

Bogotá, 15 de julio de 2021.

Señor
JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO (REPARTO)
Ciudad

REFERENCIA: ACCION DE TUTELA.
ACCIONANTE: LUCÍA DEL ROSARIO MARTÍNEZ FAJARDO.
ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y SECRETARÍA
DISTRITAL DE PLANEACIÓN.

DAVID SANTIAGO CORTÉS PRIETO, abogado en ejercicio identificado con T.P. 235.087 del CSJ, actuando en representación de la señora LUCÍA DEL ROSARIO MARTÍNEZ FAJARDO, identificada con C.C. 51.752.272 de Bogotá, acudo respetuosamente ante su Despacho para promover **ACCION DE TUTELA**, para que judicialmente se le conceda la protección de sus derechos fundamentales que considero vulnerados por las acciones de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y de la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN, todo de conformidad con los siguientes:

HECHOS

1. El día 30 de diciembre de 2020, la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL, mediante Acuerdo No. 20201000004106, convocó y estableció las reglas del Proceso de selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Planeación -SDP- Proceso de Selección No. 1480 de 2020 – DISTRITO CAPITAL 4.
2. La señora LUCÍA DEL ROSARIO MARTÍNEZ FAJARDO se inscribió a la convocatoria anteriormente señalada, al cargo de “Auxiliar Administrativo” con Código 407 y Grado 27, del nivel jerárquico “Asistencial”, asignado al DESPACHO.
3. Seguidamente, a efectos de satisfacer el requisito mínimo de experiencia, cargó en la plataforma SIMO la Certificación Laboral expedida el 28 de junio de 2019 por el Director de Gestión Humana de la Subsecretaría de Gestión Corporativa, que constata el hecho de que **por lo menos desde hace 6 años** (es decir, 72 meses, que es el requisito de experiencia relacionada del cargo por el cual concursa) **viene desempeñando las funciones del cargo denominado Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 27, asignado al DESPACHO, con funciones establecidas mediante Resolución No. 0655 del 16 de junio de 2015, es decir, cumple con el requisito de experiencia relacionada exigido para el cargo al cual aspira en el concurso.**

4. No obstante, de manera sorpresiva la entidad que regula el concurso formuló una observación en el sentido de señalar que la certificación laboral referida en el numeral anterior constituye un “*documento no válido para el cumplimiento del requisito mínimo de experiencia, toda vez que la certificación allegada indica que actualmente ocupa el cargo de auxiliar administrativo Código 407 Grado 27, siendo imposible determinar que todo el tiempo desarrolló el mismo empleo*”.

5. Así las cosas, no se entiende por qué si bien mi poderdante cumple con creces con el requisito de experiencia relacionada, no fue admitida para presentar las pruebas que se llevarán a cabo el día 18 de julio de 2021 para aspirar al cargo referido en el numeral 2°.

DERECHOS QUE SE CONSIDERAN VULNERADOS/AMENAZADOS

Debido proceso, derecho a la igualdad, derecho de acceso a cargos públicos, derecho al trabajo, principio de confianza legítima.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la Constitución Política y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992.

1. SUSTENTO DE LEY.

LEY 909 DE 2004.

ARTÍCULO 2°. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de **igualdad**, **mérito**, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, **transparencia**, celeridad y publicidad.

ARTÍCULO 27. CARRERA ADMINISTRATIVA. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e **igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público**. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa **se hará exclusivamente con base en el mérito**, mediante procesos de selección en los que se garantice **la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna**.

ARTÍCULO 28. PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL INGRESO Y EL ASCENSO A LOS EMPLEOS PÚBLICOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios:

a. **Mérito.** Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la **demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos**; b. Libre concurrencia e igualdad en el ingreso. **Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole**; c. Publicidad. Se entiende por esta la difusión efectiva de las convocatorias en condiciones que permitan ser conocidas por la totalidad de los candidatos potenciales; d. Transparencia en la gestión de los procesos de selección y en el escogimiento de los jurados y órganos técnicos encargados de la selección; e. Especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección; f. Garantía de imparcialidad de los órganos encargados de gestionar y llevar a cabo los procedimientos de selección y, en especial, de cada uno de los miembros responsables de ejecutarlos; g. Confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos públicos de carrera; h. Eficacia en los procesos de selección para garantizar la adecuación de los candidatos seleccionados al perfil del empleo; i. Eficiencia en los procesos de selección, sin perjuicio del respeto de todas y cada una de las garantías que han de rodear al proceso de selección.

2. JURISPRUDENCIA.

2.1. Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público.

El CONSEJO DE ESTADO CP: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO el 24 de febrero 2014 con radicado 08001233300020130035001, se manifestó respecto de la Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público, así:

*“El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, establece la posibilidad del ejercicio de la acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales en los casos en que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública siempre y cuando el afectado, conforme lo establece el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, no disponga de otro medio de defensa judicial, **a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.** En materia de concursos públicos, si bien en principio podría sostenerse que los afectados por una presunta vulneración de sus derechos fundamentales pueden controvertir las decisiones tomadas por la administración - las cuales están contenidas en actos administrativos de carácter general o de carácter particular -, mediante las acciones señaladas en el Código Contencioso Administrativo, **se ha estimado que estas vías judiciales no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados**”.*

Al respecto, en la sentencia T-256/95 (MP Antonio Barrera Carbonen), decisión reiterada en numerosos fallos posteriores, sostuvo:

"La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos en razón del mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa. Por lo tanto, la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, más aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales".

De otro lado, el reiterado criterio de la Sala apunta a que tratándose de acciones de tutela en las que se invoque la vulneración de derechos fundamentales al interior de un concurso de méritos en desarrollo, su procedencia es viable a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, teniendo en cuenta la agilidad con que se desarrollan sus etapas, frente a las cuales el medio principal de protección dispuesto por el ordenamiento jurídico no garantiza la inmediatez de las medidas que llegaren a necesitarse para conjurar el eventual daño ocasionado a los intereses de quien acude en tutela, si llegare a demostrarse la violación de los derechos reclamados.

VIABILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO SE VIOLENTA EL MERITO COMO MODO PARA ACCEDER AL CARGO PUBLICO. En cuanto a la naturaleza de la acción que interpongo, ésta la consagra el artículo 86 de la carta Política como un mecanismo de defensa excepcional que tiene toda persona contra acciones u omisiones de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos establecidos en la ley que quebrante o amenace vulnerar derechos constitucionales fundamentales.

Respecto a la procedencia de la Acción de Tutela para la protección de los derechos fundamentales dentro de los concursos de mérito, la Corte Constitucional se ha manifestado en diversas oportunidades como en la sentencia T-604/13 IGUALDAD DE OPORTUNIDADES AL ACCESO AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PUBLICA - procedencia de la Acción de tutela para la protección.

Esta corporación ha determinado que **las acciones contencioso administrativas no protegen en igual grado que la tutela, los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hará, por concurso de méritos, ya que 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.**

Concurso de méritos. Potestad del juez de tutela cuando evidencia irregularidades y vulneración del Debido proceso en el trámite del concurso. Una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del Debido Proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez

constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata. Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional, está la de dictar una sentencia en la cual se restablezca el derecho.

Por su parte la Sentencia T-569 de 2011 expresa: "Es deber del juez de tutela examinar si la controversia puesta a su consideración (i) puede ser ventilada a través de otros mecanismos judiciales y (ii) *si a pesar de existir formalmente, aquellos son o no son suficientes para proveer una respuesta material y efectiva a la disputa puesta a su consideración*".

VIOLACIÓN AL DERECHO ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR CONCURSO DE

MÉRITOS. La idoneidad de la tutela cuando en el marco de un concurso de méritos, se busca proteger el derecho al acceso a cargos públicos, fue analizada en la sentencia T-112A de 2014:

"En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos, esa corporación ha reivindicado la pertenencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. En algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera".

2.2. Derecho al Debido Proceso.

En la Constitución el artículo 29 enuncia la institución del debido proceso que reza dentro de sus líneas lo siguiente:

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa. El derecho a obtener acceso a la justicia. Derecho a la independencia del Juez. Derecho a la igualdad entre las partes intervinientes en el proceso. Derecho a un Juez imparcial. Derecho a un Juez predeterminado por la ley. La favorabilidad en la pena. Derecho a la defensa. Derecho a presentar pruebas.

El debido proceso además es considerado un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez.

De esta forma, el Debido Proceso es el pilar fundamental del Derecho Procesal y se expresa en la exigencia de unos procedimientos en los que debe respetarse un marco normativo mínimo en pro de la búsqueda de justicia social.

El derecho al debido proceso entraña el servicio del Estado a través de su administración, remitiendo adicionalmente al artículo 229 de la misma Carta Política donde describe que cuando un funcionario omite o extralimita sus poderes dentro de un trámite administrativo,

no sólo quebranta los elementos esenciales del proceso, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas, que en calidad de administrados.

Es importante que se respete el procedimiento requerido para la aplicación del acto administrativo, permitiendo un equilibrio en las relaciones que se establecen entre la administración y los particulares, en aras de garantizar decisiones de conformidad con el ordenamiento jurídico por parte de la administración.

El debido proceso debe velar por un procedimiento en el que se dé continuamente el derecho de defensa y de contradicción de todas aquellas personas que puedan resultar afectadas con la decisión administrativa. De esta forma, el debido proceso en materia administrativa busca en su realización obtener una actuación administrativa justa sin lesionar a determinado particular.

Se busca también un equilibrio permanente en las relaciones surgidas del proceso y procedimiento administrativo, frente al derecho substancial y a los derechos fundamentales de las personas y la comunidad en general.

Es así como la reiterada jurisprudencia trata sobre el tema: "La garantía del debido proceso, plasmada en la Constitución colombiana como derecho fundamental de aplicación inmediata (artículo 85) y consignada, entre otras, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículos 10 y 11), en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclamada el mismo año (artículo XXVI) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969, Artículos 8 y 9), no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos, como parece entenderlo el juzgado de primera instancia, sino que exige, además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta, el ajuste a las normas preexistentes al acto que se imputa; la competencia de la autoridad judicial o administrativa que orienta el proceso; la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal; el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas planteadas sin dilaciones injustificadas; la ocasión de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en contra y, desde luego, la plena observancia de las formas propias de cada proceso según sus características".

"El derecho al debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos. El incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y un desconocimiento del mismo." (C-339 de 1996).

"El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda - legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales."

"El debido proceso comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el derecho de defensa, los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales".

"El debido proceso constituye un derecho fundamental de obligatorio cumplimiento para las actuaciones tanto judiciales como administrativas, para la defensa de los derechos de los ciudadanos, razón por la cual deben ser respetadas las formas propias del respectivo proceso.

Lo anterior garantiza la transparencia de las actuaciones de las autoridades públicas y el agotamiento de las etapas previamente determinadas por el ordenamiento jurídico. Por ello los ciudadanos sin distinción alguna, deben gozar del máximo de garantías jurídicas en relación con las actuaciones administrativas y judiciales encaminadas a la observancia del debido proceso." (T- 078 de 1998).

2.3. Igualdad.

En diversas sentencias donde la Corte Constitucional ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido **garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos**; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos contruidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.

2.4. Principio de legalidad administrativa.

Sentencia C-710/01. El principio constitucional de la legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador. Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley. Este principio exige que todos los funcionarios del Estado actúen siempre sujetándose al ordenamiento jurídico que establece la Constitución y lo desarrollan las demás reglas jurídicas.

Como se ha visto, una decisión adoptada sin competencia atenta directamente contra el principio constitucional de legalidad y permite activar los mecanismos existentes para su expulsión del ordenamiento jurídico.

2.5. Prevalencia del derecho sustancial frente a lo formal.

Por su parte, el artículo 228 de la Constitución Política consagra el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que propende porque las normas procesales sean el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos.

PETICIONES

1. Suspender provisionalmente el concurso y tutelar los derechos fundamentales de mi poderdante; como consecuencia de lo anterior, se ordene a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC y a la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN (Bogotá),

Carrera 13 N° 73-34 Oficina 204 Edificio Catania - Teléfono: 313 284 9233

dcortesp@unal.edu.co

Bogotá D.C. - Manizales

abstenerse de realizar nombramientos para proveer el cargo de “Auxiliar Administrativo” con Código 407 y Grado 27, del nivel jerárquico “Asistencial”, asignado al DESPACHO para evitarle un perjuicio irremediable a mi poderdante, teniendo en cuenta que la prueba de conocimientos se fijó para el 18 de julio de 2021 y que el término de reclamaciones se encuentra vencido.

2. Solicito señor Juez se sirva vincular a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN (Bogotá), para efectos de que se pronuncien sobre las irregularidades aquí señaladas.

3. Solicito señor juez ordene a la CNSC publicar la admisión de la presente acción constitucional dentro del Proceso de Selección No. 1480 de 2020 – DISTRITO CAPITAL 4. Lo anterior con el propósito de que los terceros interesados no solo puedan conocer la situación presente, sino que puedan intervenir y ejercer su derecho de defensa y contradicción.

4. Ordenar a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC y a la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN (Bogotá), tener como válido el certificado que se allega con la presente acción constitucional, aportado para aclarar y especificar la experiencia relacionada requerida para el cargo de “Auxiliar Administrativo” con Código 407 y Grado 27, del nivel jerárquico “Asistencial”, asignado al DESPACHO, de la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN (Bogotá), toda vez que con certeza mi poderdante cumple con el requisito de experiencia dentro del Proceso de Selección No. 1480 de 2020 – DISTRITO CAPITAL 4.

PRUEBAS

- Certificación Laboral de 28 de junio de 2019 expedida por el Director de Gestión Humana de la Subsecretaría de Gestión Corporativa de la Secretaría de Planeación Distrital (Bogotá).

- Observación de la verificación de requisitos mínimos.

- Certificación Laboral de 15 de julio de 2021 expedida por la Directora de Gestión Humana de la Subsecretaría de Gestión Corporativa de la Secretaría de Planeación Distrital (Bogotá).

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que, por los mismos hechos y derechos, no he presentado petición similar ante ninguna autoridad judicial.

ANEXOS

Poder para actuar.

EDGAR EDUARDO CORTÉS PRIETO
Abogado Consultor – Derecho Público
Ex – Magistrado

NOTIFICACIONES

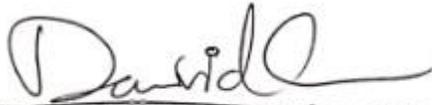
CNSC: notificacionesjudiciales@cncs.gov.co.

Secretaría Distrital de Planeación: buzonjudicial@sdp.gov.co –
notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co.

Correo abogado David Cortés: dscortesp@unal.edu.co.

Celular abogado: 313 284 9233.

Atentamente,



DAVID SANTIAGO CORTÉS PRIETO
C.C. 1.090.387.476 de Cúcuta.
T.P. 235.087 del CSJ.