



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Calle 7 N° 13 -56 Oficina 313 Edificio Condado Plaza Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

SENTENCIA Nro. 46 TUTELA

PRIMERA INSTANCIA

RADICACIÓN No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

Buga, Valle del Cauca, dieciséis (16) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver de fondo la acción de tutela interpuesta el señor ALEXANDER IDROBO SANDOVAL contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, trámite al cual fueron vinculadas la ALCALDIA MUNICIPAL DE BUGA, la SECRETARIA DE TRANSITO MUNICIPAL, la DIRECCION DE DESARROLLO INSTITUCIONAL DEL MUNICIPIO DE BUGA, y todas las personas que se inscribieron en el concurso - Convocatoria No. 437 de 2017.

II. ANTECEDENTES

2.1. En su libelo introductor dice el señor Alexandre Idrobo Sandoval, que la parte accionada se extralimitó en sus funciones y vulneró sus derechos constitucionales al trabajo y debido proceso, pues lo excluyó del concurso de méritos que adelanta la accionada mediante convocatoria 437 de 2107, aduciendo que no aportó la licencia de conducción, la cual se encuentra vigente, considerando por cierto que a parte accionada estaba en su ineludible obligación de exigir la información que se encuentra en su hoja de vida, la cual reposa en los archivos de la Dirección de Desarrollo Institucional del Municipio de Guadalajara de Buga, al tenor taxativo del Decreto 760 de marzo 17 de 2005, por el cual se establece el procedimiento que debe surtirse ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones. Entonces conforme a ello, y por fuerza de ley la CNSC bajo el principio de armonía propia de su pertenencia al orden estatal, tendría que haber cruzado información con el municipio de Guadalajara de Buga, y de esta manera debió contar en sus archivos con la totalidad información relacionada con su vinculación laboral, la cual por supuesto, incluye el estado de su licencia de conducción, la cual se encuentra vigente incluso con anterioridad al inicio del proceso de selección, o en su defecto la CNSC debió haber consultado la página



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

web del RUNT, lo cual habría podido constatar la vigencia de su licencia de conducción.

2.1.1. Manifiesta ser agente de tránsito de la ciudad de Buga, desde el año de 2011, a lo cual al momento de posesionarse aportó ante la Dirección de Desarrollo Institucional del Municipio de Buga, su hoja de vida junto con el lleno de los requisitos establecidos taxativamente por la norma especial contenida en el artículo 7 de la Ley 1310 de 2009, mediante la cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones.

2.1.2. Dice que en el año 2017, la Administración Municipal de Buga, por conducto de la Dirección de Desarrollo Institucional del Municipio suscribió convenio con la Comisión Nacional del Servicio Civil, para convocar para concurso público de méritos, para proveer cargos públicos en el municipio de Buga, mediante convocatoria No. 437 de 2017; y, para ello, oportunamente realizó el pago del pin y se inscribió de manera correcta en la OPEC 53702 en la denominación Agente de Tránsito de la convocatoria 437 de 2017, y para lo cual y como indicó, los únicos requisitos para aspirar al cargo de Agente de Tránsito son los establecidos de manera taxativa por el artículo 7 de la Ley 1310 de 2009. Entonces, fue excluido de manera irregular por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil del proceso de convocatoria 437 de 2017, aduciendo que no aportó supuestamente copia de la licencia de conducción, lo cual resulta ilógico y contrario a derecho, dados los siguientes fundamentos fácticos y de derecho: "1- Como hecho notorio tenemos que por fuerza de ley la administración municipal de Tuluá (sic), al momento de informar a la C.N.S.C. acerca de la oferta de empleos para el cargo de Agente de Tránsito y Transporte, el municipio necesariamente debió aportar a la C.N.S.C. las hojas de vida del personal vinculado sujeto a concurso, si ello no sucedió, se ha vulnerado el principio que reza; ***El error por acción u omisión del agente Estatal, bajo ninguna circunstancia podrá ser trasladado a sus asociados.*** 2- De otro lado si hipotéticamente la administración municipal, falto al principio de colaboración propia de su pertenencia al orden Estatal, en ese evento, bajo el precepto que el ***derecho***



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

debe ajustarse a la realidad del momento histórico del hombre en sociedad, bajo ese presupuesto existen las conocidas **plataformas de Gobierno en Línea y de la concesión R.U.N.T. las cuales debió haber consultado la C.N.S.C.** y de esta manera se habría ahorrado el hecho que el actor, tuviese que poner a rodar el aparato judicial, debido a la omisión de la accionada. 3- La antijurídica conducta desplegada por la C.N.S.C. se encuentra prohibida por el **numeral 4, artículo 9 de la Ley 1437 de 2.011...**”.

2.1.3. Solicita se ordene a las entidades accionadas la admisión y la continuación de la convocatoria 437 de 2017, por cumplir con todos los requisitos exigidos para el cargo de agente de tránsito, de acuerdo a los documentos anexos como prueba de reclamación y no puede asumir ni hacerse cargo de la falta de verificación por parte del operador.

Como anexos aporta:

- a. Pantallazo de la reclamación realizada ante la CNSC.
- b. Respuesta por parte de la CNSC al accionante.
- c. Copia de la cédula de ciudadanía, posesión, nombramiento, cursos, seminarios.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Correspondió conocer a esta judicatura de la acción de tutela recibida por reparto del 2 de agosto de 2019, y fue admitida para su trámite mediante auto interlocutorio No. 0384 del día hábil siguiente, providencia judicial en la que se dispuso la vinculación de la Alcaldía Municipal de Buga, La Secretaría de Tránsito Municipal y de la Dirección de Desarrollo Institucional de Municipio de Buga, y posterior a ello, la vinculación de todas las personas que se inscribieron en la convocatoria No. 437 de 2017 y se ordenó sean notificados a través de medios electrónicos y página web de la Comisión Nacional de Servicio Civil.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

3.2. Efectuadas las notificaciones de rigor, se recibieron las siguientes respuestas –igualmente resumidas-:

3.2.1) El Alcalde Municipal de Guadalajara de Buga, indica oponerse a las pretensiones del accionante, toda vez que el municipio de Guadalajara de Buga no ha violado derecho fundamental al debido proceso que invoca el señor Alexander Idrobo Sandoval, ya que la convocatoria No. 437 de 2017, es única y exclusivamente de la Comisión Nacional del Servicio Civil para convocar autónomamente a concursos públicos de méritos, y por ello, se debe desestimar la presente acción frente a la Alcaldía Municipal.

3.2.2) En su respuesta la Secretaría de Movilidad del Municipio de Buga, dice que en cuanto a la verificación de los requisitos establecidos en el artículo 7 de la Ley 1310 de 2009, previo al posesionarse en el cargo de Agente de Tránsito de la ciudad, correspondió a la Secretaría de Desarrollo Institucional del Municipio, por competencia funcional. No le consta en forma directa, acerca de la suscripción del convenio entra la Administración municipal y la Comisión Nacional del Servicio Civil, para convocar a concurso público de méritos (convocatoria 437 der 2017).

3.2.2.1. Agrega que el señor Idrobo debió cumplir con el requisito para poder acceder a realizar el proceso de inscripción en la plataforma SIMO de la Comisión Nacional del Servicio Civil, siguiendo los pasos establecidos para tal efecto, gestión esta adelantada personalmente por cada uno de los aspirantes, bajo el ingreso de su usuario y contraseña, acto en el que la entidad empleadora, no interfiere para nada, mucho menos esa secretaria a la cual se encuentra adscrito el accionante interesado. Ahora, lo propio se desprende de lo establecido en el artículo 7 de la Ley 1310 de 2009, y demás normas concordantes y afines, lo cual no admite ninguna discusión. Manifiesta no constarle el hecho que en el mes de mayo de 2019, el señor Alexander Idrobo Sandoval, haya tenido conocimiento de no haber sido admitido bajo la razón que aduce, pues ello se establece es a través de la página web de la CNSC.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

3.3. Para la instancia se arrió escrito por parte de la accionada COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, indicando que la presente acción carece de los requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues su inconformidad radica a la verificación de requisitos mínimos contenida en los Acuerdos reglamentarios del concurso, no es excepcional, precisando que en últimas la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el citado acuerdo, frente a lo cual cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertir el mentado acto administrativo, razón por la cual la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos. Lo cierto, es que el accionante tiene a su disposición los medios de control de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), para controvertir su calificación en la etapa de verificación de requisitos mínimos, que es lo que motiva esta acción.

3.3.1. Manifiesta que el accionante no demuestra la inminencia, la urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama en cada caso concreto, sino que no existe perjuicio irremediable en relación con controvertir el resultado que obtuvo en el concurso de méritos, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la Ley.

3.3.2. Argumenta que el Acuerdo Compilatorio No. Valle del Cauca 2018000005016 del 14 de septiembre de 2018, contiene los lineamientos generales que direccionan el desarrollo de la Convocatoria 437 de 2017 – Valle del Cauca, para la provisión de los empleos de carrera administrativa de la ALCALDIA DE GUADALAJARA DE BUGA, el cual conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es norma reguladora del concurso y obliga tanto a la CNSC como a la entidad convocante y a sus participantes. Conforme a ello, se dio inicio a la etapa de venta de derechos de participación e inscripciones desde el 16 de julio y hasta el 28 de septiembre de 2018. Finalizada la misma, la CNSC a través de un equipo de profesionales expertos adelantó la verificación de requisitos mínimos sobre los documentos aportado por el aspirante y de acuerdo a los requisitos establecidos en la OPEC a la cual ella



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

misma se inscribió; publicando los resultados el día 8 de marzo de 2019, en donde el señor ALEXANDER IDROBO SANDOVAL, fue INADMITIDO para continuar el concurso al NO CUMPLIR con el requisito de la Licencia de Conducción requerida por el empleo identificado con el código OPEC No. 19606, Agente de Tránsito, Grado 1, Código 340, al cual se postuló, (art. 22 del Acuerdo, el cual señala: “La verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo al que se aspira, no es prueba ni un instrumento de selección, es una condición obligatoria de orden constitucional y legal que de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa procesal de selección...”).

3.3.3. Dice que una vez publicados los resultados y en virtud de lo dispuesto en el Artículo 22 de Acuerdo que rige el proceso de selección, la etapa de reclamaciones se surtió los días 11 y 12 de marzo de los corrientes a través del sistema SIMO, a fin de que aspirantes que así lo consideraran pudieran reclamar respecto a su resultado, en donde el señor ALEXANDER IDROBO SANDOVAL, interpuso reclamación, manifestando: “...”. A lo cual, para el día 12 de abril de 2019 se publicó a través del sistema SIMO la respuesta emitida por la CNSC frente a la reclamación interpuesta por el señor ALEXANDER IDROBO SANDOVAL, en donde se ratifica su estado de INADMITIDO por no aportar la licencia de conducción requerida en el empleo al cual se postuló. Además una vez revisados los documentos aportados por el aspirante IDROBO SANDOVAL, a través del sistema SIMO al momento de su inscripción; y a lo cual, se tiene que si bien el aspirante cumple con el título de Bachiller y Certificado de Aptitud Ocupacional por Competencias como Técnico Laboral en Tránsito y Transporte expedido por Institución Educativa autorizada, NO APORTA la licencia de conducción requerida por el empleo No. 19606, Agente de Tránsito, Grado 1, Código 340 al cual se postuló, por lo tanto, NO CUMPLE con el requisito mínimo de estudio, el empleo identificado con el Código OPEC No. 19606, exige dentro del requisito de estudio “Licencia de conducción vigente de 2ª y 4ª categoría (moto y carro)”, y al ser indispensable este requisito el señor IDROBO SANDOVAL debió aportar el documento a través de la plataforma SIMO al momento de realizar su inscripción.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

3.3.4. Siendo así la Comisión Nacional no puede ir en contra de la norma establecida en los Acuerdos reguladores del proceso de selección, la cual es de obligatorio cumplimiento tanto para la CNSC, la Convocante y los participantes, razón por la cual es estado del aspirante ALEXANDER IDROBO SANDOVAL es NO ADMITIDO para continuar el proceso de selección 437 de 2017 – Valle del Cauca.

3.3.5. Por último pide que, se despache desfavorablemente la solicitud del accionante debido a que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental, ya que se evidencia que la CNSC ha dado correcta aplicación a las normas que rigen el concurso público de mérito, conocidas por todos los aspirantes que se encuentran concursando en proceso de selección No. 437 de 2017 –Valle del Cauca-, y por ello, se debe declarar la improcedencia de la acción.

Procede el Despacho a tomar en ésta primera instancia la decisión que en derecho corresponda, teniendo en cuenta las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES – CASO CONCRETO

4.1. La acción de tutela es el mecanismo subsidiario y preferente, que tiene toda persona para reclamar ante los Jueces Constitucionales, la protección de sus derechos fundamentales, violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades Estatales o de una persona natural o jurídica de carácter público o privado. En razón de lo anterior y previendo la competencia de esta judicatura para conocer del asunto puesto a conocimiento, así como de la legitimación de los intervinientes procesales, el juzgado provendrá a su resolución previas las siguientes razones jurídico-fácticas.

4.2. Efectuado entonces el estudio pertinente del memorial de tutela y sus anexos, se logra establecer que **el problema jurídico** a resolver, se circunscribe a determinar: ¿Es la acción de tutela el medio judicial idóneo para la protección de los derechos constitucionales en reclamo por el accionante, ante la presunta ocurrencia de un proceder ilegal y/o vulnerador de condiciones administrativas por parte de los entes accionados, dentro de las actuaciones que comprenden la Convocatoria No.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

437 de 2017 – Valle del Cauca-, realizada para concurso de méritos para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Administrativa de la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga?. Dilucidada la esencia de la *litis* en el sentido propuesto por el accionante, y establecida la posición del interviniente por pasiva, es necesario adentrarse en el problema jurídico planteado, atendiendo lo que en particular disponen las pertinentes normas y la jurisprudencia con relación al tema concreto.

4.3. A la luz de lo dispuesto en el art. 86 de la Carta Política¹, sus reglamentaciones² y el precedente jurisprudencial, se tiene que la acción de tutela procede solo de manera excepcional contra actos administrativos, circunstancia que al singular, se circunscribe a la reglamentación de un concurso de méritos. Lo anterior por cuanto como lo ha referido la Corte Constitucional en reiterados criterios, *“...la procedibilidad de la tutela estará supeditada a que el actor no cuente con otro medio de defensa judicial; que el medio existente no sea idóneo o eficaz para la defensa de los derechos cuyo amparo se pretende,³ o, finalmente que se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela se concede de manera transitoria, mientras se resuelve en forma definitiva el respectivo asunto por la vía judicial ordinaria...”*; situación jurídica que encuentra aparejo frente a los actos de carácter general, impersonal y abstracto, ya que por regla general no es el mecanismo jurisdiccional al cual deba acudir para controvertir la actuaciones administrativas que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos⁴. Al contrario y advertida su naturaleza subsidiaria y residual, la persona que pretenda controvertir un acto administrativo en sede judicial, debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contencioso administrativa, como lo son la pretensión de simple nulidad o la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, que puede ser acompañada con la solicitud de suspensión provisional. A pesar de lo anterior, compete al juez constitucional establecer la idoneidad y eficacia de los referidos

¹ El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

² numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991

³ La idoneidad del mecanismo judicial “hace referencia a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo cual ocurre cuando existe una relación directa entre el medio de defensa y el contenido del derecho”. Mientras que la eficacia “tiene que ver con que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera rápida y oportuna una protección al derecho amenazado o vulnerado”. Sentencia T-798 de 2013.

⁴ 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-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.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

mecanismos judiciales, valorando así los supuestos fácticos de cada caso concreto, tales como: (i) si la utilización del medio de defensa judicial tiene la virtualidad de ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela;⁵ (ii) el tiempo que tarda en resolverse la controversia ante el juez natural; (iii) la vulneración del derecho fundamental durante el trámite;⁶ (iv) las circunstancias que impidieron que el accionante hubiese promovido los mecanismos judiciales ordinarios;⁷ (v) la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario, entre otras. Se debe igualmente indicar que las decisiones que se dictan en el desarrollo de un concurso de méritos para la provisión de empleos, generalmente constituyen actos de trámite y contra éstos no proceden los recursos de la vía gubernativa ni los medios de control que regula la Ley 1437 de 2011 –CPACA-. Por tanto, en el evento de presentarse, en desarrollo del concurso la flagrante violación de un derecho fundamental, la acción de tutela para el afectado resulta procedente ante la carencia de medios de defensa judiciales para lograr la continuidad en el concurso; así lo ha aceptado la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en algunas de sus decisiones⁸.

4.4. Frente a los requisitos exigidos para inscribirse en las convocatorias para acceder a cargos administrativos, podemos traer a colación la sentencia T-160 de 2018:

“4.5. De la posibilidad de la administración de exigir requisitos de aptitud física dentro de los concursos-cursos y de los límites constitucionales en el ejercicio de dicha atribución. Reiteración de jurisprudencia

4.5.1. El derecho a la igualdad, consagrado en el artículo 13 de la Constitución de 1991, establece que “[f]odas 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 (...)”. Como manifestación de este derecho, y con miras a garantizar la participación en el ejercicio, la conformación y el control al poder político, el numeral 7 del artículo 40 del Texto Superior, dispone que: “[T]odo ciudadano tendrá derecho a] acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (...)”.

⁵ Ver sentencias T-414 de 1992, T-384 de 1998, T-822 de 2002, T-068 de 2006 y T-798 de 2013.

⁶ Ver sentencias T-778 de 2005, T-979 de 2006, T-864 y T-123 de 2007, y T-798 de 2013.

⁷ Ver, entre otras, las sentencias T-039 de 1996 y T-512 de 1999.

⁸ Sentencia de 5 de febrero de 2015, expediente Rad. 2014-00536-01, Consejera Ponente María Elizabeth García González: “...en tratándose de la protección oportuna de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados en el proceso de selección de un aspirante a un cargo de carrera provisto mediante concurso de méritos, el presente amparo es el único mecanismo idóneo para restaurar eficaz y oportunamente los derechos fundamentales, ya que la acción de simple nulidad, y la de nulidad y restablecimiento del derecho, carecen de idoneidad, eficacia y celeridad. (...) En ese orden de ideas y en virtud de la naturaleza propia de las Convocatorias para ocupar cargos públicos, tales como la perentoriedad de los términos y el tracto sucesivo de las etapas, se tiene que la acción de tutela resulta idónea para garantizar la protección a los derechos a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, el acceso a los cargos públicos, entre otros, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la actuación de las autoridades encargadas de organizar un concurso público.” T-3 Sentencia AC-00068 del 28 de mayo de 2008, reiterada a su vez en las sentencias AC-00009 del 3 de abril de 2008, AC-00044 y AC-00046 del 10 de abril de 2008 y AC-00043 del 8 de mayo de 2008.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

Ahora bien, por regla general, según el artículo 125 de la Carta, “los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera (...). El ingreso (...) y el ascenso en los mismos, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes (...)”, para lo cual se consagra la vía del concurso público. En relación con esta disposición, en el pasado, la Corte ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la posibilidad de la Administración de exigir **requerimientos físicos** para acceder a cargos de carrera, al igual que sobre la viabilidad de establecer el cumplimiento de tales exigencias en los *courses-concursos* que se desarrollen⁹.

4.5.2. Así, se ha señalado que, en principio, su consagración no transgrede el ordenamiento constitucional, siempre y cuando tengan una relación con la función a desempeñar por la persona. Precisamente, en una de las primeras sentencias sobre la materia, esta Corporación indicó que: “(...) la persona humana en su esencia es ofendida cuando, para el desempeño de actividades respecto de las cuales es apta, se la excluye apelando a un factor accidental que no incide en esa aptitud. // [Sin embargo, [las] entidades estatales y privadas, y por supuesto los cuerpos armados pueden exigir requisitos para (...) desempeñar determinadas tareas”¹⁰, siempre que –como ya se dijo– guarden relación con las labores del cargo.

Por lo demás, este Tribunal resaltó que la exigibilidad de cualquier requisito debe cumplir con la carga de ser dado a conocer previamente a los aspirantes. Al respecto, en la precitada sentencia, se expuso que si las entidades “rechazan a los aspirantes que no cumplen cualquiera de los requisitos señalados, no violan los derechos de aquéllos si deciden su no aceptación, siempre que los candidatos hayan sido previa y debidamente advertidos acerca de lo que se les exigía, que el proceso de selección se haya adelantado en igualdad de condiciones y que la decisión correspondiente se haya tomado con base en la consideración objetiva en torno al cumplimiento de las reglas aplicables” (subraya fuera del original).

4.5.3. En adición de lo anterior, en la Sentencia T-045 de 2011¹¹, se dispuso que a la entidad accionada le asiste el deber de demostrar que la decisión de exclusión del aspirante está justificada en la relación de necesidad que existe entre la aptitud física exigida y el desarrollo de las funciones propias del cargo a proveer. Para tal efecto, en términos de la Corte, se excluye la posibilidad de invocar razones hipotéticas, cuyo soporte sean “hechos inciertos que pueden presentarse o no, y que no fueron respaldados por la entidad mediante conceptos médicos o científicos”.

4.5.4. De ahí que, a *contrario sensu*, es viable exigir determinados requisitos, incluso de naturaleza física, siempre que exista un fundamento científico o médico que acredite dicha posibilidad, con miras –por ejemplo– a disminuir la probabilidad de que se presenten enfermedades o de que se dificulte el cumplimiento de las labores propias del cargo, siempre y cuando se acrediten las demás exigencias previamente expuestas. Desde esta perspectiva, no cabe duda de que, a través del estudio de los distintos oficios y profesiones, es posible determinar con criterio científico, las condiciones específicas que no son compatibles con la labor que se prestará.

4.5.5. En suma, todo colombiano tiene derecho –conforme con los postulados de la igualdad– a acceder a cargos públicos. Por regla general, el acceso a los mismos está supeditado a un concurso, en el cual es viable la exigencia de requisitos físicos. Sin embargo, tales requerimientos, para no trasgredir el orden constitucional, deben guardar relación con la labor a desempeñar, a más de haber sido previamente publicitados. Toda decisión de exclusión debe estar justificada, para lo cual son válidos los fundamentos científicos, entre otras, cuando obedezcan a estudios de salud ocupacional, en los que se busca disminuir la probabilidad de que se presenten enfermedades o de que se dificulte el cumplimiento de las labores propias del cargo.

⁹ Véase, entre otras, las Sentencias T-463 de 1996, T-1098 de 2004, C-452 de 2005, T-1266 de 2008, C-403 de 2010, C-820 de 2010, T-045 de 2011 y T-257 de 2012.

¹⁰ Sentencia T-463 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En esta providencia, la Corte analizó un caso en el cual la accionante demandó al Ejército Nacional por su exclusión de una convocatoria, debido al incumplimiento de un requisito de estatura. Al respecto, puso de presente que se había presentado para ingresar a la institución como suboficial del cuerpo administrativo en la especialidad de sistemas y que en todos los exámenes había ocupado uno de los mejores puestos. Sin embargo y a pesar de haberle indicado que su tamaño no era un problema, fue rechazada por medir 1.48 metros. Al analizar el caso en concreto, esta Corporación concluyó que no existía relación entre tal requerimiento y la labor a desempeñar por la demandante, por lo que concedió el amparo solicitado.

¹¹ M.P. María Victoria Calle Correa.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

Lo anterior se explica, por una parte, porque es legítimo que el Estado planifique y prevea los riesgos a los que someterá a los futuros servidores públicos. Tanto es así que incluso el Legislador en la Ley 1562 de 2012¹², definió como uno de los componentes de la salud ocupacional, "(...) la *prevención de las lesiones y enfermedades causadas por las condiciones de trabajo (...)*"¹³; y por la otra, porque el Estado destinará recursos y tiempo para capacitar a las personas que ingresarán en la carrera administrativa a desempeñar un cargo, frente a lo cual es válido reducir las hipótesis que, con cierto grado de certeza, podrían conducir a que una persona no cumpla finalmente con el trabajo para el cual fue vinculado..."

4.5. Como bien se desprende del precedente fáctico, el accionante en apoyo de derechos supra-legales y ante la ocurrencia de irregularidades administrativas de su parte, al no acreditar los requisitos mínimos para inscripción en la convocatoria No. 437 de 2017, pretende a través de este medio de protección residual o subsidiario, la admisión y su continuación en la misma para poder realizar la prueba para el cargo de agente de tránsito, verificación que correspondía a cargo del operador –por posible falla del sistema-, que no pasó aduciendo que supuestamente no aportó copia de su licencia de conducción; lo que considera ilógico y contrario a derecho, si necesariamente el municipio debió aportar a la C.NS.C., las hojas de vida del personal vinculado sujeto a concurso, a lo cual si se presentó esa falla no se debe trasladar su responsabilidad a sus asociados, debiendo el Juzgado ordenar al accionado su admisión realizando y tramitando todo lo pertinente que le permita continuar en el proceso y desarrollo del concurso de méritos para el cargo de agente de tránsito, por cumplir con todos los requisitos exigidos por la ley, pues cumple con todas la reglas establecidas por la convocatoria No. 437 de 2017, y no puede hacerse cargo de la falta de verificación por parte del operador. Frente a lo anterior, la entidad CNSC procedió a dar respuesta de la cual se desprende que si bien el aspirante cumplía con el título de Bachiller y Certificado de Aptitud Ocupacional por Competencias como Técnico Laboral en Tránsito y Transporte expedido por Institución Educativa autorizada, NO APORTA la licencia de conducción requerida por el empleo No. 19606, Agente de Tránsito, Grado 1, Código 340 al cual se postuló, por lo tanto, NO CUMPLE con el requisito mínimo de estudio, el empleo identificado con el Código OPEC No. 19606, exige dentro del requisito de estudio "Licencia de conducción vigente de 2ª y 4ª categoría (moto y carro)", y al ser indispensable este requisito el señor IDROBO SANDOVAL debió aportar el

¹² Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional.

¹³ Ley 1562 de 2012, artículo 1º.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

documento a través de la plataforma SIMO al momento de realizar su inscripción, verificación que permitió establecer que dichos requisitos corresponden a los mínimos para el cargo de aspiración <Agente de tránsito>, y que al no cumplirse, estando por ello, el rechazo del aspirante conforme a la normatividad arriba mencionada.

4.6. De lo aquí avizorado por esta judicatura en sede constitucional, no se conjetura superación a los requisitos de procedibilidad de la acción tutelar, pues falta acreditación para el sub-judice, en la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable por parte del hoy legitimado, ni en cabeza del mismo se percibe su condición de sujeto merecedor de protección constitucional reforzada, tal y como lo viene exigiendo de tiempo postrero el precedente jurisprudencial, que exija la intervención inmediata e impostergable del juez de amparo para la protección de derechos conculcados, último <itera> que pueden ser de reclamo en otro tipo de acción judicial ante los jueces administrativos. A lo anterior debemos sumar, que este fallador no halla prima facie y del análisis a los documentos arrojados, un proceder de los entes encartados y para con el trámite administrativo concursal, del cual desligar violaciones flagrantes o de bulto a un derecho fundamental del peticionario; pues nótese haber recibido respuesta a su reclamación *“En ese sentido, la licencia de conducción se establece como un documento que acredita la autorización para conducir un vehículo, el cual debe ser adjuntado por los aspirantes, de conformidad con los empleos que lo soliciten como un requisito mínimo. Ahora bien, una vez revisada la carpeta asignada en el Sistema SIMO se evidencia que usted no aporta documento alguno para acreditar el requisito mínimo de licencia de conducción.”* *“Por otra parte, de conformidad con el acuerdo de convocatoria, y, previo a la formalización del proceso de inscripción, el inscrito aceptó en su totalidad las reglas establecidas por el proceso de selección, en especial, la participación en el proceso de selección con los documentos cargados al SIMO al momento de su inscripción. Por lo expuesto, los documentos cargados o actualizados con posterioridad solo serán válidos para futuros procesos de selección. Por lo anterior su estado actual es No admitido en la Convocatoria”*; se observa por el despacho, que si bien menciona adjuntar copia de la licencia de



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

conducción, y que igual la aporta a esta acción tutelar; se verifica **que no adjunta copia del pantallazo de haber subido los documentos a la plataforma del SIMO y en especial la licencia de conducción, para verificar dicha condición**, y que era el requisito mínimo exigido para lograr tal fin y por lo cual se le rechaza para ser inscrito en la lista de admitidos en la convocatoria No. 437 de 2017.

4.7. De otro lado, se puede pensar que al momento de inscribirse a la convocatoria 437 de 2017 para agente de tránsito de la CNSC, lo lógico es leer los requisitos exigidos para tal fin, y de contera al momento de efectuarse la inscripción en el aplicativo SIMO, lo pertinente y esperado de una persona prudente y diligente, es revisar que la documentación que se sube al sistema <dígase cédula, tarjeta militar, licencia de tránsito, certificaciones laborales y de estudio, entre otros>, se registren de la mejor manera posible para que no sucedan casos como el que ahora se estudia, y que por falta de este requisito no se acceda a sus pretensiones.

4.8. Atendiendo al hecho de que la inadmisión a la convocatoria No. 437 de 2017 que buscaba el accionante, se produjo por una omisión de su parte al no tener la precaución o cuidado de verificar qué documentación había subido al SIMO y que acreditaban los requisitos exigidos cuando los cargó en la plataforma web tales documentos electrónicos, es válido traer a colación criterio de la Corte Constitucional respecto de la imposibilidad de alegar la propia culpa en beneficio propio, y es así como en Sentencia T-1231 de 2008, en lo pertinente expuso:

“3.3. Nadie puede alegar en su favor su propla culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*).

3.3.1. Esta Corporación ha advertido la aplicabilidad del principio conforme al cual nadie puede alegar en su favor su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*). Una de las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela, consiste en que el accionante no sea responsable de los hechos que presuntamente vulneran los derechos invocados, pues su finalidad no es “*subsanan los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante*”¹⁴. Al respecto la Corte en la citada providencia dijo:

“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,

¹⁴ Sentencias T-007-92 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-196 de 1995 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-547 de 2007 M.P. Jaime Araujo Rentería.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

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”.

3.3.2. También hizo un recuento de la Jurisprudencia de esta Corporación sobre el principio *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* destacando que: (i) el juez constitucional no puede amparar situaciones donde la supuesta vulneración de un derecho fundamental, no se deriva de la acción u omisión de cualquier autoridad sino de la negligencia imprudencia o descuido del particular¹⁵; (ii) la incuria del accionante no puede subsanarse por medio de la acción de tutela¹⁶; (iii) la imposibilidad de alegar la propia culpa o desidia para solicitar la protección de un derecho cuyo riesgo ha sido generado por el mismo accionante¹⁷.

Concluyó la Corte en esa oportunidad que:

“ En síntesis, el principio general del derecho según el cual Nadie puede obtener provecho de su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), hace parte del ordenamiento jurídico colombiano. En consecuencia, en virtud de dicho principio, la prosperidad de la acción de tutela está condicionada a la verificación de que los hechos que la originan, no ocurrieron como consecuencia de la culpa, imprudencia, negligencia o voluntad propia del actor. Ello por cuanto, una consideración en sentido contrario, constituiría una afectación del principio en comento, y por lo tanto, de los fundamentos del Estado de Derecho y del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución política”.

En el mismo sentido resolvió un caso semejante, al determinar que la inadmisión a la Universidad del tutelante, obedeció a un error en el diligenciamiento del formulario de inscripción imputable a éste y no a la entidad educativa, por lo cual denegó la tutela solicitada con base en el principio *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*¹⁸.”

4.9. En las convocatorias públicas a concurso de empleos los aspirantes deben, en igualdad de condiciones, sujetarse a las reglas previamente establecidas, conocidas de manera general y que son garantía de imparcialidad para todos. En el presente caso, además de la incuria u omisión culposa del accionante al no verificar que los documentos que debía cargar en el sistema estuvieran completos y registrados adecuadamente, encuentra el Juzgado la pre-existencia de acto administrativo, mediante el cual el hoy accionante recibió respuesta a las

¹⁵ Sentencia T-196 de 1995 M.P. Viadimiro Naranjo Mesa

¹⁶ Sentencia T-938 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

¹⁷ Sentencia T-276 de 1995 M.P. Hernando Herrera Vergara

¹⁸ Sentencia T-021 de 2007 M.P. Dr. Jaime Araújo Rentería. Ver además sentencias T-448 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-083 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-013 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero.



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

discrepancias denunciadas en relación con la no inclusión en la lista de admitidos de la convocatoria No. 437 de 2017 para la realización de las pruebas -concurso de méritos para la provisión de cargos administrativos de la Alcaldía Municipal de Buga <Agente de Tránsito Municipal>; mismo que al no ingresar la copia de la licencia de conducción se operó su rechazo. Es posible que un análisis de las condiciones previstas en la convocatoria muestre deficiencias en la misma, que incluso hagan posible que sea cuestionada ante las instancias competentes como contraria a principios superiores, pero, como garantía de transparencia e imparcialidad, debe aplicarse mientras esté vigente. En ese escenario, la actuación de la CNSC, responde a la naturaleza de la convocatoria y preserva la garantía de transparencia e imparcialidad del mismo, sin que se observe que ello pueda considerarse violatoria de los derechos fundamentales del accionante.

4.10. Ahora, como se ha señalado por la Corte en otras oportunidades, la improcedencia de la protección constitucional no impide que el accionante, en su momento y si lo tiene a bien, cuestione la legalidad de la actuación de la administración ante la jurisdicción administrativa, constitucionalmente legitimada para conocer de ese tipo de controversias.

V. DECISION

Una vez realizadas las anteriores consideraciones, el Juzgado negará los reclamos constitucionales pedidos, al encontrar improcedente la acción de amparo de conocimiento.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR Por improcedente la acción de tutela radicada por el señor ALEXANDER IDROBO SANDOVAL C.C. No. 94.472.911 contra la COMISION



Juzgado Tercero Civil del Circuito

Edificio Condado Plaza- Calle 7ª N° 13-56 Of. 313 Telefax 2360061

Email: j03ccbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

Buga Valle del Cauca

Sentencia Nro. 46 Tutela del 16/08/2019 Radicación No. 76-111-31-03-003-2019-00071-00

NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL "CNSC", trámite al cual fueron vinculadas la ALCALDIA MUNICIPAL DE BUGA, la SECRETARIA DE TRANSITO MUNICIPAL, la DIRECCION DE DESARROLLO INSTITUCIONAL DEL MUNICIPIO DE BUGA y todas las personas que se inscribieron en el concurso -Convocatoria No. 437 de 2017.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a las partes, conforme a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: SI NO FUERE IMPUGNADA la presente decisión dentro del término que consagra la ley, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE,

CARLOS ARTURO GALEANO SAENZ.

JUEZ