



TUTELA No. 2022-00082

JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO, Barranquilla, Abril Seis (6) de Dos Mil Veintidos (2022).

I.- LO QUE SE DECIDE:

Por el presente proveído procede el Despacho a resolver sobre la Acción de Tutela instaurada por la señora MAGALIS IBETH GOMEZ ROMANIS, quien actúa en causa propia, contra la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO; COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC, y como vinculados por tener interés en las resultados de este trámite tutelar, las personas que integran la lista de elegibles para proveer en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 18, Código OPEC N° 75342, del Sistema General de carrera de la planta del personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección N° CNSC 20191000008636 del 20-08-2019, y las personas que ocupan en provisionalidad el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 18, a quienes les asiste un interés directo en las resultados del presente trámite, estimándose imperiosa su vinculación para que ejerzan su derecho de Defensa y Contradicción., a fin de que a través de ese mecanismo constitucional, se protejan sus derechos fundamentales al Debido Proceso, Igualdad, Trabajo, y Acceso a Cargos Públicos, contemplados en nuestra Constitución Nacional. Para efectos de la notificación, se ordenara a la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, publicar el presente fallo en la página web de cada una de las accionadas.

II.- ASPECTOS FÁCTICOS:

Manifiesta la Accionante:

- Que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, a través del Acuerdo No. CNSC - 20191000008636 del 20 de Agosto de 2019, convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación del Atlántico.
- Que participó dentro del concurso de Méritos en mención inscribiéndose al cargo de TECNICO ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 367, GRADO 18 de la Gobernación del Atlántico, identificado con el CÓDIGO OPEC NO. 75342, DEL SISTEMA GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 1343 DE 2019 - TERRITORIAL 2019 – II°. para la cual fue ofertada una (1) vacante.
- Que luego de superar todas las etapas del concurso de méritos consistentes en requisitos mínimos, pruebas básicas, pruebas funcionales, pruebas comportamentales y de antecedentes, ocupando el primer puesto, lo cual puede verificarse en la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. 8681 del 11 de Noviembre de 2021, la cual quedó en firme y publicada el día 29 de Noviembre de 2021.
- Que el pasado 14 de Diciembre de 2021, se cumplieron los diez (10) días hábiles de que habla el Artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015, que la Gobernación del Atlántico, ha hecho caso omiso para hacer el respectivo nombramiento en periodo de prueba, igualmente esta administración no ha cumplido con lo establecido en el Artículo 32 del Decreto 1227 de 2005, y en el literal quinto (5°) de la misma Resolución No. 8681 del 11 de noviembre de 2021.
- Que el día 13 de Enero del presente año, solicitó a la Gobernación del Atlántico, se le diera impulso al proceso de nombramiento de la convocatoria en mención por haber ocupado el primer



puesto en la lista de elegibles, y en respuesta se le negó el derecho adquirido.

- Que a la fecha, pese a encontrarse vencido el término con el que legalmente contaba la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, para efectuar su nombramiento en periodo de prueba no lo ha hecho, lo cual constituye una flagrante vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, al acceso a cargos públicos, a la igualdad, y a obtener una remuneración mínima, vital y móvil acorde con la naturaleza del cargo y las funciones desempeñadas.

III.- COMPETENCIA:

Corresponde al Juzgado en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, Decretos reglamentarios 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 del 2000, resolver la presente ACCIÓN DE TUTELA, promovida por la señora MAGALIS IBETH GOMEZ ROMANIS, quien actúa en causa propia, contra la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO; COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, y como vinculados por tener interés en las resultas de este trámite tutelar, las personas que integran la lista de elegibles para proveer en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 18, Código OPEC N° 75342, del sistema general de carrera de la plata del personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección N° CNSC 20191000008636 del 20-08-2019, y las personas que ocupan en provisionalidad el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 18, a quienes les asiste un interés directo en las resultas del presente trámite, estimándose imperiosa su vinculación para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, y si a bien lo tienen, intervengan en la presente acción, a fin de que a través de ese mecanismo constitucional, se protejan sus derechos fundamentales al Debido Proceso, Igualdad, Trabajo, Acceso a Cargos Públicos.

IV.- PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

En consideración a la situación fáctica planteada, corresponde a este Despacho Judicial, dilucidar: ¿Si las Accionadas vulneraron los derechos fundamentales invocados por la actora, y en tal sentido si es procedente el amparo constitucional alegado?

V.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

La Constitución Política de 1991, estableció en su artículo IV, al tratar sobre la protección y aplicación de los derechos, algunas de las Acciones de que disponen las personas para hacerlos efectivos y lograr el restablecimiento de ellos cuando fueren vulnerados o amenazados. Para los efectos citados, en el artículo 86 de nuestra Carta de Derechos, el legislador estableció el instituto de la Tutela, como medio de defensa de naturaleza supletoria y residual, que opera a falta de otra vía protectora ante los jueces, cuando quiera que alguno de los derechos fundamentales de una persona ha sido violado o amenazado.

De acuerdo con lo expresado el Decreto 2591 de 1.991, reglamentario de la Acción de Tutela, en sus artículos 5o. y 6o, señala las causales de Procedencia e Improcedencia de la misma, disponiendo en su artículo 5o. que la Acción de Tutela, procede contra: "*toda acción u omisión de las autoridades públicas que hayan violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales, e igualmente 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 lo atinente al **Debido Proceso**, establecido como Derecho Fundamental, en el artículo 29 de la Constitución Política, ha sido definido por la Doctrina como todo ese conjunto de garantías que



protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, que le aseguren a lo largo del mismo, una recta y cumplida administración de justicia, que le aseguren la libertad y la seguridad jurídica, la nacionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho. Desde ese punto de vista, entonces el debido proceso es el principio madre o generatriz del cual dimanarían todos y cada uno de los principios del derecho procesal. El Derecho al Debido Proceso es de aplicación inmediata conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de nuestra carta, vincula a todas las autoridades y constituye una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la nacionalidad y la fundamentación de las resoluciones.

Igualmente, es menester manifestar que tal como lo ha señalado la **Jurisprudencia Constitucional** : *"el debido proceso que se ampara con la tutela está ligado a las normas básicas constitucionales tendientes al orden justo (para ello nada más necesario que el respeto a los derechos fundamentales): ello implica asegurar que los poderes públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas orgánicas constitucionales sino a los valores, principios y derechos y éste sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela. La única explicación lógica para justificar la aplicación de la tutela como defensa del debido proceso es cuando determinados institutos jurídicos que le dan a la persona un DERECHO A ALGO, son desconocidos por el juez..."*..(Sent. T-280/98).

En lo que concierne **al derecho al Trabajo**, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

"La jurisprudencia constitucional ha considerado que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la "lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social."

Con relación al **Mérito y al acceso a los cargos públicos**, la Corte Constitucional ha indicado: *"La carrera administrativa y el concurso de méritos son un sistema técnico de administración de personal y un mecanismo de promoción de los principios de igualdad e imparcialidad, que se fundamenta única y exclusivamente en el mérito y la capacidad del funcionario público. Dicho criterio es determinante para el acceso, permanencia y retiro del empleo público. De manera excepcional y transitoria, se pueden proveer cargos de carrera por encargo o en provisionalidad, mientras se proveen los cargos en propiedad conforme a las formalidades de ley o cesa la situación administrativa que originó la vacancia temporal. Los funcionarios que se encuentren en provisionalidad gozan de una estabilidad laboral intermedia, pues no han superado el concurso de méritos, pero el acto administrativo que termina su vinculación debe estar motivado."*

En lo referente al derecho fundamental a la **Igualdad**, como uno de los objetivos de la administración de justicia, debemos recalcar que éste no solo se nutre de la Seguridad Jurídica y el Debido Proceso, sino también de otros principios que los complementan como la buena fe, que obliga a las autoridades del Estado -los jueces entre ellas- a proceder de manera coherente y



abstenerse de defraudar la confianza que depositan en ellas los ciudadanos (art. 83 superior). Sobre estos principios, en la C-836 de 2001, se consideró: “(...), *en un Estado contemporáneo, establecido como social de derecho, en el cual la labor de creación del derecho es compartida, la estabilidad de la ley en el territorio del Estado y en el tiempo no son garantías jurídicas suficientes. En nuestro Estado actual, es necesario que la estabilidad sea una garantía jurídica con la que puedan contar los administrados y que cobije también a la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. Sólo así se puede asegurar la vigencia de un orden justo (C.P. art. 2º).*”

La certeza que la comunidad jurídica tenga de que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma es una garantía que se relaciona con el principio de la seguridad jurídica. (...) La previsibilidad de las decisiones judiciales da certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que se tiene dicha certeza es cuando se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. (...)

En su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado, ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que al compararlas, resulten contradictorias. (...). El derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía de la confianza legítima en la actividad del Estado (...) como administrador de justicia. (...) Esta confianza no se garantiza con la sola publicidad del texto de la ley, ni se agota en la simple adscripción nominal del principio de legalidad. Comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y aplicación de la ley por parte de los jueces va a ser razonable, consistente y uniforme”. (Resaltado fuera de texto original).

VI.- DEL CASO CONCRETO:

Previo al análisis del objeto de la acción de tutela interpuesta, es necesario estudiar los requisitos de procedencia de la misma, que se refieren a: (i) la alegación de una presunta afectación de un derecho fundamental, (ii) la legitimación por activa y por pasiva, (iii) la subsidiariedad y (iv) la observancia del requisito de inmediatez.

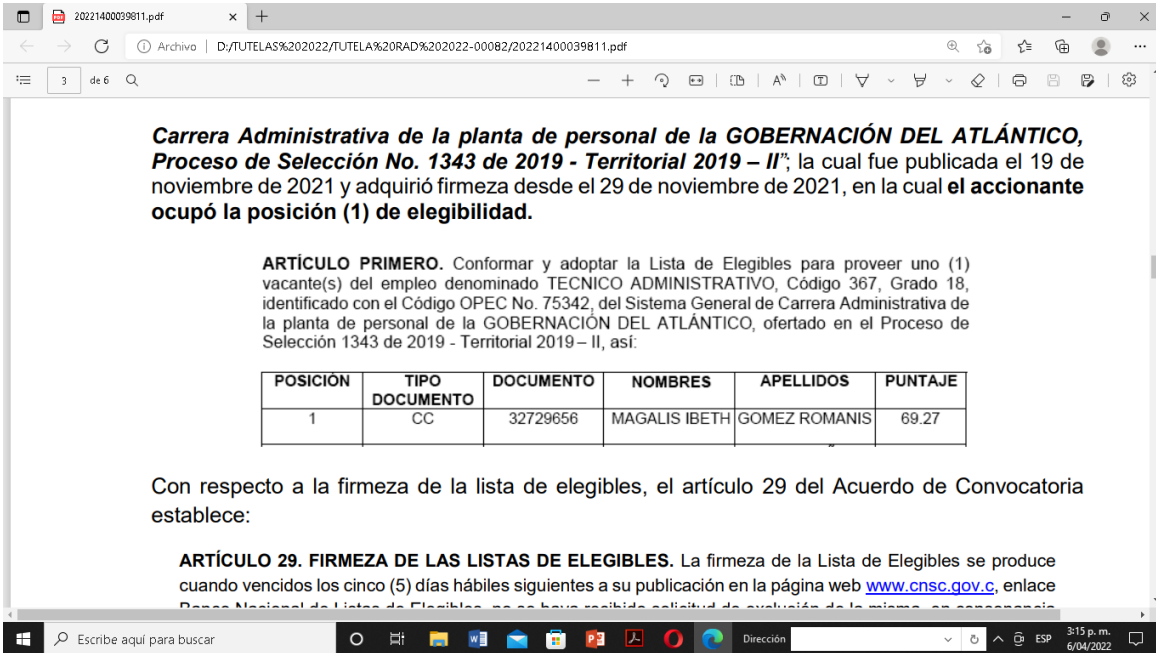
Acorde con el artículo 86 de la Carta Política, la señora MAGALIS IBETH GOMEZ ROMANIS, quien actúa en causa propia, contra la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, y como vinculados por tener interés en las resultas de este trámite tutelar, las personas que integran la lista de elegibles para proveer en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 18, Código OPEC N° 75342, del sistema general de carrera de la plata del personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección N° CNSC 20191000008636 del 20-08-2019, y las personas que ocupan en provisionalidad el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 18, a quienes les asiste un interés directo en las resultas del presente trámite, estimándose imperiosa su vinculación a fin que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, y si a bien lo tienen, intervengan en la presente acción, a fin de que a través de ese mecanismo constitucional, se protejan sus derechos fundamentales al Debido Proceso, Igualdad, Trabajo y Acceso a Cargos Públicos, contemplados en nuestra Constitución Nacional. Igualmente, se observa que las entidades accionadas GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO; COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, y los vinculados por tener interés en las resultas de este trámite tutelar, las personas que



integran la lista de elegibles para proveer en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 18, Código OPEC N° 75342, del sistema general de carrera de la plata del personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección N° CNSC 20191000008636 del 20-08-2019, las personas que ocupan en provisionalidad el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 18, a quienes les asiste un interés directo en las resultas del presente trámite, estimándose imperiosa su vinculación a fin que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, se encuentran también legitimadas para fungir como parte pasiva en la cursante acción constitucional. Así mismo, se comprueba que para la garantía de los derechos fundamentales alegados, pueden ser procedentes en algunas ocasiones su protección a través del mecanismo constitucional.

En el caso que nos ocupa, la accionante solicita el amparo de los Derechos Fundamentales presuntamente vulnerados tales como Debido Proceso, Igualdad, Trabajo, y Acceso a Cargos Públicos, en consecuencia se ordene a la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, para que, en un término perentorio de 48 horas, proceda a efectuar su nombramiento en periodo de prueba en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, grado 18, identificado con el código opec no. 75342, del Sistema General de carrera administrativa de la planta de personal de la Gobernación del Atlántico, proceso de selección no. 1343 de 2019 - territorial 2019 – ii”. Y mediante el Acuerdo No. CNSC-20191000008636 del 20-08-2019. En virtud de la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. 8681 del 11 de Noviembre de 2021, la cual se encuentra en firme. Así mismo solicita que se Ordene a la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, que, una vez efectuado el nombramiento, se abstenga de ejercer cualquier acto que pueda coartar de alguna manera sus derechos fundamentales, como impedir o postergar la posesión una vez aceptado el cargo, o imponer requisitos adicionales o no previstos en la norma y en la convocatoria del concurso, y por tanto se establezca un tiempo máximo no superior a diez (10) días hábiles para su posesión.

Notificadas las entidades accionadas, tal como se avizora en el expediente, la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL, recorrió el termino de traslado alegado que dicha entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la hoy parte accionante, explican que la señora MAGALIS IBETH GOMEZ ROMANIS, se inscribió con el ID 248555654 para el empleo denominado Técnico Administrativo, Código 367, Grado 18, número OPEC 75342 del Proceso de Selección 1343 de 2019, de la Gobernación del Atlántico, que conforma la Convocatoria Territorial 2019-II. Para el empleo en mención se conformó lista de elegibles a través de Resolución No. 8681 del 11 de Noviembre de 2021, “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado tecnico administrativo, código 367, grado 18, identificado con el código opec no. 75342, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, Proceso de Selección No. 1343 de 2019 - Territorial 2019 – II”; la cual fue publicada el 19 de Noviembre de 2021, y adquirió firmeza desde el 29 de noviembre de 2021, en la cual el accionante ocupó la posición (1) de elegibilidad



Así mismo informa que mediante radicado de salida CNSC No. 20212211505561 del 29/11/2021 y con alcance No. 20212211512291 del 1/12/2021, comunicaron la firmeza de la lista de elegibles al Representante Legal de la Gobernación del Atlántico y de conformidad con el precitado artículo, vencidos los 5 días hábiles siguientes a la publicación si no se reciben solicitudes de exclusión en SIMO, de ningún elegible para los empleos ofertados, el nominador deberá dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015, y dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de dicha comunicación debe realizar en estricto orden de mérito, el correspondiente nombramiento en período de prueba en el respectivo empleo, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad. En síntesis, una vez precisadas las reglas del concurso, las mismas deben aplicarse de manera rigurosa, lo anterior, para evitar arbitrariedades que puedan afectar la igualdad o que vaya en contravía de los procedimientos que fueron fijados para cumplir a cabalidad con el concurso. Dichas reglas dictan que una vez se agote la etapa de Valoración de Antecedentes, se procederá a la Conformación de la Lista de Elegibles. Exponen que en lo relacionado con la competencia de la CNSC, en los procesos de selección se componen de 3 fases, 1. la fase de planeación que es conjunta con la Entidad, 2. el desarrollo del proceso que va desde la Convocatoria hasta la adopción y conformación de la lista de elegible a cargo de la CNSC y lo relacionado el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles de quienes alcanzaron una posición meritatoria. Que la competencia de la CNSC, estuvo hasta la adopción, conformación y firmeza de la lista de elegibles lo cual ya sucedió, estando en el momento de la notificación del Auto, en cabeza de la Entidad nominado. Por ultimo con fundamento en lo manifestado solicitan 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 Comisión Nacional del Servicio Civil

Notificadas la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, recorrió el termino de traslado alegando que dicha entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la hoy parte accionante, pues el Departamento ha cumplido con el debido procedimiento para ello, que es improcedente lo reclamado dentro de esta acción, por cuanto se deben tener en cuenta las implicaciones que tiene el eventual retiro de quien ocupa el cargo en provisionalidad para la Gobernación del Atlántico, pues declarar su insubsistencia, conlleva igualmente un trámite administrativo, financiero y humano en el que no se deben desacatar leyes prestablecidas y derechos de la funcionaria, sobre todo cuando en este evento no existen vacantes, en la cual pueda ser reubicada o vinculada la funcionaria, no solo por la vigencia actual de la Ley de Garantías (Ley 996 de 2005) cuyo artículo

Calle 38 # 44 – 80 Antiguo Edificio Telecom Piso 4

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: lcto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia



38 regula la materia, sino también, por lo señalado la Certificación de vacantes definitivas de fecha 01 de Febrero de 2022 adjunta. Explicaron que se encuentra adelantando el ejercicio de provisión pertinente respetando los preceptos antes dichos por lo cual, el hecho de la espera que alega el demandante no es per se, un hecho constitutivo de alguna vulneración de sus derechos, sobre todo cuando la medida que aquí se señala, está en plena consonancia con preceptos ampliamente defendidos por la Corte Constitucional. Por ultimo solicitan se exonere a la Gobernación del Departamento del Atlántico, de toda responsabilidad dentro de la acción de la referencia, denegándose por ende las pretensiones de la accionante por ser a todas luces improcedentes.

Para efectos de resolver el debate planteado, se observa que el actor aportó con su escrito las siguientes pruebas: Muy respetuosamente se solicita se tengan en cuenta las siguientes pruebas que apporto con la presente acción de tutela: i) Copia en pdf, del Acuerdo No. CNSC-20191000008636 del 20-08-2019, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través del cual se convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Gobernación del Atlántico. ii) Copia en pdf, de la Resolución No. 8681 del 11 de noviembre de 2021, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, a través de la cual se conformó la lista de elegibles del cargo: tecnico administrativo, codigo 367, grado 18, identificado con el codigo opec no. 75342, del sistema general de carrera administrativa de la planta de personal de la gobernacion del atlantico, proceso de selección no. 1343 de 2019-territorial 2019-ii. iii) Copia en pdf, del derecho de petición del día 27 de diciembre del 2021 d) Copia de respuesta de la Gobernación del Atlántico; señora constanza martínez guevara, al derecho de petición del día 27 de diciembre del 2021 e) Copia de Derecho de petición del día 07 de febrero 2022. (Sin respuesta)

Por la entidad accionada, GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, apporto las siguietes pruebas documentales: i) Resolución No. 8681 del 11 de noviembre de 2021 CNSC, ii). Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud de la señora Magalis Ibeth Gomez Romanís, iii) Hoja de vida de la señora Betty Acosta Marriaga, actual ocupante del empleo al cual aspira la accionante, iv) Certificado laboral de la señora Betty Acosta Marriaga., v) Soportes de la condición alegada por la señora Betty Acosta Marriaga, actual ocupante del empleo al cual aspira la accionante, vi) Correo electrónico enviado a la accionante por medio del cual se solicitan los documentos pertinentes para el nombramiento. vii) Circulares de julio y agosto de 2021 por la cual la Subsecretaría de Talento Humano de la Gobernación requiere actualizaciones de historias laborales para efectos de valoración de condiciones de especial protección., viii) Solicitud identificada con el número de radicación 20220510001911 de 19 de enero de 2021 elevada por la Subsecretaría de Talento Humano de la Gobernación Departamental del Atlántico ante el DAFP con el fin de definir los criterios aplicables a casos concomitantes de especial protección en cuanto al mandato de reubicación, iv) Certificación de vacantes definitivas de fecha 01 de febrero de 2022, expedido por la Subsecretaria de Talento Humano de la Secretaria General del Departamento del Atlántico..

Por su parte la COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL – CNSC, aportó: i) Resolución No. 3298 de 1 de octubre de 2021, que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la CNSC, ii) Acuerdo de convocatoria No. 20191000008636 del 20 de agosto de 2019 , iii) Reporte de inscripción de la aspirante, iv) Resolución No. 8681 del 11 de noviembre de 2021, “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado tecnico administrativo, código 367, grado 18, identificado con el Código OPEC No. 75342, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de

Calle 38 # 44 – 80 Antiguo Edificio Telecom Piso 4

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: lcto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia



personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO, Proceso de Selección No. 1343 de 2019 - Territorial 2019 – II”.v) Comunicación de firmeza de listas de elegibles a la Gobernación del Atlántico mediante radicados de salida Nos. 20212211505561 del 29/11/2021 y 20212211512291 del 01/12/2021 vi) Constancia de la publicación ordenada

Analizadas las pretensiones del solicitante en lo que atañe al Debido Proceso a que se ordene a la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, y a la CNSC, realizar su nombramiento en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, grado 18, identificado con el código opec No. 75342, del Sistema General de carrera administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección No. 1343 de 2019 - territorial 2019 – ii”. y mediante el Acuerdo No. CNSC-20191000008636 del 20-08-2019; se observa que para que la tutela opere como vía protectora ante los jueces, es necesario que no exista otra vía judicial que garantice el derecho vulnerado, pues ella sólo ha sido concebida por el legislador para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o amenaza de un derecho fundamental, respecto de los cuales el sistema jurídico vigente no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho.

En concordancia con lo expresado, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la Acción de Tutela, dispone que únicamente puede excepcionarse esa condición de procedibilidad, cuando la Acción de Tutela, aunque existan recursos o medios de defensa judicial, sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y con relación a ese aspecto, en la Sentencia T-225 de 1993, la Corte Constitucional explicó los elementos que han de tenerse en cuenta para evaluar cuando se está en presencia de perjuicio irremediable, los cuales son:

“A)... inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...)

“B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. (...)

“C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.

“D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)



“De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio. (...)”

Puntualizando en cuanto a la improcedencia de las acciones de tutela contra actos administrativos, nuestro máximo organismo encargado de la guarda de la Constitución, ha reiterado: *“En múltiples oportunidades esta Corporación ha precisado que la acción de tutela es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas subreglas se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa exist e, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor. La Corte ha aplicado ésta última subregla cuando los accionantes han ocupado el primer lugar en la lista de elegibles y no fueron nombrados en el cargo público para el cual concursaron, circunstancia ésta en la que ha concluido que el medio idóneo carece de la eficacia necesaria para proveer un remedio pronto e integral y, por ende, ha concedido la protección definitiva por vía tutelar. En este último caso, corresponde al juez de tutela evaluar si el medio alternativo presenta la eficacia necesaria para la defensa del derecho fundamental presuntamente conculcado. (Sent.T-090/2013)*

Precisando sobre la acción constitucional en materia de Concursos de Mérito, nuestra HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en Sentencia T-090/2013, indica *“El concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse*



al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Continua la sentencia estudiada resaltando la importancia de las reglas del concurso señalando: *“Precisamente, sobre el tema la Sala Plena de esta Corporación al asumir el estudio de varias acciones de tutela formuladas contra el concurso público de méritos que se adelantó para proveer los cargos de notarios en el país, mediante sentencia SU-913 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), señaló que (i) las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, esta Sala de Revisión estima que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa; y, (iv) cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la personas que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido. Entonces, a manera de síntesis, la Sala concluye que la resolución de convocatoria se convierte en la norma del concurso de méritos y, como tal, tanto la entidad organizadora como los participantes deben ceñirse a la misma. En caso de que la entidad organizadora incumpla las etapas y procedimientos consignados en la convocatoria, incurre en una violación del derecho fundamental al debido proceso que les asiste a los administrados partícipes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa.*

Planteado lo anterior, considera este Despacho que para el caso de la presente acción Constitucional, no se evidencia la inminencia de un perjuicio irremediable capaz de urgir la determinación de excepcionar la vía ordinaria para el derecho que se pretende; por lo que no se evidencia una inminente e inevitable vulneración a un bien jurídicamente protegido, en virtud a que a la luz de la jurisprudencia anotada y de lo expresado de manera precedente, se concluye por esta Juzgadora que no es la tutela el medio idóneo, adecuado ni necesario para acceder a las pretensiones de la misma, pues existen vías judiciales establecidas legalmente para dilucidar la procedencia de este tipo de solicitudes, que fijan su competencia a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, a través de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, que es el instrumento con que cuenta la Accionante para la protección de sus derechos fundamentales, motivos por los que se declarará improcedente el amparo incoado y así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia

VII.- DECISION:

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA

Calle 38 # 44 – 80 Antiguo Edificio Telecom Piso 4

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: lcto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia



DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente la Acción de tutela impetrada por la señora MAGALIS IBETH GOMEZ ROMANIS, quien actúa en causa propia, contra la GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO; COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, y como vinculados por tener interés en las resultas de este trámite tutelar, las personas que integran la lista de elegibles para proveer en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 18, Código OPEC N° 75342, del Sistema General de carrera de la planta del personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección N° CNSC 20191000008636 del 20-08-2019, y las personas que ocupan en provisionalidad el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 18, a quienes les asiste un interés directo en las resultas del presente trámite, estimándose imperiosa su vinculación a fin que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, de acuerdo con lo expresado en la parte resolutive.

SEGUNDO: Ordenar a la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, publicar el presente fallo de tutela en la pag web de cada una de las accionadas, a fin que las personas que integran la lista de elegibles para proveer en el cargo de Técnico Administrativo, código 367, Grado 18, Código OPEC N° 75342, del Sistema General de carrera de la planta del personal de la GOBERNACIÓN DEL ATLANTICO, proceso de selección N° CNSC 20191000008636 del 20-08-2019, y las personas que ocupan en provisionalidad el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 18, a quienes les asiste un interés directo en las resultas del presente trámite, para efectos de notificación.

TERCERO: Notifíquese esta providencia por correo electrónico o por el medio más expedito posible, tal como lo dispone el Artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Cumplidas las tramitaciones de rigor, si no se hubiere impugnado, remítase este proveído a la Honorable Corte Constitucional, cuando se levante la Suspensión de los Términos Judiciales, y a su regreso archívese el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

LA JUEZ,

CATALINA RAMIREZ VILLANUEVA