



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

AL DESPACHO del señor juez, paso el presente proceso de tutela promovida por LAURA JIMENA CASTAÑO RAMIREZ contra el Departamento de Santander y otros, resuelta por el Juzgado Décimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga el 23 de octubre de 2020, a fin de resolver la impugnación impetrada por la activa LAURA JIMENA CASTAÑO. Sírvase proveer. Bucaramanga, 3 de noviembre de 2020.

Martha Milena Rojas
Oficial Mayor

JUZGADO QUINTO PENAL DE CIRCUITO DE BUCARAMANGA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO

Bucaramanga, tres (3) de noviembre de dos mil veinte (2020)

CUI 68001-40-88-010-2020-00102-01

Verificado el informe secretarial que antecede, se dispone avocar el conocimiento en segunda instancia, para decidir la Impugnación que fuera interpuesta por LAURA JIMENA CASTAÑO RAMIREZ contra el fallo proferido por el Juzgado Decimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, el pasado 23 de octubre de 2020, dentro de la acción de tutela promovida en contra del Departamento de Santander y otros. Oportunamente vuelvan las diligencias al Despacho para proferir la decisión que en Derecho corresponda.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM CALA CALVETE
Juez



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO

Bucaramanga, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veinte (2.020)

68001.40.88.010.2020.00102.01

VISTOS

Procede esta Judicatura a emitir la decisión que en derecho corresponda respecto del recurso de **IMPUGNACIÓN** interpuesto dentro del trámite de acción de tutela propuesto por la señora **LAURA JIMENA CASTAÑO RAMIREZ**, contra el **DEPARTAMENTO DE SANTANDER**, y los vinculados **CNSC, SANDRA PATRICIA DUEÑEZ ARIAS, MARÍA SILENIA ALFONSO RUEDA** impugnación impetrada por **LAURA JIMENA CASTAÑO RAMIREZ** contra la Sentencia de fecha veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Décimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bucaramanga, mediante la cual resolvió **NEGAR LA ACCION DE TUTELA**.

HECHOS

Los hechos fueron resumidos por el fallador de primera instancia de la siguiente manera:

“La señora LAURA JIMENA GASTAÑO RAMIREZ, ocupó el segundo lugar de la lista de elegibles conformada para proveer una vacante del cargo de Profesional Universitario código 219 grado 7 de la Secretaría de Educación Departamental de Santander, identificado con la OPEC 9027 ofertado en la Convocatoria 505 de 2017. Esta lista de elegibles fue conformada mediante Resolución No. 6605 del 5 de junio de 2020 y declarada en firme desde el pasado 2 de octubre de 2020 por el término de dos (2) años.

El pasado 09 de julio de 2020, la GOBERNACION DE SANTANDER, le informo de la vacancia definitiva en el cargo do Profesional Universitario Código 219 Gado 7 de la Secretaría de Educación, que se encuentra en vacancia definitiva desde el mes de enero de 2020, y aunque no fue ofertado en esa convocatoria, según la accionante, cumple con las mismas calidades y condiciones del cargo al cual ella aspiro.

Advierte lo señora CASTRO, que, si bien existen otras dos listas para el cargo denominado Profesional universitario código 219 grado 7 ofertados con OPEC 9023 y 9024, en su criterio, éstas no cumplen con los parámetros definidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, pues los funciones y propósitos del



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

mismo no son administrativas sino jurídicas y como se observa en la OPEC: publicada en SIMO”.

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela se presentó el día 14 de octubre de 2020, correspondiendo por reparto al Juzgado Décimo Penal Municipal con Función de Garantías de esta ciudad, el cual avocó el referido trámite mediante auto de la misma fecha, ordenando correr traslado al accionada el **DEPARTAMENTO DE SANTANDER**, y los vinculados **CNSC**, **SANDRA PATRICIA DUEÑEZ ARIAS**, **MARÍA SILENIA ALFONSO RUEDA**, a quienes le concedió un término de dos (2) días para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la accionante.

Una vez surtido el traslado, el Juzgado de primera instancia, emitió el correspondiente fallo el día veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020); decisión que fuera impugnada por la accionante **LAURA JIMENA CASTAÑO RAMIREZ** dentro del término de ley, avocando este estrado el conocimiento de la presente acción constitucional y por tanto para esta fecha procede a emitir el correspondiente fallo que en derecho corresponda.

CONTESTACION DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

DEPARTAMENTO DE SANTANDER - DIRECCION ADMINISTRATIVA DE TALENTO HUMANO - SECRETARIA GENERAL, aduce que, si bien el cargo que se encuentra en vacancia definitiva tiene la misma denominación, su funcionalidad, conocimientos básicos y formación académica, son muy diferentes a la ofertada en la convocatoria a la cual se presentó la accionante y anexan descripción de las funciones desempeñadas por cada cargo.

Por lo anterior manifiestan que no es posible acceder a las pretensiones de la accionante y solicitan se niegue la presente por improcedente al tener otros mecanismos judiciales para hacer valer sus derechos.

La **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-**, resaltan que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que solo son titulares de una expectativa que Únicamente se materializa cuando cumplen todos los requisitos legales y superan todas las etapas del proceso de selección, ya que es su posición meritatoria en una lista de elegibles la que le otorga a quien ocupa el primer lugar, el derecho a ser nombrado en el empleo para el cual concurso.

Señalan que consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad del Mérito y la Oportunidad – SIMO-, se constató que la Gobernación de Santander, no ha reportado vacantes



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

adicionales a la ofertada en el marco del Proceso de Selección 505 do 2017, que cumplan con el criterio de mismos empleos.

Corroboran que la señora Laura Jimena Castaño Ramírez ocupó la posición dos (2) en la lista de elegibles conformada mediante Resolución N° CNSC -20202320066055 del 05 de junio de 2020, en consecuencia, la accionante no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Es por esto que la señora Laura Jimena Castaño Ramírez se encuentra sujeta no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones administrativas que puedan ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad.

Por último, solicita se niega la presente por Improcedente al contar con otros medios de defensa, además resaltan que no se comprobó la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La señora **SANDRA PATRICIA DUEÑEZ ARIAS**, en calidad de -tercera interesada-, en las resultas de la presente acción, solicita que las pretensiones de la parte actora sean concedidas, solicitud sustentada en la obligación jurídica del ente territorial accionado Gobernación de Santander en cubrir las vacantes existentes de cargos equivalentes no convocados con la lista de elegibles, según resolución 6605 de 2020 de la Comisión Nacional del Servicio Civil del concurso, lo anterior teniendo en cuenta que hace parte de otra lista de elegibles.

La señora **MARIA SILENIA ALFONSO OJEDA**, manifiesta que en la actualidad se encuentra vinculada al cargo de profesional universitaria - código 219 grado 7 en lo Secretaria de Educación Dicho nombramiento en encargo se da mientras se surte el proceso de selección.

DECISIÓN IMPUGNADA

El a quo luego de establecer los hechos y pretensiones de la accionante y al analizar las contestaciones de las entidades accionadas y vinculadas, resolvió negar el amparo constitucional incoado por **LAURA JIMENA CASTAÑO RAMIREZ** en contra del **DEPARTAMENTO DE SANTANDER**, y los vinculados **CNSC, SANDRA PATRICIA DUEÑEZ ARIAS, MARÍA SILENIA ALFONSO RUEDA**, como quiera que el cargo el cual peticiona la señora Castaño Ramírez se suple la vacante con la lista conformada por la CNSC mediante la Resolución N° 6605 de 2020, las funciones asignadas a cada uno de los cargos base de la litis, están contempladas en un decreto que data del año 2018. Aduce que las pretensiones base de la presente actuación, se debe discutir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa por medio de una acción de nulidad, ya que es el juez natural que podrá desatar en debida forma el conflicto que se presenta entre las partes, indicando que no se evidencia la existencia de ningún perjuicio irremediable para la accionante.



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

IMPUGNACIÓN

El accionante solicita sea revocada la sentencia que profirió el Juez Décimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga de fecha 23 de octubre del 2020, manifestando la accionante que una vez admitida la acción de tutela, el Departamento de Santander rindió un informe FALSO ante la juez de primera instancia indicándole que si bien existía una nueva vacante generada para el cargo de Profesional Universitario Grado 7 Código 219 de la Secretaria de Educación – Inspección y Vigilancia, ésta no podía proveerse con la lista de elegibles conformada para la OPEC 9027 pues según ellos dicha OPEC, a la cual se inscribió, corresponde a otro cargo diferente denominado Profesional Universitario Grado 7 Código 219 de la Secretaria de Educación – Sistema de gestión de la calidad, el cual cuenta con propósito y funciones diferentes de acuerdo con un manual interno de la entidad del año 2018, lo cual es posterior a la convocatoria de 2017.

Señala que apporto las pruebas correspondientes a su inscripción de acuerdo con la CNSC, en la que consta que el cargo al cual se inscribió identificado con OPEC 9027 es el de Profesional Universitario Grado 7 Código 219 de la Secretaria de Educación – Inspección y Vigilancia, esto es que son cargos EXACTAMENTE IGUALES al contar con las mismas funciones, requisitos, salario y ubicación geográfica del cargo que está vacante desde enero.

Advierte que el Acuerdo de la Convocatoria es el marco regulador de todo concurso de méritos, y que no es procedente cambiar las reglas de juego de los aspirantes, tal y como lo establece el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA en su concepto 91891 de 2019 en el que establece que:

“las condiciones ofertadas inicialmente no se pueden modificar luego de que se inician las inscripciones, menos aún que sean aplicables en este momento, cuando la persona ya aprobó el concurso de méritos. Por lo tanto, los requisitos para nombrar y dar posesión a quien supere el concurso de méritos y ocupen los primeros lugares en la lista de elegibles, serán lo que se establecieron en la respectiva oferta pública de empleo (...) En este sentido solo será procedente exigir el cumplimiento de los nuevos requisitos en el evento que se deba proveer el empleo a través de una nueva convocatoria (...).”

Resalta, que, si la entidad resolvió cambiar las funciones a determinados cargos por necesidad del servicio, no puede ello afectar el derecho que ostento a ser nombrada para el cargo al cual concursé, esto es Profesional Universitario Grado 7 Código 219 de la Secretaria de Educación – Inspección y Vigilancia y no otro, pues NUNCA SE INSCRIBIÓ al cargo de Profesional Universitario del Sistema de Gestión de la calidad.

Adicional a lo anterior, señala que el Juzgado de primera instancia se extralimitó en su competencia pues desconoce que la entidad que tiene a su cargo la función de determinar qué cargos es equivalente con los de las listas de elegibles siendo



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

exclusivamente la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL mediante un estudio técnico.

Así las cosas, indica que la lista de elegibles de la OPEC 9027 se encuentra vigente, y que ocupó un lugar en una lista que excede el número de vacantes ofertadas, hay lugar a aplicar la Ley 1960 de 2019, y por ende el Departamento de Santander debe reportar la existencia de la vacante ante la CNSC para que esta entidad realice el estudio de aplicación de la lista de elegibles y autorice su uso.

CONSIDERACIONES

De acuerdo al desarrollo normativo impreso en el artículo 86 de la Constitución Política y su decreto reglamentario 2591 de 1.991, además, siguiendo los lineamientos de la Corte Constitucional, la acción de tutela se constituyó en el instrumento jurídico confiado a los Jueces, con el fin de brindar a las personas la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal, a demandar protección a sus derechos fundamentales constitucionales cuando consideren que estos le han sido vulnerados o están en amenaza de serlo, por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, cuya procedencia está sujeta a la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que a ella se acuda transitoriamente para precaver un perjuicio irremediable.

En razón a lo anterior, necesario es declarar la nulidad de la actuación, pues pese al haber vinculado a la litis a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL el 14 de octubre de 2020 como la entidad quien realizó la convocatoria No. 505 de 2017 para proveer una (1) vacante definitiva del empleo denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 7, identificado con el Código OPEC No. 9027, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACION DE SANTANDER, y posteriormente de conformidad con los señalamientos de la accionante, ser la encargada de conformar la lista de elegibles y determinar la manera en la que se debe proveer tal cargo con el empleado de carrera.

Sin embargo, faltó dar aviso público a todos los concursantes que aprobaron el Concurso de Méritos y estuvieran en la lista de admitidos, pues todos cuentan con igual interés en ser nombrado en el cargo que se pretenden proveer con la convocatoria ya señalada, y son directamente afectados por la acción de tutela incoada por la accionante, de ahí que debe salvaguardarse su derecho de defensa y contradicción, ya que solo hasta el 21 de octubre de los corrientes el a quo reviso el diligenciamiento y la pretensión principal, ordenando mediante auto al presidente o quien haga sus veces de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC-, publicar de manera inmediata en la página web de la entidad la solicitud de amparo, lo cual le fue comunicado mediante oficio SALVE-128 A el 21 de octubre de 2020 a las 23:41 horas, el cual fue leído el 22 de octubre de 2020 a las



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

15:41:06 horas, y publicada el trámite de la acción de tutela el 22 de octubre de 2020 a las 5:51 p.m., constancia que fue allegada por parte de la oficina asesora jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil el 23 de octubre de 2020 a las 10:04 a.m., fallando el a quo el trámite de la presente acción el 23 de octubre de 2020 y notificada el 26 de octubre de los corrientes a las 17:31.

Por lo anterior, se observa que al no ver prueba de la notificación de quienes integran la lista de elegibles, pues no se observa que haya sido solicitada, como tampoco se dio un tiempo razonable a la CNSC para que la allegara junto con los datos de los referidos ciudadanos con su lugar de ubicación o dirección electrónica para vincularlos, incluso para dar a conocer la publicación, y al ser necesario que sean notificados de la demanda de la tutela los integrantes de la lista de elegibles No. 505 de 2017, para que se pronuncien de la misma dentro de un término prudencial pudiendo resultar eventualmente afectados con la decisión de la presente acción.

Por lo tanto, resulta evidente que para conformar adecuadamente el contradictorio debía vincularse a todos los sujetos, autoridades o Instituciones que tuvieran interés directo en los efectos que podía ocasionar esta acción, especialmente, si la H. Corte Constitucional ha razonado que:

“...la informalidad que caracteriza el trámite de la tutela no puede implicar el quebrantamiento del debido proceso al que están sometidas las actuaciones judiciales y administrativas por expreso mandato superior (art. 29 C.P.), en cuyo contenido constitucionalmente protegido se incorporan los derechos de defensa y contradicción¹. El juez de tutela está revestido de amplias facultades oficiosas que debe asumir de manera activa para brindar una adecuada protección a los derechos constitucionales presuntamente conculcados, salvaguardando las garantías necesarias a las partes implicadas en la litis y a los terceros con interés en el proceso²...La debida integración del contradictorio por parte de los jueces de tutela, se constituye así en una forma de materializar el derecho fundamental al debido proceso, y es una manifestación de los principios de informalidad y oficiosidad, en tanto “[e]l contenido del fallo no puede ser inhibitorio” (Decreto 2591 de 1991, Art. 29, parágrafo) 3...De ahí que el juez constitucional, como director del proceso, esté obligado a integrar debidamente el contradictorio, vinculando al trámite a aquellas personas naturales o jurídicas que puedan estar comprometidas en la afectación iusfundamental y en el cumplimiento de una eventual orden de amparo, o que puedan resultar afectadas por las decisiones que adopte el juez constitucional, para que en ejercicio de la garantía consagrada en el artículo 29 superior, puedan intervenir en el trámite, pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda, aportar y solicitar las pruebas que consideren pertinentes, y en fin, hacer uso de los medios de defensa y contradicción que ofrece el ordenamiento jurídico...”¹

En consecuencia, debe declararse la nulidad de lo actuado, a partir del auto por medio del cual avocó conocimiento el juez de primer grado – dejando incólumes los medios probatorios recaudados –, con el ánimo que sea cabalmente vinculada la COMISION

¹ Corte Constitucional, Auto 021 de 2000



ACCION DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Accionante: Laura Jimena Castaño Ramírez

Accionado: Departamento de Santander, CNSC, Sandra Patricia Dueñez Arias, María Silenia Alfonso Rueda

Radicado: 2020-092-00

NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y se dé aviso público a todos los concursantes que aprobaron el Concurso de Méritos y que conformaran la lista de admitidos para proveer la convocatoria No. 505 de 2017 para proveer una (1) vacante definitiva del empleo denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 7, identificado con el Código OPEC No. 9027, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACION DE SANTANDER, al interior de la Convocatoria controvertida e, inclusive, las demás autoridades y personas que resulte pertinente – que a bien se tengan –, a fin de estudiar adecuadamente las pretensiones deprecadas y garantizar íntegramente los derechos a la defensa y contradicción, lo cual conllevará a devolver las diligencias al juzgado de origen, con el objeto que prosiga el trámite adecuado.

Oportunamente vuelvan las diligencias al Despacho para proferir la decisión que en Derecho corresponda.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

WILLIAM CALA CALVETE