

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES
CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE FUSAGASUGÁ

Oficio No. 2018-0122

Fusagasugá enero veintiséis (26) de dos mil dieciocho (2018)

Doctor:

JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ
PRESIDENTE - COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
E mail: notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

Ref: Tutela 2018-0001
Accionante: YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ
Accionados: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIOS CIVIL -UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN

El presente tiene por objeto **NOTIFICARLE** la decisión de primera instancia proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, donde se dispuso:

“PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por el señor **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ** en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, de acuerdo a lo puntualizado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE esta sentencia según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Hágasele saber a las partes que la presente determinación puede ser impugnada dentro de los tres (3) días contados a partir de su notificación.

CUARTO : Si no fuere apelado el fallo, envíese el expediente al día siguiente a través de la secretaria de este juzgado a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, y una vez surtido el citado trámite archívese dejando las constancias del caso. NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE. LEONIDAS BÁEZ ARAQUE. Juez (Fdo.)”.

De otro lado me permito solicitar se sirva notificar la presente decisión a los terceros inscritos en la Convocatoria N° 428 de 2016 “Grupo de Entidades del Orden Nacional”, N° OPEC 16889, Nivel: Profesional, Denominación: Profesional Especializado, a través de su página web y los datos que posea, los cuales fueron vinculados de manera oficiosa al trámite.

Lo anterior, para los fines legales pertinentes.

Cordialmente,


LUIS GABRIEL RODRÍGUEZ RIVEROS
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON
FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE FUSAGASUGÁ

SENTENCIA

Proceso : Acción de Tutela – Primera Instancia.
Radicado : 25290-3118001-2018-00001-00.
Accionante : Yerlyn Valencia Jiménez.
Accionada : Comisión Nacional del Servicio Civil –
Universidad de Medellín
Vinculados : Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones
Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE
Ministerio de Educación Nacional.
Derechos invocados : Igualdad, libre ejercicio de la profesión y posibilidad de
acceso a cargos públicos.
Decisión : Niega.

Fusagasugá, enero veinticinco (25) de dos mil dieciocho (2018)

ASUNTO

Procede el despacho a proferir el fallo que en derecho corresponde, dentro de la acción de tutela instaurada por **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**.

ANTECEDENTES

El amparo constitucional se radicó por la presunta vulneración de los derechos a la igualdad, libre ejercicio de la profesión y posibilidad de acceso a cargos públicos, el cual se recibió por reparto en este Despacho y admitió el día 12 de enero de 2.018, citándose al **INSTITUTO DE PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN DE SOLUCIONES ENERGÉTICAS PARA LAS ZONAS NO INTERCONECTADAS – IPSE-** y al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, y ordeno correr traslado a las entidades que conforman el extremo pasivo a fin de que ejercieran el derecho de defensa.¹

De igual manera en el proveído en referencia se vinculó a la actuación a los terceros inscritos en la Convocatoria N° 428 de 2016 “Grupo de Entidades del Orden Nacional” N° OPEC 16889, Nivel: Profesional, Denominación: Profesional Especializado.

1. Hechos²

El accionante señala que se presentó a la Convocatoria N° 428 de 2016 “Grupo de Entidades del Orden Nacional”, desarrollada por la Universidad de Medellín, en

¹ Folios 8 y 9 Cuaderno original de tutela.

² Folios 1 a 3 C.O.

atención al Convenio N° 314 de 2017 suscrito con la Comisión Nacional del Servicio Civil, postulándose al empleo OPEC N° 16889 del Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE-.

Que para el cargo se exigía como requisitos, acreditar título profesional en disciplina académica del núcleo básico del conocimiento –NBC– en “Ingeniería agrícola, forestal y afines...”, entre otras, y experiencia relacionada.

Señaló que allegó diploma de Ingeniero Agroforestal y especialista en evaluación ambiental de proyectos, además de los documentos que acreditaban la experiencia requerida, a pesar de lo cual fue inadmitido del concurso, bajo el argumento que su título profesional no hacía parte del núcleo básico de conocimiento exigido y por ende la ausencia de experiencia mínima, decisión que recurrió pero fue confirmada.

Indica que el programa de Ingeniería Agroforestal es una rama de las ciencias agrícolas y forestales, existiendo en el país varias instituciones de formación que lo ofrecen, siendo clasificada la carrera en el núcleo básico del conocimiento de Ingeniería agrícola y forestal, contrario a ello el único centro educativo apareciendo en que se ubica en el área de conocimiento “ingeniería agronómica, pecuaria y afines” es respecto a la Universidad Tecnológica del Chocó, por lo que ello se debe a un error del Ministerio de Educación en la ubicación.

Finalizó precisando que al ser eliminado del concurso, se vieron vulnerados sus derechos fundamentales, estando en presencia de un perjuicio irremediable en atención a la expectativa generada con el mismo y la perentoriedad de los términos de la convocatoria, afectando la posibilidad de mejorar su nivel de vida y el de sus hijos, sin poder acudir a las acciones ordinarias.

2. Pretensiones

Solicita se conceda la acción incoada, tutelando sus derechos de manera definitiva o transitoria, y en consecuencia:

- Declarar que todos los ingenieros agroforestales en Colombia pertenecen al NBC de la Ingeniería Agrícola, Forestal y afines, y que por tanto se encuentran habilitados para postularse y concursar al empleo con OPEC N°. 16889 del Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE.
- Declarar nulo el acto administrativo por medio del cual fue eliminado del concurso –oficio N°. 390-3563 del 30 de noviembre de 2017, y ordenar a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, declarar válidos su título de Ingeniero Agroforestal como perteneciente al NBC de la Ingeniería Agrícola, Forestal y afines, y la experiencia acreditada en ejercicio de aquel programa.

3. Contestación de la demanda de tutela

3.1. Universidad de Medellín.³

³ Folios 16 a 21 del cuaderno original

El establecimiento educativo emitió contestación, señalando que ante la celebración del contrato N° 314 de 2017 con la Comisión Nacional del Servicio Civil, desarrolla el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes en el Sistema General de Carrera Administrativa del Grupo de Entidades del Orden Nacional - Convocatoria N° 428 de 2016, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de la información para la conformación de la lista de elegibles.

Tras señalar el régimen de carrera que procede para la provisión de cargos de carrera administrativa y referirse las etapas del proceso, apuntó que la convocatoria es norma reguladora de todo concurso y a ella quedan obligados tanto la CNSC, la entidad que la adelanta y todos los participantes.

Sobre los hechos esgrimidos por el accionante, adviere que eran ciertos en cuanto a la convocatoria a la que se postuló y los requisitos para acceder a esta, mas no así lo atinente al alegado campo de aplicación de la carrera profesional del aspirante, ya que siguiendo la página SNIES, el NBC del programa de "Ingeniería Agroforestal" de la Universidad Tecnológica del Chocó, corresponde al de Ingeniería Agronómica, Pecuaria y afines, y no a Ingeniería Agrícola, Forestal y afines.

Del mismo modo indicó que la eliminación del actor de la etapa preliminar obedeció a que su título profesional no hace parte del NBC permitido por la OPEC, y que la entidad nominadora –*el Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE*–, define su manual de funciones, los requisitos mínimos de los empleos y que personal requieren en una disciplina académica específica o de cualquiera, por lo que aquellas disciplinas que no estén descritas en la OPEC no pueden ser tenidas en cuenta.

Refirió que el presupuesto de experiencia profesional relacionada se compone de dos elementos; la adquirida después de la terminación y aprobación de materias realizada en el ejercicio de las funciones propias de la profesión exigida para el desempeño del respectivo empleo, y el que debe ser circunscribirse a empleos o actividades similares a las del cargo a proveer, lo cual no cumplía el aspirante, al acreditar la experiencia en una profesión distinta.

En ese orden de ideas solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela, ante la falta de vulneración de derechos fundamentales, como quiera que la inadmisión del accionante en relación a la convocatoria se debió a que no cumplió los requisitos exigidos, y el permitirle continuar en el concurso derivaría en la afectación de los derechos de quienes si los acataron.

3.2. Comisión Nacional del Servicio Civil.⁴

La entidad indicó que la Convocatoria N° 428 de 2016 se ha llevado a cabo con sujeción a lo dispuesto en el Acuerdo 20161000001296 de 2016 modificado por el 2017000000096, junto a la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, sustentada en el manual de funciones, requisitos y competencias expedido por la entidad que pretende proveer el cargo ofertado y que en ese entendido mediante la acción de tutela no se puede cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos, que se encuentran en firme y generan efectos jurídicos, teniendo

⁴ Folios 22 a 33 *idem*.

otro medio de defensa judicial, la jurisdicción contenciosa administrativa, en la cual debatir la exclusión del concurso.

Señala que los mencionados Acuerdos reglamentan la Convocatoria N° 428 de 2016, y realizada revisión en el aplicativo SIMO la situación actual del actor en el proceso de selección es de no admitido para optar al cargo OPEC N° 16889, teniendo en cuenta que no cumplió los requisitos mínimos de estudio y de experiencia profesional relacionada, ya que el título aportado de "Ingeniería Agroforestal otorgado por la Universidad del Chocó "Diego Luis Córdoba" no se encuentra incluido dentro del NBC exigido para el empleo, sino otro, según se corroboró en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior – SNIES- administrado por el Ministerio de Educación Nacional, y atendiendo la información suministrada por el Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas No Interconectadas-IPSE-.

Puso de presente que se han garantizado los derechos del actor, toda vez que el proceso se ha adelantado en igualdad de condiciones para todos los participantes, con el respeto de las etapas propias del procedimiento y con oportunidad de reclamar frente a los resultados que se van dando –*el actor recurrió la decisión de no admisión-*, sin poder ahora pretender contrariar las reglas del concurso, las cuales conocía previamente al publicarse la convocatoria, sin contar con un derecho adquirido al no estar aún definida la lista de elegibles ni hacer parte de esta, por ende debía denegarse la acción incoada.

3.3. Ministerio de Educación Nacional.⁵

En respuesta aportada, adujo que no le asistía legitimación en la causa por pasiva pues conforme a la legislación vigente la Comisión Nacional del Servicio Civil es el organismo encargado de la administración y vigilancia del Sistema General de Carrera y de los Sistemas Especiales y Específicos de Carrera Administrativa, así como el establecer los reglamentos y lineamientos generales con que se desarrollen los procesos de selección para la provisión de empleos de carrera, sin ser factible predicar acción u omisión de esa entidad en la alegada trasgresión iusfundamental, por tanto, era el caso desvincularla del trámite.

4. Pruebas

Obran en el expediente:

- Escrito de tutela.⁶
- Copia de respuesta a la reclamación elevada ante la Universidad de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil.⁷
- Copia del informe rendido por la Universidad de Medellín.⁸
- Copia de la respuesta emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil.⁹
- Copia del pronunciamiento del Ministerio de Educación Nacional.¹⁰

⁵ Folios 34 a 38 cuaderno original

⁶ Folios 1 a 4 *ibidem*

⁷ Folios 5 y 6 *c.o.*

⁸ Folios 16 a 21 y reversos *ibidem*.

⁹ Folio 22 a 33 *ibidem*.

¹⁰ Folios 31 a 33 *ib.*

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de la acción de tutela instaurada, de conformidad con lo establecido en los artículo 86 C.Po., y 37 del Decreto 2591 de 1991, al ser este municipio el lugar en el que produce efectos la presunta trasgresión que motiva la solicitud.

Igualmente en atención a las reglas de reparto, frente a lo contenido en el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1983 de noviembre 30 de 2.017, ya que una de las accionadas –Comisión Nacional del Servicio Civil- es un órgano constitucional, autónomo e independiente de las ramas del Poder Público, de carácter permanente del nivel nacional, dotado de autonomía administrativa, personalidad jurídica y patrimonio propio.¹¹

2. Problema jurídico

Determinar, si es procedente esta clase amparo constitucional interpuesto por el señor **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ** a fin de controvertir la decisión de inadmisión y su confirmación, emitidas por la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** en referencia a la Convocatoria N° 428 de 2016 “Grupo de Entidades del Orden Nacional”, para concursar en el empleo OPEC N° 16889 Nivel Profesional, denominación: Profesional Especializado, correspondiente al Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE, cuyo proceso de selección es desarrollado por la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**.

De ser positiva la respuesta al interrogante anterior, se ha de establecer si se vieron trasgredidos los derechos fundamentales del accionante con el actuar de la parte accionada y vinculada.

3. Tesis del despacho

Conforme al artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 el carácter subsidiario de la acción de tutela no permite que la misma se ejerza al existir otro medio de defensa para alcanzar lo pretendido, empero tratándose de un concurso de méritos, los plazos son perentorios y ágiles en su realización, lo que implica que el tiempo que puede durar el asunto ante la jurisdicción contencioso administrativa, de cara a la afectación de los derechos fundamentales invocada es desproporcionado y excesivo, pudiendo ser infructuosa la protección que llegue a darse posteriormente ante la expectativa de elección del aspirante, por lo que es factible activar este amparo constitucional de forma excepcional.

A pesar de lo referido, se ha de indicar que no se vislumbra trasgresión de los derechos invocados, habida cuenta del conocimiento que tenía el accionante de las condiciones objetivas y reglas fijadas en la convocatoria N° 428 de 2.016 en punto del cargo al cual se inscribió, y su exclusión se apegó a la reglamentación que la rigen.

¹¹ Art. 130 CPo. y artículo 2 del Acuerdo 001 de 2004, modificado por el Acuerdo 00139 de 2010.

En la resolución de este asunto se abordara los aspectos atinentes a (i) procedibilidad de la acción de tutela; (ii) acceso a cargos públicos-concurso de méritos; (iii) procedencia excepcional del amparo de tutela frente a procesos de selección de empleos públicos; (iv) conceptualización de los derechos fundamentales relevantes; y (v) del caso en concreto.

i) Procedibilidad de la Acción de Tutela

Antes de iniciar el estudio de fondo se hace necesario poner de presente el cumplimiento de los siguientes presupuestos:

Legitimación por activa

El artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, dan cuenta que toda persona puede ejercer el recurso de amparo, pudiendo impetrarse, así: "(i) en forma directa, (ii) por intermedio de un representante legal (caso de los menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas), (iii) mediante apoderado judicial (abogado titulado con poder o mandato expreso) o (iv) a través de agente oficioso (cuando el titular del derecho no está en condiciones de promover su propia defensa)".¹²

La acción de tutela fue interpuesta por **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ**, quien actúa en nombre propio en procura de obtener el amparo de sus derechos fundamentales,¹³ por lo cual le asiste legitimación para reclamar la protección constitucional. No así si busca que la protección tenga cobertura respecto a las demás personas que participaron en la convocatoria a la cual se presentó, al no indicarse sus nombres ni los motivos por los cuales no accionan de manera directa.

Legitimación por pasiva

El artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 refiere que la acción de tutela "*se dirigirá contra la autoridad pública o el representante de la entidad, que presuntamente vulneró o amenazó los derechos fundamentales*".

Bajo ese entendido está depositada tal condición en la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, siendo la entidad e institución que participan directamente en el desarrollo de la convocatoria, objeto de concurso a la que aspira el actor. Aunado fueron vinculados como extremo pasivo el **INSTITUTO DE PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN DE SOLUCIONES ENERGÉTICAS PARA LAS ZONAS NO INTERCONECTADAS – IPSE** y el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, por lo que podían resultar afectados con el fallo a proferir vista la incidencia en el procedimiento de selección.

Inmediatez

Implica que la acción de tutela sea promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de la situación que se alega afectó los derechos fundamentales, con ello se evita que el transcurso del tiempo desvirtúe su transgresión o amenaza.

¹² Sentencia T-776 de 2011 Corte Constitucional.

¹³ Folio 1 del cuaderno original

Funda la controversia el accionante en su inadmisión de la Convocatoria N° 428 de 2016 "Grupo de Entidades del Orden Nacional", para concursar por el empleo con OPEC No. 16889 del Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE, decisión que recurrió siendo confirmada su exclusión el 30 de noviembre de 2017, lo que lleva a concluir que se cumple tal condición de procedibilidad.

Subsidiariedad

La acción de tutela es de naturaleza residual, es decir, que sólo procede en cuanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial a menos que se intente como transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio de defensa consagrado en el ordenamiento jurídico sea ineficaz para lograr el restablecimiento del derecho conculcado.

Inicialmente, existe otro mecanismo para que el interesado exija los derechos pretendidos ante la jurisdicción contencioso administrativa, para controvertir ya sea la reglamentación que rige la Convocatoria en mención o el pronunciamiento mediante el cual se inadmitió a la misma, sin embargo en referencia a esta última circunstancia y al estar ante proceso de selección, este instrumento no resulta la vía eficaz para conjurar la presunta afectación que fue alegada, ante la imperiosa necesidad de que se dé solución pronta y rápida a ello y prestar la protección respectiva, de requerirse.

ii) Acceso a cargos públicos-concurso de méritos.

El ingreso a ocupar un cargo público está circunscrito en principio al mérito, expresado en la convocatorias y concursos que se efectúan para seleccionar a quienes tienen las mejores capacidades, idoneidad y competencias en referencia a la oferta requerida, cuyo proceso se caracteriza por ser objetivo e imparcial, y estar al acceso de toda persona que cumpla los requisitos para aspirar al mismo.

El ordenamiento jurídico ha dado cuenta de ello, como se observa en el artículo 125 de la Constitución Política, que señala:

"Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. (...) (Resaltado del juzgado).

En el mismo sentido la Ley 909 de 2004¹⁴ prevé dentro de los principios que orientan el ejercicio de empleo público:

"Artículo 2°. Principios de la función pública.

¹⁴ "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones"

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

2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Talés criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley."

Y en referencia a la entidad encargada de adelantar el procedimiento de selección y elección de quienes han de ingresar a sistema de carrera administrativa, es la Comisión Nacional del Servicio Civil, se precisa:

Artículo 7º. Naturaleza de la Comisión Nacional del Servicio Civil. La Comisión Nacional del Servicio Civil prevista en el artículo 130 de la Constitución Política, responsable de la administración y vigilancia de las carreras, excepto de las carreras especiales, es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público en los términos establecidos en la presente ley, de carácter permanente de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.

Con el fin de garantizar la plena vigencia del principio de mérito en el empleo público de carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil actuará de acuerdo con los principios de objetividad, independencia e imparcialidad. (..)"
(Resaltado ajeno al texto original).

La actuación que se ha de llevar a cabo por la citada Comisión debe estar revestida de unos parámetros o reglas que orientan la realización de todo concurso de méritos, cual la convocatoria, a cuyas directrices han de someterse tanto la administración como los participantes, que garantiza el respeto del debido proceso, transparencia e igualdad en el proceso de selección.

La alta Corporación, advero:

"El concurso público ha sido el mecanismo establecido por la Carta Política para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva¹⁵, haga prevalecer al mérito como el criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público. Su finalidad es 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 subjetivo¹⁶."

Dicha actuación debe estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso¹⁷, lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga tanto de los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados, como de las reglas específicas de las diversas etapas del concurso (la evaluación y la conformación de la lista de elegibles) a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal¹⁸. Sobre el particular, este Tribunal señaló en la Sentencia SU-913 de 2009 que:

¹⁵ Cfr. Sentencia SU-133 de 1998: "La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado".

¹⁶ Cfr. Sentencia T-556 de 2010.

¹⁷ Cfr. Sentencia T-514 de 2001: "el debido proceso en los asuntos administrativos implica que el Estado se sujete a las reglas definidas en el ordenamiento jurídico, no solamente en las actuaciones que se adelanten contra los particulares para deducir responsabilidades de carácter disciplinario o aquellas relativas al control y vigilancia de su actividad, sino en los trámites que ellos inician con el objeto de cumplir una obligación o de ejercer un derecho ante la administración, como es el caso del acceso a los cargos públicos".

¹⁸ Cfr. Sentencia T-090 de 2013. En esa providencia se refirió que de acuerdo con la Sentencia C-040 de 1995, reiterada en la Sentencia SU-913 de 2009, las etapas que en general deben surtir para acceder a cualquier cargo de carrera y que, por consiguiente, deben estar consignadas en el acto administrativo de convocatoria, son: "(i) La convocatoria: Fase en la cual se consagran las bases del concurso, es decir, todos aquellos factores que habrán de evaluarse, así como los criterios de ponderación, aspectos que aseguran el acceso en igualdad de oportunidades al aspirante; (ii) Reclutamiento: En esta etapa se determina quiénes de las personas inscritas en el concurso cumplen con las condiciones objetivas mínimas señaladas en la convocatoria para acceder a las pruebas de aptitud y conocimiento. Por ejemplo, edad, nacionalidad, títulos, profesión, antecedentes penales y disciplinarios, experiencia, etc.; (iii) Aplicación de pruebas e instrumentos de selección: a través de estas pruebas se establece la capacidad profesional o técnica del aspirante, así como su idoneidad respecto de las calidades exigidas para desempeñar con eficiencia la función pública. No sólo comprende la

(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 los derechos fundamentales.

(ii) A través de las normas 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 infringe 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. Si por factores exógenos aquellas varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones 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 administrativa¹⁹.

(iv) Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido.

En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos – en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas – deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la buena fe²⁰. Dicha obligación se traduce, en términos generales, en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, constituyen “ley para las partes” que intervienen en él²¹.

Así las cosas, la convocatoria se convierte en una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí estipuladas contraviene no solo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública. Dicho en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual todos los intervinientes en el proceso deben someterse a él so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.²² (Negrillas y subrayados del juzgado).

iii) Procedencia excepcional del amparo de tutela frente a procesos de selección de empleos públicos

En tratándose de controversias frente a actos administrativos el inciso 6 del artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), señala que las autoridades deberán actuar teniendo en cuenta que la finalidad de los procedimientos consiste en asegurar y garantizar los derechos de todas las personas, sin ningún género de discriminación, principio que con mayor razón se impone cuando se trata de derechos fundamentales.

evaluación intelectual, sino de aptitud e idoneidad moral, social y física. y (iv) elaboración de lista de elegibles: En esta etapa se incluye en lista a los participantes que aprobaron el concurso y que fueron seleccionados en estricto orden de mérito de acuerdo con el puntaje obtenido”. (Negrillas del texto original).

¹⁹ Sobre las reglas del concurso que se encuentra en trámite y su concatenación con los principios, la Corte Constitucional en sentencia C-1040 de 2007, al referirse a las objeciones presidenciales formuladas por el Gobierno Nacional al proyecto de ley núm. 105/06 Senado y 176/06 Cámara, “por el cual se dictan algunas disposiciones sobre el concurso público de acceso a la carrera de notarios y se hacen algunas modificaciones a la ley 588 de 2000”, manifestó que “la regulación legal debe respetar las reglas del concurso que se encuentra en trámite. El fundamento constitucional de dicha conclusión es múltiple: el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (idem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; (...)”.

²⁰ Sentencia T-502 de 2010.

²¹ Sentencia SU-913 de 2009. Reiterada en la Sentencia T-569 de 2011.

²² Sentencia T-180 de 2015.

No obstante, las eventuales inconsistencias, contradicciones, errores o defectos que pueda tener un acto administrativo o el proceso que dio origen a este, no genera por sí la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para remediarlos ya que la misma ley ha instituido otras alternativas de defensa, como la vía gubernativa y las acciones contencioso administrativas, que constituyen medios idóneos para controvertir este tipo de actuaciones.

Así las cosas, el amparo de tutela contra actos administrativos tiene un carácter excepcional debido a la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa. Dicha excepcionalidad ha sido objeto de pronunciamientos jurisprudenciales en diversas ocasiones y fue ratificada por el Órgano Constitucional en sentencia T-161 de marzo 10 de 2017, de la siguiente manera:

(...) 3.4. Ahora bien, en materia de actos administrativos de contenido particular y concreto, la jurisprudencia de esta Corporación²³ ha establecido que por regla general la acción de tutela no es procedente para controvertir actos administrativos toda vez que las discrepancias suscitadas por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contenciosa administrativa²⁴. No obstante, en criterio de la Corte, la aceptación de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos depende de si el contenido de los mismos implica una vulneración evidente de los derechos fundamentales o la amenaza de la ocurrencia de un perjuicio irremediable de tal magnitud que obligue la protección urgente de los mismos.²⁵

En este sentido, la Corte ha precisado que (i) la improcedencia de la tutela como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, se justifica en la existencia de otros mecanismos, tanto administrativos, como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.²⁶ Adicionalmente, se ha señalado que cada acción constitucional conlleva la necesidad de confrontar las condiciones del caso, de manera que se defina el cumplimiento de los requisitos establecidos en la jurisprudencia para el acaecimiento del perjuicio irremediable.²⁷

3.5. No obstante lo anterior, la Corte ha precisado²⁸ que en los eventos en que se evidencie que (i) la actuación administrativa ha desconocido los derechos fundamentales, en especial los postulados que integran el derecho al debido proceso; y (ii) los mecanismos judiciales ordinarios, llamados a corregir tales yerros, no resultan idóneos en el caso concreto o se está ante la estructuración de la inminencia de un perjuicio irremediable; la acción de tutela es procedente de manera definitiva en el primer caso, o como mecanismo transitorio en el segundo, en aras de contrarrestar los efectos inconstitucionales del acto administrativo.²⁹

De esta manera, la Corte ha señalado igualmente que para la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela, se deben observar criterios como (i) la edad de la persona, por ser sujeto de especial protección en el caso de las personas de la tercera edad; (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo.³⁰ En estos eventos, debe mencionarse que la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado.³¹ "

²³ Sentencias T-198 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-1038 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-992 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo, T-866 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre otras.

²⁴ Ver, entre otras la Sentencia T-016 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo.

²⁵ Sentencia T-514 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁶ Ídem.

²⁷ Sentencia T-708 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

²⁸ Sentencia T-932 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁹ Consultar, adicionalmente, las sentencias T-387 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-076 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

³⁰ Al respecto consultar las sentencias T-229 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-935 de 2006 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-376 de 2007 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-529 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-607 de 2007 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-652 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-762 de 2008 M.P. Jaime Araujo Rentería y T-881 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³¹ T-881 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

En punto de los actos administrativos y actuaciones que son emitidos dentro de las convocatorias y concursos de méritos, la jurisprudencia constitucional ha referido:

"El numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto. En ese sentido, la Corte ha indicado que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos³².

Dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contenciosa administrativa. Sin embargo, esta Corporación también ha señalado que hay, al menos, dos excepciones a la regla antes señalada: (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela, que sea adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, y que goce con suficiente efectividad para la protección de sus derechos fundamentales y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable³³.

(..)

*En este sentido, en la **sentencia T-1098 de 2004**, se estableció que: "es claro que escapa de la competencia del juez de tutela la pretensión que subyace en los argumentos expresados por el accionante, de que actúe como juez abstracto del contenido de un acto administrativo de tal naturaleza. Ello, sin embargo, no impide al juez que conoce del amparo entrar a determinar si tales contenidos pueden lesionar derechos fundamentales en un evento particular, caso en el cual puede proceder ordenando su inaplicación, que no equivale en modo alguno a un pronunciamiento definitivo sobre la validez del acto"³⁴.*

En efecto, la Corte ha admitido en su jurisprudencia la posibilidad de que el juez de tutela ordene la inaplicación de normas de rango legal y de los actos administrativos de carácter particular expedidos con fundamento en aquellas, cuando verifique que por su empleo se ocasiona la vulneración de derechos fundamentales en un caso particular. Bajo esta lógica, nada impide, entonces, que también respecto de actos administrativos de carácter general se actúe en consecuencia, esto es, ordenando su inaplicación cuando se advierta que son la causa inmediata de la vulneración de derechos fundamentales en un caso específico³⁵.
³⁶ (subrayas ajenas al texto original).

iv) Conceptualización de los derechos fundamentales relevantes

Derecho a la Igualdad.

En relación con el derecho a la igualdad la Constitución Política de Colombia estableció en su artículo 13 que "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."

La igualdad, además de ser un principio vinculante para toda la actividad estatal, está consagrada en el artículo 13 superior como derecho fundamental de las personas. Dicho artículo indica que el Estado promoverá las condiciones para que

³² Corte Constitucional, Sentencia T-572 de 2015. Ver entre otras sentencias SU-458 de 1993, donde la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela para controvertir los actos de ejecución del concurso de méritos de la rama judicial cuando el actor no había hecho uso de ellos; T-315 de 1998, en la cual la Corte luego de examinar la procedencia de la acción de tutela como mecanismo judicial transitorio, encontró que no era posible inscribir al actor en la carrera judicial por cuanto el proceso de selección utilizado en su caso no constituía un concurso de méritos como el ordenado por la Ley 270 de 1996; y T-1198 de 2001, en esta oportunidad la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela para controvertir los actos administrativos dentro del proceso de selección en la Aeronáutica Civil, ni tampoco existía un perjuicio irremediable, pues los accionantes no cumplían con los requisitos mínimos exigidos para participar en el concurso.

³³ Corte Constitucional, sentencias T-600 de 2002 y T-572 de 2015.

³⁴ Corte Constitucional, sentencia T-572 de 2015.

³⁵ Corte Constitucional, sentencias C-397 de 1997, T-1098 de 2004 y T-572 de 2015 entre otras.

³⁶ Sentencia T-586 de 2.017.

la igualdad sea real y efectiva, con lo cual se pretende que por lo menos en lo referente a la primacía de los derechos fundamentales, la igualdad no se limite al reconocimiento formal por el ordenamiento jurídico, sino a su efectiva realización en el terreno fáctico, es decir a la igualdad sustancial. Aceptada como principio y como valor, la igualdad no sólo exige que las leyes sean aplicadas a todos los casos que caen bajo sus supuestos de hecho, sino que también debe estar presente en la formulación del derecho.

Respecto a este derecho en cuanto a la provisión de cargos, se dijo en sentencia C-123 de marzo 13 de 2013:

"Así las cosas, el derecho a la igualdad está llamado a presidir tanto la convocación dirigida a quienes, teniéndose por aptos, deseen postularse, como el desarrollo del respectivo proceso de selección, porque tratándose de determinar méritos y calidades, los requisitos y condiciones exigidos han de ser los mismos para todos, lo que garantiza que, desde el principio, todas las personas tengan la ocasión "de compartir la misma posibilidad de conseguir un empleo, así luego, por motivos justos, no se obtengan las mismas posiciones o no se logre la aspiración deseada"[10].

De conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional en lo anterior se manifiesta la igualdad de trato y de oportunidades que conduce a asegurar el ingreso al servicio público sin discriminación de ninguna índole, de donde se desprende que ni en la convocación ni durante el proceso que se cumpla con los inscritos resulta viable el establecimiento de "requisitos o condiciones incompatibles y extraños al mérito y la capacidad de los aspirantes", pues, de ser así, se erigirían "barreras ilegítimas y discriminatorias que obstruirían el ejercicio igualitario de los derechos fundamentales".

- **Derecho al libre ejercicio de la profesión.**

El artículo 26 de la Constitución Política determina que: "Toda persona es libre de escoger profesión u oficio", no obstante, tal garantía no es absoluta, por lo que se han establecido límites internos y externos, dependiendo de las exigencias propias de cada profesión o ante el requerimiento de títulos de idoneidad. Dichos límites externos, se determinan por la Constitución y la Ley, en aras del respeto y la defensa de otros derechos o bienes.

La Corte Constitucional, señaló en la sentencia C-568 de julio 14 de 2.010:

"En tanto derecho fundamental que es, el derecho a escoger libremente profesión u oficio goza de una garantía constitucional que opera en dos direcciones: la primera, proyectada hacia la sociedad - es decir, que delimita las fronteras del derecho -, adscribe de manera exclusiva al legislador, de un lado, la competencia para regular los requisitos que deben cumplir los aspirantes a ejercer actividades que requieran capacitación técnica o científica si es su deseo obtener el título correspondiente, así como las condiciones en que el ejercicio de la misma puede ser sometido a inspección y vigilancia por las autoridades competentes. La segunda, de orden interno, se dirige expresamente a proteger el núcleo esencial del derecho a la escogencia, de tal manera que no puede el legislador, sin lesionarlo, restringir, limitar o cancelar ese ámbito de inmunidad en el que no es posible injerencia alguna.[6]

Mientras la segunda de las garantías -la interna- es absoluta, es decir, opera igualmente para las profesiones y los oficios, la primera sólo se predica de las profesiones y de las ocupaciones, artes u oficios que requieran formación académica e impliquen un riesgo social. La Constitución actual emplea en este punto criterios de diferenciación relativos al riesgo a que queda expuesto el conglomerado social como consecuencia del ejercicio de una determinada actividad -sea a nivel profesional, técnico o empírico- antes que al mayor o menor grado de escolaridad requerido para ejercerlas, cuál era la pauta escogida por la Constitución Nacional de 1886.[7]"

- **Derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.**

El numeral 7º del artículo 40 de la Constitución Política instituye, el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, como una expresión protegida del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. De otro lado el artículo 123 de la norma en mención señala que *“son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios”*.

Sobre el derecho al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, la Corte Constitucional en la mencionada Sentencia C-123 de marzo 13 de 2013, indicó:

“Aunque el acceso a la función pública corresponde a un derecho constitucionalmente garantizado, distintas son las formas dispuestas para escoger a las personas que cumplirán funciones al servicio del Estado. Así, el artículo 125 de la Carta establece la carrera administrativa como regla general tratándose de los empleos en órganos y entidades estatales, pero a continuación exceptúa de ella los cargos “de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y aquellos determinados por la ley” e indica, en su segundo inciso, que “los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o por la ley, serán nombrados por concurso público”.

v) Del caso en concreto

Procede el Despacho a demostrar la tesis propuesta frente al problema jurídico suscitado en cuanto a que se ha de denegar el amparo invocado por **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ**, interpuesto en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**.

Retomando, la parte accionante expuso que se presentó a la Convocatoria N° 428 de 2016 “Grupo de Entidades del Orden Nacional”, cuyo proceso de selección es desarrollado por la Universidad de Medellín, en atención a convenio suscrito con la Comisión Nacional del Servicio Civil, postulándose al empleo OPEC N° 16889 del Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE, allegando la documentación correspondiente.

Adujo que fue eliminado del concurso con el argumento que su título profesional no se ubica dentro del núcleo básico del conocimiento requerido y por ende no cumplir con el requisito de experiencia mínima, y tras expresar su inconformidad a la comisión, fue ratificado lo resuelto, sin que se haya atendido que el programa que curso es afín a este y el que hubo un error en la clasificación que aparece en el sistema del Ministerio de Educación, por lo cual considera se vulneraron sus derechos fundamentales.

La **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN** explicó que la eliminación del señor **VALENCIA JIMÉNEZ** de la etapa preliminar, obedeció a que el título profesional por el ostentado no se ubica en el NBC que solicita la OPEC, según lo dispuesto por la entidad nominadora –IPSE- y el reporte del sistema nacional de información de la educación superior-SNIES-, solicitando declarar la improcedencia de la acción de tutela.

La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** indicó que el actor contaba con otro mecanismo de defensa judicial, agregó que su exclusión, se dio observando lo contenido en el Acuerdo 2016100001296 de 2016, que regula la Convocatoria

Nº 428, la cual se ha llevado a cabo atendiendo el manual de funciones, requisitos y competencias expedido por la entidad que va a proveer los cargos ofertados – IPSE- y los datos que obran en el SNIES.

Finalmente el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, precisando que no tiene injerencia en el concurso de méritos, ya que es la comisión del servicio civil la que tiene a su cargo la administración y vigilancia del sistema de carrera administrativa.

Surge señalar que en referencia al **INSTITUTO DE PLANIFICACIÓN Y PROMOCIÓN DE SOLUCIONES ENERGÉTICAS PARA LAS ZONAS NO INTERCONECTADAS – IPSE** (vinculada), es viable dar aplicación a lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Se ha de establecer primero, la procedencia de la acción de tutela de cara a lo pretendido, y de ser necesario asumir de fondo el estudio de la afectación de los derechos fundamentales del actor, lo que lleva a atender la situación fáctica relevante acreditada con el haz probatorio que obra en el dossier, del cual se advierte:

a. La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** convocó a concurso de méritos para proveer los cargos de las plantas de personal del orden nacional a través de Convocatoria Nº 428 de 2.016, mediante Acuerdo Nº. 20171000001296 del 29 de julio de 2.016 (*modificado por Acuerdo 20171000000086 del 01 de junio 2017 y Nº 20171000000096 del 14 de junio de 2017*).³⁷ Siendo adelantado el proceso de selección por la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**.

b. El señor **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ** se presentó a la citada Convocatoria Nº 428 de 2016 “Grupo de Entidades del Orden Nacional”, postulándose al empleo OPEC Nº 16889 Nivel: Profesional. Denominación: Profesional Especializado, para cargo en el Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE, que exige Título profesional en disciplina académica del núcleo básico del conocimiento – NBC– en “*Ingeniería agrícola, forestal y afines...*”, entre otras. Así:

“Número OPEC: 16889 Nivel: Profesional Denominación: PROFESIONAL. ESPECIALIZADO. Grado: 19 Código: 2028

Requisitos

Estudio: Título profesional en disciplina académica del núcleo básico del conocimiento en: Biología, Microbiología y afines, Ingeniería Agrícola, Forestal y afines, Ingeniería Ambiental, Sanitaria y afines, Geología, Otros programas de Ciencias Naturales. Título de postgrado en la modalidad de Especialización. Tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por la Ley. Para el núcleo básico de conocimiento denominado Biología, Microbiología y afines, se exigirá por parte del Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas No Interconectadas - IPSE- la acreditación de la disciplina académica en Ecología identificada por el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior -SNIES.”³⁸

b. El actor realizó la postulación allegando a través de la plataforma tecnológica dispuesta para ello y en término, copia de diploma de Ingeniero Agroforestal de la Universidad Tecnológica del Chocó “Diego Luis Córdoba” expedido el 17 de diciembre de 2.004, y de especialista en evaluación ambiental de proyectos,

³⁷ file:///C:/Users/CSJ22100/Downloads/Compilatorio%20de%20Acuerdos.pdf

³⁸ <https://www.cnsc.gov.co/index.php/opec-428-de-2016-primer-grupo-de-entidades-del-orden-nacional>

además de los documentos que soportaban su experiencia profesional, según soportes que acepta la propia parte accionada fueron aportados.³⁹ Lo cual fue publicitado en el sistema SIMO de la **COMISIÓN**.

c. La **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** determinaron la inadmisión del actor respecto del citado concurso ante la ausencia del cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo. Decisión que se fundó en que el título profesional del señor **VALENCIA JIMÉNEZ** no se ubica dentro del Núcleo Básico del Conocimiento –NBC- requerido por la OPEC, teniendo en cuenta la información que aparece en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior –SNIES- y el perfil exigido por el Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE.⁴⁰

d. Lo resuelto fue recurrido por el aspirante, precisando que la Ingeniera Agroforestal es una rama de las ciencias agrícolas y forestales que combina el conocimiento de la Ingeniería forestal, agrícola y pecuaria respecto al manejo de sistemas agroforestales.

e. La eliminación de la convocatoria fue confirmada por la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** mediante comunicación fechada del 30 de noviembre de 2017, bajo los mismos argumentos en referencia a que en el SNIES la carrera por él cursada pertenecía al núcleo básico del conocimiento en “ingeniería agronómica, pecuaria y afines”, y debía estarse al manual de funciones de la entidad nominadora del empleo, el cual era coherente con ello, lo cual le fue notificado al accionante.⁴¹

f. En la página web del Sistema Nacional de Información de la Educación Superior-SNIES- del Ministerio Nacional de Educación, aparece el programa de Ingeniería Agroforestal de la Universidad Tecnológica del Chocó “Diego Luis Córdoba” bajo el –código 4255-, del cual es egresado el accionante, clasificado en el NBC de “Ingeniería agronómica, pecuaria y afines”.⁴²

Surge inicialmente, señalar que de cara a lo reclamado por el señor **YERLYIN VALENCIA JIMÉNEZ** en punto de: declarar que todos los ingenieros agroforestales en Colombia pertenecen al NBC de la Ingeniería Agrícola, Forestal y afines, y que por lo tanto se encuentran habilitados para postularse y concursar al empleo con OPEC No. 16889 del IPSE, y declarar nulo el acto administrativo por medio del cual fue eliminado del concurso –oficio N°. 390-3563 del 30 de noviembre de 2017, escapan a la órbita de esta acción, siendo factible que el interesado acuda a la jurisdicción contenciosa administrativa en punto de atacar los Acuerdos que rigen la Convocatoria 428 de 2.016, y las decisiones que son producidas en cumplimiento y desarrollo de la misma.

Sin embargo como se anunció en el acápite (iii), y en punto de la actuación que define de manera particular la situación del actor en concreto, de proseguir en el proceso de selección, y no de otras personas, al no estar bajo evento en que es posible postular o representar derechos ajenos, esta vía judicial no resulta idónea y eficaz en referencia a la protección de los derechos fundamentales invocados, pues es posible que para el momento que se obtenga una decisión al interior del proceso respectivo, el concurso de méritos ya haya culminado, lo cual puso de

³⁹ Folios 29 a 33 C.O. Se avistan los documentos aportados por el actor para la postulación al cargo.

⁴⁰ Según manifestaciones de las partes y contenido reclamación a folios 5 y 6 cuaderno de tutela.

⁴¹ Folios 5 y 6. *Ibidem*.

⁴² Consulta realizada en la web <https://snies.mineducacion.gov.co/consultasnies/verPrograma?codigo=4255>

presente el actor al hacer mención del termino perentorio de su duración, no siendo posible conjurar el daño que alega le ha sido causado, de llegar a demostrarse, por lo que se requiere un pronunciamiento por parte del juez de tutela, pero advirtiendo que este se circunscribirá en lo que atañe a la posibilidad de que el accionante continúe participando en el proceso de selección del empleo N° 16889 del Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas No interconectada-IPSE- de la multicitada Convocatoria 428 de 2.016.⁴³

Esa inmediatez que se requiere en definir el asunto se basa en que el interesado debe tener claridad sobre si le asiste o no derecho al cargo que aspira y materialmente sería difícil retrotraer posteriormente el procedimiento que presuntamente vulnera afectó sus derechos.

Superado el estadio de procedibilidad de la acción de tutela en relación al principio de subsidiariedad, en referencia a la inadmisión del nombre del actor en cuanto a su postulación al concurso de méritos se ha de determinar si se dio la trasgresión iusfundamental alegada.

En el evento sub examen se avista que mediante Acuerdo N° 20171000001296 del 29 de julio de 2.016 y sus modificaciones⁴⁴, fueron trazados las reglas y parámetros a través de los cuales se llevaría a cabo la referida Convocatoria N° 428 dentro del cual está el empleo OPEC 16889.

En su artículo 4 da cuenta de la estructura del proceso de selección: "1. Convocatoria y divulgación. 2. Inscripciones. 3. Verificación de requisitos mínimos. 4. Aplicación de pruebas. 4.1. Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales. 4.2. Pruebas sobre Competencia Comportamentales. 4.3. Valoración de Antecedentes. 5. Conformación de Listas de Elegibles. 6. Período de Prueba." (subrayas del juzgado).

Y en el canon 9 ibídem, enuncia los requisitos generales de participación, estando entre ellos "...2. Cumplir con los requisitos mínimos del empleo que escoja el aspirante, señalados en la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, de una de las Entidades del Orden Nacional que de igual forma escoja el aspirante (...)" y como causales de exclusión, "... 2. Incumplir los requisitos mínimos exigidos en la OPEC."

En cuanto a los empleos convocados, de manera expresa se estableció que los aspirantes debían consultar los mismos en la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC-, registrada por cada entidad objeto de la Convocatoria, la cual consta en la página Web de la Comisión Nacional del Servicio Civil www.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO, haciendo parte integral del citado Acuerdo, igualmente que para efectos de la inscripción tenían que revisar los empleos ofertados y verificar en cuales cumplían con los requisitos mínimos exigidos para su desempeño. (Art. 9 y 14 Acuerdo 20171000001296 y sus modificaciones).

Los certificados de estudios y experiencia exigidos para el empleo al que el aspirante quiera concursar en la OPEC de las Entidades del Orden Nacional,

⁴³ Sentencia T-213A de 2011 "En relación con los concursos públicos de méritos, la Corte ha consolidado una jurisprudencia uniforme respecto de la ineficacia de los medios judiciales de defensa que existen en el ordenamiento jurídico para resolver las controversias que allí se suscitan, sobre la base de estimar que éstos no permiten una pronta y actual protección de los derechos fundamentales en discusión, pues debido al prolongado término de duración de los procesos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuando se resuelva el asunto ya no será posible reivindicar dichas garantías. Desde esa perspectiva, la acción de tutela se erige como el único mecanismo que haría posible una protección eficiente de los derechos fundamentales que aquí se invocan, razón por la cual el amparo impetrado por los demandantes amerita un pronunciamiento de fondo en la presente providencia."

⁴⁴ "Por el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de trece entidades del Sector Nación, Convocatoria No. 428 de 2016 Grupo de Entidades Sector Nación".

deberían presentarse en los términos señalados en ese Acuerdo en consonancia con lo dispuesto en el Decreto 1083 de 2015. (Artículo 20 *ibidem*).

El referido Decreto 1083, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”, preceptúa:

“ARTÍCULO 2.2.2.4.9. Disciplinas académicas o profesiones. Para el ejercicio de los empleos que exijan como requisito el título o la aprobación de estudios en educación superior, las entidades y organismos identificarán en el manual específico de funciones y de competencias laborales, los Núcleos Básicos del Conocimiento –NBC- que contengan las disciplinas académicas o profesiones, de acuerdo con la clasificación establecida en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior –SNIES, tal como se señala a continuación: (...)”⁴⁵

Para el área de conocimiento INGENIERÍA, ARQUITECTURA, URBANISMO Y AFINES, prevé como núcleo básico del conocimiento:

ÁREA DEL CONOCIMIENTO	NÚCLEO BÁSICO DEL CONOCIMIENTO
INGENIERÍA, ARQUITECTURA, URBANISMO Y AFINES	Arquitectura y Afines Ingeniería Administrativa y Afines <u>Ingeniería Agrícola, Forestal y Afines</u> Ingeniería Agroindustrial, Alimentos y Afines <u>Ingeniería Agronómica, Pecuaria y Afines</u> Ingeniería Ambiental, Sanitaria y Afines Ingeniería Biomédica y Afines Ingeniería Civil y Afines Ingeniería de Minas, Metalurgia y Afines Ingeniería de Sistemas, Telemática y Afines Ingeniería Eléctrica y Afines Ingeniería Electrónica, Telecomunicaciones y Afines Ingeniería Industrial y Afines Ingeniería Mecánica y Afines Ingeniería Química y Afines Otras Ingeniería

En concreto se describe en el párrafo 1. y 3 del citado artículo, que es responsabilidad de los organismos y entidades “verificar que la disciplina académica o profesión pertenezca al respectivo Núcleo Básico del Conocimiento –NBC- señalado en el manual específico de funciones y de competencias laborales, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo o el área de desempeño” e igualmente que “en las convocatorias a concurso para la provisión de los empleos de carrera, se indicarán los Núcleos Básicos del Conocimiento –NBC- de acuerdo con la clasificación contenida en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior – SNIES, o bien las disciplinas académicas o profesiones específicas que se requieran para el desempeño del empleo, de las previstas en el respectivo manual específico de funciones y de competencias laborales, de acuerdo con las necesidades del servicio y de la institución.” (Resaltado ajeno al texto original).

Se avista que tanto el accionante como aspirante y la entidad nominadora del empleo y aquellas que intervenían en la realización del concurso de méritos, debían ceñirse a la información que reposa en el SNIES, en referencia a establecer el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para el cargo ofertado.

Consta que la información vertida en la página web de la convocatoria coincide con la obrante en el sistema SNIES en referencia al área general de conocimiento publicada, y no hay lugar a discusión que frente a que allí había que corroborarse el núcleo básico de conocimiento para el empleo al que se postuló el accionante

⁴⁵ Que reproduce lo descrito en el Decreto 1785 de 2014, art. 24

respecto al título que obtuvo en la Universidad del Chocó, siendo de fácil acceso el ingresar a la página institucional del Ministerio de Educación, tan es así que con el escrito de tutela el actor allegó consultas al respecto que efectuó en esta.⁴⁶

Siguiendo lo que aparece en el citado sistema, se advierte que la formación académica que acreditó el accionante fue en Ingeniería Agroforestal, el que para la institución educativa donde cursó tal programa, pertenece al núcleo básico del conocimiento de "**ingeniería agronómica, pecuaria y afines**", y no el de "ingeniería agrícola y forestal", aquel no fue incluido dentro de la convocatoria para el empleo al que se inscribió, por ende el aspirante desatendió las normas del concurso.

No puede confundirse el área de conocimiento con el núcleo básico de conocimiento, pues este último implica una especificidad en cierta disciplina o profesión.

El incluir el título que ostenta el actor en otro núcleo de conocimiento distinto al que fue calificado por el Ministerio de Educación conllevaría no solo a descalificar el criterio técnico que tuvo en cuenta para ubicar en este el programa cursado y no en otro, aún más si se desconocen los fundamentos de ello, e implicaría desbalancear los derechos de quienes advirtiendo tal situación de incompatibilidad optaron por otro cargo, o aquellos que cumplieron lo exigido en la oferta OPEC.

Tampoco es posible aceptar como lo indica el accionante que hay un error en la información que obra allí en cuanto a esta Universidad con las demás que ofrecen igual programa educativo, afirmación que no está acreditada, y contrario, puede deberse, entre las hipótesis permitidas, el que sea atribuible a que existen diferencias en el contenido del pensum académico, por lo menos si se evidencia que el número de créditos para la carrera en la Universidad del Chocó (160) es inferior al de los otros centros de formación.⁴⁷

Igualmente, no es factible afincar la idea sobre que el programa de ingeniería agroforestal que cursó el accionante, debe tenerse en cuenta como disciplina "afín", pues se considera que ello se ha de atender respecto a aquellas profesiones que hacen parte del mismo núcleo básico de conocimiento, y no al de "ingeniería agronómica y pecuaria", de ser así estaría dándose un alcance distinto a las reglas que gobiernan la convocatoria del cargo.

Por contera, la causal y argumentación que cimentó la inadmisión del señor **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ** por parte de las entidades accionadas, está debidamente motivada, se dio dentro de una de las etapas propias del concurso y con el respeto del derecho de contradicción del actor, se hizo atendiendo los parámetros legales fijados con anterioridad, por lo se descarta la trasgresión del debido proceso y los demás derechos invocados.

Entonces de lo descrito con antelación, surge señalar que la convocatoria N° 428 de 2.016, reglamentada por el Acuerdo 20171000001296 y sus modificaciones, en la que aparece el empleo al cual se inscribió el señor **VALENCIA JIMÉNEZ** es ley para los participantes y las entidades que intervienen en el proceso de selección,

⁴⁶ Folios 2 a 3 cuaderno de tutela.

⁴⁷ Folios 2 y 3 Consta en pantallazo.

así ha sido determinado por la normatividad (Ley 909 de 2.004, art. 31)⁴⁸ y la jurisprudencia constitucional (relacionada en el acápite ii de este fallo).

El señor **VALENCIA JIMÉNEZ** tuvo previamente acceso a la información requerida en cuanto a los requisitos que demandada el empleo al cual pretendía aspirar, la forma en que se validaría la documentación a allegar para la admisión, a través del sistema SNIES, además de haberse elaborado y facilitado guías temáticas de orientación para tal fin, puestas de presente a toda la ciudadanía (guía 1 y 2)⁴⁹, estando enterado del núcleo básico de conocimiento en el que estaba clasificado y ubicado el programa de Ingeniería agroforestal, es decir, en uno diferente a los previstos en la oferta del cargo 16889, pudiendo incluso prever la negativa de su aceptación ante tal circunstancia, a pesar de lo cual se inscribió en el mismo, sin por lo menos haber desplegado actividad ante la entidad competente en referencia a la posibilidad de incluir el programa que cursó en el núcleo de conocimiento que exigía la convocatoria.

Por lo cual no es viable atender ahora aspectos que debió remediar el aspirante, pues ello conllevaría a validar su propia culpa.

La jurisprudencia constitucional ha referido:

"3.4 En efecto, si los hechos que dan origen a la acción de tutela corresponden a la actuación culposa, imprudente o negligente del actor que derivó, a la postre, en la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales, no es admisible que éste pretenda a través de la acción de tutela obtener el amparo de tales derechos, y por lo tanto, desplazar su responsabilidad en la ocurrencia de los hechos que fundamentan la solicitud de amparo a la autoridad pública o al particular accionado. Una consideración en sentido contrario, constituiría la afectación de los fundamentos del Estado de Derecho y del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución política."⁵⁰
(..)

4.8...para efectos de la prosperidad de la solicitud de amparo constitucional, conforme a las pruebas que obran en el expediente y en consideración a lo afirmado por el actor, se encuentra probado que los hechos que originaron la presente acción de tutela corresponden a la actuación descuidada del actor en el diligenciamiento del formulario de inscripción en el concurso de méritos convocado por (...)" (Subrayas de este juzgado).

No se observa petición alguna elevada por el actor dirigida al Ministerio de Educación Nacional, entidad que establece los parámetros que rigen el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior – SNIES, en punto de la información que está publicada o tendiente a lograr un cambio en las equivalencias de los programas profesionales.

En últimas el señor **VALENCIA JIMÉNEZ** puede ante la inconformidad exhibida con las decisiones emitidas por la parte accionada, al constituir un pronunciamiento de la administración, ejercer acción ante la jurisdicción contenciosa administrativa e incluso deprecar la suspensión provisional de las mismas, por la posible afectación de sus derechos, la cual como se dijo no se avistó en este trámite.

⁴⁸ "1. Convocatoria. La convocatoria, que deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes (...)"

⁴⁹ <file:///C:/Users/CSJ22100/Downloads/G%202%20VRM.pdf> y <file:///C:/Users/CSJ22100/Downloads/G%201.pdf>

⁵⁰ Sentencia S-47 de 2.007. Corte Constitucional.

Conclusión

Corolario de lo anterior se ha de negar la acción de tutela presentada por el señor **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, respecto a lo pretendido y al no advertirse trasgresión de los derechos fundamentales invocados, por cuanto la actuación de la parte accionada fue acorde a los parámetros legales que regían la convocatoria N° 428 de 2.016, en cuanto a la ausencia del cumplimiento de los requisitos mínimos en el accionante para el empleo al cual se inscribió.

Decisión

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE FUSAGASUGÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela presentada por el señor **YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ** en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN**, de acuerdo a lo puntualizado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta sentencia según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Hágasele saber a las partes que la presente determinación puede ser impugnada dentro de los tres (3) días contados a partir de su notificación.

CUARTO : Si no fuere apelado el fallo, envíese el expediente al día siguiente a través de la secretaría de este juzgado a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, y una vez surtido el citado trámite archívese dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LEONIDAS BÁEZ ARAQUE
Juez