Corte Constitucional en sentencias como la T-180/15, de 16 de abril, ha establecido que *“**En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales.**”*

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN EL CASO CONCRETO

Conforme a las posturas jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado, y como causal especial de procedencia de la acción de tutela contra actos de trámite en concursos de mérito, en el caso bajo examen, esta

solicitud de amparo deberá considerarse procedente, por cuanto están presentes las causales que hacen referencia a que:

- Las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral.
- La decisión corresponde a un acto de trámite contra el que no proceden recursos en la vía gubernativa.
- Lo que se pretende es la rectificación del puntaje obtenido en una prueba.
- Las entidades han lesionado las garantías y se apartaron del debido proceso, en razón a que no aplicaron correctamente la norma de carrera administrativa, para las situaciones jurídicas concretas.
- Es propio del juez de tutela ordenar las medidas que sean pertinentes para reestablecer el derecho conculcado.
- La eficacia de los derechos fundamentales, exigen su tutela para permitir su **goce efectivo** y, por lo tanto, no se satisfacen posteriormente en un proceso ordinario con el reconocimiento de una compensación económica.

De acuerdo con esto, y como sustento de las pretensiones invocadas, se allegaron las constancias donde se certifica que existen numerosas relaciones entre las titulaciones y las funciones del empleo, por lo que es necesario acceder al amparo.

COMPETENCIA:

La competencia es suya por orden legal ya que cuando se instaura una tutela contra una entidad del orden nacional por violación de derechos fundamentales, la competencia para conocer en primera instancia de esta acción constitucional es el Juez del circuito.

PRETENSIONES:

Solicito en consecuencia que, tutelándose los derechos fundamentales invocados se conceda el amparo de mis derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso acceso al desempeño de funciones y cargos públicos y al principio de legalidad, y que:

1. Se deje sin efectos la decisión contenida en la respuesta escrita, de fecha 17 de septiembre de 2021, mediante la cual la CNSC y AREANDINA negó la solicitud de validación y cargue de la puntuación correspondiente a los títulos de ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL, DIPLOMADO EN RESPONSABILIDAD MÉDICA, CURSO DE MANEJO DE HERRAMIENTAS MICROSOFT OFFICE 2016: EXCEL, y, SEMINARIO DE PROTECCIÓN PREVENTIVA AL CONSUMIDOR EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO.
2. Se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, tengan como válidas y sumen las certificaciones de las titulaciones correspondientes a la ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL, DIPLOMADO EN RESPONSABILIDAD MÉDICA, CURSO DE MANEJO DE HERRAMIENTAS MICROSOFT OFFICE

2016: EXCEL, y, SEMINARIO DE PROTECCIÓN PREVENTIVA AL CONSUMIDOR EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO, ya que la exigencia del artículo 36 del Acuerdo No. CNSC 20191000000626 del 4 de marzo de 2019 que consagra los criterios para puntuar la educación en la prueba de valoración de antecedentes del proceso de selección de la convocatoria 1066 de 2019, **no** requiere estudios específicos con el propósito del cargo, sino que refiere es a que guarden alguna relación con las funciones del empleo, como efectivamente sucede.

NOTIFICACIONES:

