



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RESOLUCIÓN № 1864 DE 2021
22-06-2021



20211000018645

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial, las conferidas en el artículo 130 de la Constitución Política, en los artículos 7, 11, literales a), b), c) e i), 29, 30 y 31 de la Ley 909 de 2004, la Ley 1437 de 2011, el Decreto Ley 760 de 2005, el Acuerdo No. CNSC-20181000003616 del 07 de septiembre de 2018 y los artículos 3 y 21 del Acuerdo No. CNSC-20181000000016 del 10 de enero de 2018, y

CONSIDERANDO:

1. Antecedentes

La Comisión Nacional del Servicio Civil, en delante CNSC, en uso de sus facultades constitucionales y legales conferidas por los artículos 130 de la C.P. y el literal c) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004, convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de algunas entidades descentralizadas, alcaldías y Gobernación de Santander, el cual se denominó *Proceso de Selección No. 438 a 506 de 2017 y 592 a 600 de 2018 - Santander*, el cual fue publicado en la página web www.cnsc.gov.co.

Los acuerdos que regulan el referido Proceso de Selección establecen en su artículo 4: “(...) **ESTRUCTURA DEL PROCESO**. El presente Concurso Abierto de Méritos para la selección de los aspirantes tendrá las siguientes fases:

1. Convocatoria y divulgación.
2. Adquisición de Derechos de Participación e Inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas.
 - 4.1 Pruebas sobre competencias básicas.
 - 4.2 Pruebas sobre competencias funcionales.
 - 4.3 Pruebas de competencias comportamentales.
 - 4.4 Valoración de antecedentes
5. Conformación de Listas de Elegibles.
6. Período de Prueba. (...)”.

El día 24 de febrero de 2020, la CNSC publicó los resultados definitivos obtenidos por los aspirantes en el marco del Proceso de Selección de Santander, situación que fue informada mediante aviso en el siguiente link: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/438-a-506-santander?start=2>.

Posteriormente, el día 20 de marzo de los corrientes, en el mismo link, se informó a los aspirantes que participaron en el Proceso de Selección No. 438 a 506 de 2017 y 592 a 600 de 2018 - Santander, que a partir de dicha fecha, se daría inicio a la expedición de las listas de elegibles para proveer los empleos vacantes ofertados por algunas alcaldías, entidades descentralizadas y la Gobernación de Santander.

Así las cosas, se indica que el Acuerdo ya referido establece en su **“ARTICULO 51°. PUBLICACION DE LISTAS DE ELEGIBLES**. A partir de la fecha que disponga la CNSC, se publicarán oficialmente los actos administrativos que adoptan las listas de elegibles de los empleos ofertados en el “Proceso de Selección No. 505 de 2017. – Santander”, a través de la página www.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO”.

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

En virtud de lo anterior, la CNSC procedió a expedir la Resolución No. CNSC – 20202320046675 del 13 de marzo del 2020 *“Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer UN (1) vacantes definitivas del empleo denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 9, identificado con el Código OPEC No. 10335, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Proceso de Selección de Santander”,* en donde, la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, ocupó la posición No. 21 dentro de la misma, tal y como se evidencia a continuación:

“ARTICULO PRIMERO. Conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer UN (1) vacantes del empleo denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 9, identificado con el Código OPEC No. 10335, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, ofertado con el Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Santander, así:

20	CC	91497302	RICARDO FABIAN	FÁBREGAS CALAO	70.84
21	CC	28213977	MARCELA	GUTIERREZ MESA	70.82
22	CC	80204958	MARCO ANDRÉS	ROJAS MOGOLLÓN	69.06

De la misma manera, conforme a lo establecido en el artículo 54¹ del Acuerdo citado en párrafos anteriores, dicha lista adquirió firmeza 18 de mayo de 2020.

2. Marco Jurídico y Competencia

El artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones allí previstas y que 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 las calidades de los aspirantes.

A su turno, el artículo 130 de la Carta dispone: *“Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial”.*

El artículo 7º de la Ley 909 de 2004 indica que la Comisión Nacional del Servicio Civil es el órgano 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. (…)”*

Por su parte, los literales a), b) y c) del artículo 11 de la mencionada ley prevén como facultades a cargo de la CNSC, las de

“(…) Establecer de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica la presente ley; (…)

“(…) Acreditar a las entidades para la realización de procesos de selección de conformidad con lo dispuesto en el reglamento y establecer las tarifas para contratar los concursos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley; (…)

¹**ARTICULO 54º. FIRMEZA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES.** La firmeza de la lista de elegibles se produce, cuando vencidos los cinco (5) días hábiles siguientes a su publicación en la página web www.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO, “Proceso de Selección No. 437 de 2017. — Valle del Cauca,. no se haya recibido reclamación alguna ni solicitud de exclusión de la misma, en consonancia con lo previsto en el artículo 54º del presente Acuerdo, o cuando las reclamaciones interpuestas en términos hayan sido resueltas y la decisión adoptada se encuentre ejecutoriada.

Una vez en firme las listas de elegibles, la CNSC comunicará a cada entidad, la firmeza de los actos administrativos por medio de los cuales se conforman las listas de elegibles para los diferentes empleos convocados y los publicará en la página web www.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO, “Proceso de Selección No. 437 de 2017— Valle del Cauca”, la cual constituye el medio oficial de publicación para todos los efectos legales, para que inicien las acciones tendientes a efectuar la provisión por mérito. (….)”

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

“(…) Elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento (…).”

Así mismo, el Decreto 4500 de 2005¹ estableció que la CNSC, mediante acto administrativo, dispondría el contenido de las convocatorias para cada fase del proceso de selección; los tiempos en que se desarrollarían cada una de sus etapas, incluida la conformación de la lista de elegibles como resultado del proceso de selección; al igual que la metodología para las inscripciones; la clase de pruebas a aplicar; su número y el carácter (eliminador o clasificatorio); las escalas de calificación y su peso con respecto a la totalidad del Concurso.

Enunciada la competencia que ostenta la CNSC para elaborar las convocatorias a concurso público de méritos para el ingreso y ascenso a los empleos de carrera administrativa pertenecientes a las entidades del orden nacional y territorial bajo su administración y vigilancia, tenemos que esta Comisión Nacional es el órgano competente para resolver la solicitud de revocatoria directa, presentada en contra del Acuerdo No. CNSC – 201710000011661 del 22 de diciembre del 2017, del Acuerdo No. CNSC – 201820000019362 del 15 de junio del 2018, del Acuerdo No. CNSC – 201820000031363 del 16 de agosto del 2018, del Acuerdo No. CNSC – 201810000036164 del 07 de septiembre del 2018 y la Resolución No. CNSC-20202320046675 del 13 de marzo del 2020.

Concomitante a lo anterior, en menester precisar que esta Comisión Nacional solo tiene competencia para pronunciarse sobre los actos administrativos que en el marco de sus funciones ha proferido, razón por la cual sobre la solicitud de revocatoria directa del Decreto Departamental No. 111 del 30 de mayo de 2018, *“Por el cual se expide el manual específico de funciones y de competencias laborales para los empleos de planta de personal de la administración departamental y se dictan otras disposiciones”* y el Decreto Departamental No. 0286 del 2 junio 2020, *“Por medio de la cual se realiza un nombramiento en periodo de prueba, y se da por terminado un nombramiento provisional”*, expedidos y suscritos por la Gobernación de Santander, esta CNSC no es la llamada a dirimir ni realizar pronunciamiento alguno respecto a dichos actos administrativos.

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-, lo normado en la Ley 909 de 2004 y el Decreto Ley 760 de 2005.

3. Solicitud de Revocatoria Directa

La solicitud de Revocatoria Directa promovida por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, en contra del Acuerdo No. CNSC – 20171000001166¹ del 22 de diciembre del 2017, del Acuerdo No. CNSC – 20182000001936² del 15 de junio del 2018, del Acuerdo No. CNSC – 20182000003136³ del 16 de agosto del 2018, del Acuerdo No. CNSC – 20181000003616⁴ del 07 de septiembre del 2018, Resolución No. 20202320046675⁵ del 13 de marzo del 2020, Decreto Departamental No. 111⁶ del 30 de mayo de

¹ El artículo 7º del Decreto 4500 de 2005, establece: *“(…) Desarrollo del proceso de selección. Para el desarrollo del proceso de selección de que tratan los artículos anteriores la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante acto administrativo, que deberá ser publicado, establecerá:*

a) El contenido de las convocatorias para cada fase de estos concursos;

b) Los tiempos en que se desarrollarán cada una de las etapas del concurso, incluida la conformación de la lista de elegibles como resultado del proceso de selección;

c) La metodología para las inscripciones;

d) La clase de pruebas a aplicar; su número, el cual para la fase específica deberá ser plural; el carácter eliminador o clasificatorio, las escalas de calificación y el peso de cada una con respecto a la totalidad del concurso. (…)”

² **Acuerdo No. CNSC – 20182000001936 del 15 de junio del 2018** *“Por el cual se modifican y aclaran los artículos 1º, 2º, 3º, 10º, 13º, 14º, 15º, 39º y 41º del Acuerdo No. 20171000001166 del 22 de diciembre de 2017 que rige el Proceso de Selección No. 505 de 2017- Santander- Correspondiente a la GOBERNACIÓN DE SANTANDER”*

³ **Acuerdo No. CNSC – 20182000003136 del 16 de agosto del 2018** *“Por el cual se aclaran los artículos 39 y 41 de los Acuerdos No. 20171000001166 del 22 de diciembre de 2017 y 201820000001936 del 15 de junio de 2018, que rigen el Proceso de Selección No. 505 de 2017 – GOBERNACIÓN DE SANTANDER”*

⁴ **Acuerdo No. CNSC – 20181000003616 del 07 de septiembre del 2018** *“Por el cual se compilan los Acuerdos No. 20171000001166 del 22 de diciembre de 2017, 20182000001936 del 15 de junio de 2018 y 20181000003136 del 16 de agosto de 2018, que regulan las reglas del Concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, “Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Santander”*

⁵ **Resolución No. 20202320046675 del 13 de marzo del 2020** *“Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer UN (1) vacantes definitivas del empleo denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 9, identificado con el Código OPEC No. 10335, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Proceso de Selección de Santander”*

⁶ **Decreto Departamental No. 11156 del 30 de mayo de 2018**, *“Por el cual se expide el manual específico de funciones y de competencias laborales para los empleos de planta de personal de la administración departamental y se dictan otras disposiciones”*

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

2018, y el Decreto Departamental 0286⁷ del 2 junio 2020, está sustentada en la causal No. 1 del artículo 93 del CPACA, esto es

“1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley”

Como sustento de la actuación, el solicitante argumenta:

“(…) 2. La Gobernación de Santander y la (CNSC), convocaron al concurso de méritos 505 de 2017, para proveer unas vacantes de la planta global de personal de la Gobernación. La (CNSC) expidió la resolución 4667 de 2020, del 13 de marzo de 2020, que contiene la lista de elegibles, de la vacante del empleo Profesional Universitario, Nivel; Profesional, Código; 219, grado 09, identificado en la OPEC N°. 10335 del sistema de carrera administrativa, ocupando el primer lugar el Sr. WILSON FERNANDO TORRES TORRES.

3. La (CNSC) y la Gobernación de Santander, violaron los derechos a la estabilidad laboral relativa del cargo en provisionalidad de la Sra. MARCELA GUTIERREZ MESA, cuando en la parte motiva del Decreto Departamental 286 del 2 de junio de 2020, que dio por terminado el empleo en provisionalidad por la causales legales y objetiva de existir un mejor derecho como es el de haber ganado el concurso de méritos 505 de 2017 el Sr. WILSON FERNANDO TORRES TORRES, esta causal invocada por la Gobernación de Santander no es legal y objetiva (…)”

5. La gobernación de Santander dio inicio al proceso del concurso de méritos 505 de 2017, firmando cuatro acuerdos con La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), que son los siguientes: (…)

13. El nuevo Manual de Funciones y Competencias Laborales Decreto Departamental No. 111 de mayo 30 de 2018 al hacerle un análisis no tiene estudios que sustente las modificaciones, se hizo un supuesto compendio de normas que mezclaron varias profesiones con diferentes funciones lo cual perjudica a los funcionarios como sucedió en el examen del día tres (3) de noviembre de 2019 en la cual se hizo preguntas ajenas a las funciones de su cargo; este error se debe a que es difícil de diferenciar cual es el área de Salud Ambiental, ETV, Enlace, Financiera, Cartera, etc.; todo debido a que se cometió un grave error de colocar los grados y códigos en un solo bloque; además no acataron las sugerencias de la Oficina de Control Interno que lo había advertido, como se puede verificar en el numeral 2 dice: (…)

18. El sindicato SINTRASAM, al ver las múltiples ilegalidades cometidas por la Gobernación de Santander, por no cumplir con los requisitos intrínsecos y extrínsecos en la expedición de los actos administrativos del Decreto Departamental no. 111 del 30 de mayo de 2018, inició el 10 de agosto de 2018 demanda de nulidad simple contra la Gobernación de Santander, ante el Tribunal Administrativo de Santander, bajo el radicado 68001233300020180069500, con ponencia del magistrado MILCIADES RODRIGUEZ QUINTERO, y que actualmente existe sentencia de primera instancia, declarando la nulidad parcial del Decreto Departamental No. 111 de 2018 o manual específico de funciones y competencias laborales, por no respetar la derogatoria que hizo el Decreto Nacional 815 de 2018, que derogó la competencias comportamentales, que contenía el Decreto 1083 de 2015 (…)

19. Terminada la etapa de pruebas y la de conformación de la lista de elegibles de la Convocatoria 505 de 2017, la (C.N.S.C.), mediante la Resolución 4667 de 2020, del 13 de marzo de 2020, que contiene la lista de elegibles, de la vacante del empleo Profesional Universitario, Nivel; Profesional, Código; 219, grado 09, identificado en la OPEC N°. 10335 del sistema de carrera administrativa de la planta global de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER. Acto administrativo que esta viciado de nulidad, porque este acto depende de actos administrativos anteriores en la que se fundan, como son los ejes temáticos de competencias comportamentales derogadas en la planeación del concurso, y posteriormente dentro de la etapa de evaluación del concurso de méritos, fueron calificaciones con preguntas de los ejes temáticos derogados, y ya en la etapa de periodo de pruebas los evalúan con normas vigentes, sabiendo la Gobernación y la CNSC que lo hicieron con normas derogadas.

20. La (CNSC), inició proceso contractual mediante selección abreviada, CNSC-PAMC-002 de 2019, dentro de la etapa contractual, la (CNSC), adjudicó y firmó contrato Numero 130 de 2019, con la Fundación Universitaria del Area Andina, el día 27 de marzo de 2019, que tenía por objeto “Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes de las plantas de personal de algunas alcaldías, entidades descentralizadas y gobernación del Departamento de Santander- Proceso de Selección No. 438 a 506 de 2017 y 592 a 600 de 2018, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa, para la ejecución de las etapas de pruebas escritas y valoración de antecedentes hasta la consolidación de información para la conformación de listas de elegibles.”, incluyendo el concurso 505 de 2017 de la Gobernación de Santander.

El contrato No. 130 de 2019 tuvo dos modificaciones; la primera modificación refería a una prórroga firmada el día 6 de diciembre de 2019, el plazo de ejecución del contrato se prorrogó hasta 27 de diciembre 2019.; y la segunda prórroga firmada el día 26 de diciembre de 2019, el plazo de ejecución del contrato se prorrogó hasta el 27 de febrero 2020. La Fundación Universitaria de Area Andina, fue acreditada por la CNSC, mediante la Resolución No. 2016100033165 de 2017, fue acreditada hasta el 25 de septiembre de 2019; y el contrato 130 de 27 de marzo de 2019, en la cláusula 5 el plazo de ejecución del contrato estaba hasta el 20 de diciembre de 2017, por lo tanto no estaba acreditado para cumplir el termino total del contrato generando la nulidad total del concurso 505 de 2017, porque la universidad no cumplía el requisito de estar acreditada para ejecutar dentro del plazo del contrato. (…)

⁷ **Departamental 0286 del 2 junio 2020**, “Por medio de la cual se realiza un nombramiento en periodo de prueba, y se da por terminado un nombramiento provisional”

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

24. La Gobernación de Santander y la CNSC previa y posteriormente al concurso de méritos 505 de 2017, no hicieron ninguna actuación administrativa positiva, pese a que tenían la obligación constitucional de dar un trato preferencial como medida de acción afirmativa, tendiente a la protección de los empleados en provisionalidad que hacen parte de grupos de personas de especial protección, vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta; con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales de los empleados en provisionalidad de la planta de personal de la Gobernación de Santander, como las madres y padres cabeza de familia, quienes están próximos a pensionarse y las personas en situación de discapacidad, siendo así, los acuerdos del concurso de méritos están viciados de nulidad por no garantizar los derechos fundamentales de este grupo de personas, y por que no se garantizó los principios de la función pública dentro del concurso de méritos en especial el de igualdad y planeación administrativa.

25. La Gobernación de Santander y CNSC, previamente al concurso de méritos 505 de 2017, no hicieron ninguna actuación administrativa positiva, pese a que tenían la obligación legal de ingresar personas con discapacidad y garantizar el **porcentaje obligatorio del 1%** para la vinculación laboral de personas con discapacidad en las entidades del sector público como es la Gobernación (...)

26. En el concurso de méritos 505 de 2017, la Gobernación de Santander y la **(CNSC)**, después de haber firmado los acuerdos para proveer los empleos de carrera, la Gobernación de Santander envió el manual de funciones y competencias laborales Decreto Departamental 111 de 2018, con normas derogadas en las competencias comportamentales para que se elaborara los ejes temáticos por parte de la **(CNSC)**, y su contratista la Fundación Universitaria del Area Andina, la Gobernación conociendo el vicio desde el año 2018 con la demanda de nulidad simple del Decreto Departamental 111 de 2018, que podía viciar de nulidad el concurso de méritos, obrando de mala fe e inmoralmemente, al dejar continuar el concurso de méritos si tratar de sanearlo o detenerlo. (...)

Lo anterior, para que el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA solicite:

“PRIMERA; Que se pronuncie mediante Resolución, Decreto, Revoque directamente los actos administrativos de carácter general y otros de carácter particular, expedidos por la **Gobernación de Santander, y la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)**. Por la causal de ser expedidos con manifiesta oposición a la Constitución y la ley prevista en el (Art. 93 numeral 1; de la ley 1437 del 2011). Actos Administrativos Complejos y todos los actos administrativos que la conforman, integran o deriven del acto administrativo complejo del concurso de méritos 505 de 2017, denominados (...)

SEGUNDA: Como restablecimiento del derecho laboral a favor de la Sra. **MARCELA GUTIERREZ MESA**, se ordene de forma inmediata, el reintegro al cargo en provisionalidad que estaba ocupando antes que se diera por terminado el nombramiento en provisionalidad: Nivel Profesional Universitario, Código 219, Grado 9 de la planta de empleos de la Gobernación de Santander, una vez que se revoque directamente los actos administrativos complejos mencionados en la primera pretensión (...)

TERCERA: Como consecuencia de los efectos de la revocatoria directa del concurso de selección de méritos No. 505 de 2017 de Santander, las entidades deberán abstenerse de convocar nuevamente a concurso de méritos hasta que se actualice correctamente el manual de funciones.

CUARTA: Se repare y pague los daños inmateriales causados por concepto de:

1. **Daños Morales:** Por causar perjuicios a los sentimientos de la Sra. **MARCELA GUTIERREZ MESA**, por darse terminado el cargo en provisionalidad por no existir motivación de la causal invocada en el **“Decreto Departamental No. 0286 del 2 de junio de 2020 (...)**

2. **Daños causados a bienes constitucionales y convencionalmente protegidos:** Por perjuicios por daños causados a la Sra. **MARCELA GUTIERREZ MESA**, por vulneración de sus derechos fundamentales; a la igualdad (Art. 13 CN.); trabajo (Art. 35 CN.); debido proceso (Art. 29 CN.); los cuales los valoro en (35) Salarios Mínimos Legales Mensuales.”

4. Consideraciones

4.1 Frente a la Solicitud de Revocatoria Directa

4.1.1 Consideración Preliminar

Al verificar el cumplimiento del requisito de oportunidad previsto en el artículo 95 del CPACA¹, tenemos que a la fecha a la CNSC no le ha sido notificado auto admisorio de demanda en contra del Acuerdo No. CNSC – 20171000001166 del 22 de diciembre del 2017, del Acuerdo No. CNSC – 20182000001936 del 15 de junio del 2018, del Acuerdo No. CNSC – 20182000003136 del 16 de agosto

¹ Aparte del artículo 95 del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo, “(...) la revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda. (...)”

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

del 2018 del Acuerdo No. CNSC – 20181000003616 del 07 de septiembre del 2018 y la Resolución No. CNSC-20202320046675 del 13 de marzo del 2020, encontrándose cumplido dicho requisito.

Superado el requisito de oportunidad, la Comisión Nacional del Servicio Civil considera oportuno analizar si la revocatoria directa procede en contra de los actos de contenido general y particular citados en el párrafo anterior, así como también el Decreto Departamental No. 111 del 30 de mayo de 2018, titulado *“Por el cual se expide el manual específico de funciones y de competencias laborales para los empleos de planta de personal de la administración departamental y se dictan otras disposiciones”* expedido por la Gobernación de Santander y el Decreto Departamental 0286 del 2 junio 2020, *“Por medio de la cual se realiza un nombramiento en periodo de prueba, y se da por terminado un nombramiento provisional”*, firmado por la Gobernación de Santander, suscitados en el escrito del Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS.

En este orden, cabe hacer referencia a lo dispuesto en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-, norma que al referirse a las causales de revocatoria, señala:

“(…) Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona. (...)”*

Así las cosas, en virtud de la norma precitada, se tiene que únicamente las causales antes referidas hacen alusión a los actos administrativos expedidos por la autoridad que los suscribe, razón por la cual no es procedente por parte de esta Comisión Nacional, entrar a estudiar o validar las anteriores causales respecto de los actos administrativos suscritos por la Gobernación de Santander, como lo son el Decreto Departamental No. 111 del 30 de mayo de 2018 y el Departamental 0286 del 2 junio 2020, expedidos por la Gobernación de Santander. En consecuencia, solo compete a esta CNSC, pronunciarse respecto de los actos admirativos suscritos por la misma.

4.1.2 Consideraciones de Fondo

Respecto al Desarrollo del Proceso de Selección:

Para el caso en concreto, es importante precisar que el artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones allí previstas y que 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 las calidades de los aspirantes.

Así mismo, el artículo 130 de la Carta dispone: *“Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial”*.

Aunado a ello, el artículo 7º de la Ley 909 de 2004 prevé que la Comisión Nacional del Servicio Civil es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público de carácter permanente de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio y que así mismo actuará de acuerdo con los principios de objetividad, independencia e imparcialidad, con el fin de garantizar la plena vigencia del principio de mérito.

A su turno, el literal c) del artículo 11 de la citada ley, establece como función de la Comisión Nacional del servicio Civil la de *“Elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento”*.

En virtud de lo anterior, la CNSC en uso de sus competencias legales adelantó conjuntamente con los delegados de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, la etapa de planeación del concurso a través de mesas de trabajo en las que se les capacitó entre otros en los siguientes temas:

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

- a. Cargue de la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC
- b. Construcción de ejes temáticos para la prueba de Competencias Básicas y Funcionales
- c. Prueba a aplicar, carácter y ponderación.
- d. Municipio (s) de aplicación de pruebas

Finalizada la etapa de planeación, Así las cosas, la CNSC procedió a expedir el Acuerdo No.CNSC-20171000001166 del 22 de diciembre de 2017, *“Por el cual se establecen las reglas del Concurso abierto de mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Santander”*.

Posteriormente, en virtud de la solicitud de la Gobernación de Santander, relacionada con modificación a la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, inicialmente reportada a la CNSC, en la cual, se presentó variación en el número de empleos como en el número de vacantes, resultó procedente que esta Comisión Nacional expidiera el Acuerdo No. 20181000001936 del 15 de junio de 2018, *“Por el cual se aclaran los artículos 1°, 2°, 3°, 10°, 13°, 14°, 15°, 39° y 41° del Acuerdo No. 20171000001166 del 22 de diciembre de 2017 que rige el Proceso de Selección No. 505 de 2017 — Santander correspondiente a la GOBERNACIÓN DE SANTANDER”*.

Ahora bien, teniendo en cuenta que para el Proceso de Selección de Santander, inicialmente no se tuvo en cuenta la experiencia laboral para los empleos del nivel técnico y asistencial y en virtud de los Manuales de Funciones y Competencias Laborales allegados por las entidades, se hizo necesario incluirla dentro de los factores de puntuación de la prueba de valoración de antecedentes y en consecuencia la CNSC procedió a expedir el Acuerdo No.CNSC-20181000003136 del 16 de agosto de 2018, *“Por el cual se aclaran los artículos 39 y 41 de los Acuerdos No. 20171000001166 del 22 de diciembre de 2017 y 20181000001936 del 15 de junio de 2018, que rigen el Proceso de Selección No. 505 de 2017 - GOBERNACIÓN DE SANTANDER”*.

Finalmente, la CNSC expidió el Acuerdo No. CNSC-20181000003616 del 07 de septiembre de 2018, *“Por el cual se compilan los Acuerdos No. 20171000001166 del 22 de diciembre de 2017 y 20181000001936 del 15 de junio de 2018 y 20181000003136 del 16 de agosto de 2018, que regulan las reglas del Concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, “Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Santander”, el cual se encuentra debidamente firmado tanto por el Representante Legal de la CNSC como el Gobernador del Departamento de Santander.*

Así las cosas, una vez surtidas las etapas del Proceso de Selección, y en virtud del artículo 51¹ del Acuerdo antes citado, el cual hace referencia a la publicación de Listas de Elegibles, se precisa que a partir del mes de marzo del 2020, esta Comisión Nacional procedió a la expedición de listas de elegibles de los empleos ofertados en el marco del Proceso de Selección No. 505 de 2017- Santander, entre las cuales se encuentra la No. CNSC-20202320046675 del 13 de marzo del 2020, en donde, la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, ocupó la posición No. 21 en orden de elegibilidad dentro de la misma.

En consideración con lo anterior, se indica que a la fecha hay elegibles con los derechos adquiridos, que fueron nombrados en el empleo al cual se postuló en el marco del Proceso de Selección No. 505 de 2017 – Santander.

Respecto a los Manuales De Funciones

En relación a los Manuales de Funciones y Competencias Laborales expedidos por la Gobernación de Santander, se precisa que la CNSC adelantó el Proceso de Selección de acuerdo a la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC reportada por la entidad, la cual corresponde al Manual vigente y conforme a lo establecido en el 32 de la Ley 785 de 2005, que señala:

***“ARTÍCULO 32. Expedición.** La adopción, adición, modificación o actualización del manual específico se efectuará mediante acto administrativo de la autoridad competente con sujeción a las disposiciones del presente decreto.*

¹ **ARTICULO 51°. PUBLICACION DE LISTAS DE ELEGIBLES.** A partir de la fecha que disponga la CNSC, se publicarán oficialmente los actos administrativos que adoptan las listas de elegibles de los empleos ofertados en el *“Proceso de Selección No. 505 de 2017. – Santander”*, a través de la página www.cnsc.gov.co y/o enlace: SIMO”.

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

El establecimiento de las plantas de personal y las modificaciones a estas requerirán, en todo caso, de la presentación del respectivo proyecto de manual específico de funciones y de requisitos.

Corresponde a la unidad de personal de cada organismo o a la que haga sus veces, adelantar los estudios para la elaboración, actualización, modificación o adición del manual de funciones y de requisitos y velar por el cumplimiento de lo dispuesto en el presente decreto. (...)”

Los Manuales de Funciones y Competencias Laborales son responsabilidad de cada entidad, por lo tanto, se resalta que esta Comisión Nacional **no tiene competencia ni injerencia alguna, sobre la adopción de los Manual de Funciones y Competencias Laborales, expedido por las entidades, ni mucho menos sobre sus modificaciones ni actualizaciones, de tal manera que tampoco la tiene sobre las solicitudes de revocatoria de los mismos.**

De la misma manera, se aclara que para el Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander, la Gobernación de Santander, reportó los siguiente Manuales de Funciones y Competencias Laborales:

- Decreto No. 0171 de 02 de junio de 2015 **“POR EL CUAL SE MODIFICA EL MANUAL ESPECIFICO DE FUNCIONES Y COMPETENCIAS LABORALES PARA LOS EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN CENTRAL DEPARTAMENTAL”**
- Decreto No. 0172 de 02 de junio de 2015 **“POR EL CUAL SE AJUSTA Y SE ACTUALIZA EL MANUAL ESPECÍFICO DE FUNCIONES, COMPETENCIAS LABORALES Y REQUISITOS DE LOS EMPLEOS QUE CONFOMAN LA PLANTA DE LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL”**
- Decreto No. 0173 de 02 de junio de 2015 **“POR EL CUAL SE AJUSTA, MODIFICA Y SE ACTUALIZA EL MANUAL ESPECÍFICO DE FUNCIONES, COMPETENCIAS LABORALES PARA LOS EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**
- Decreto No. 111 de 30 de mayo de 2018 **“POR EL CUAL SE EXPIDE EL MANUAL ESPECÍFICO DE FUNCIONES Y DE COMPETENCIAS LABORALES PARA LOS EMPLEOS DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEPARTAMENTAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”**

En virtud de lo anterior, la Comisión Nacional del Servicio Civil observa que frente a lo pretendido por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, respecto a la solicitud de Revocatoria Directa del Decreto Departamental No. 111 del 30 de mayo de 2018 y el Decreto Departamental 0286 del 2 junio 2020, expedidos y suscritos por la Gobernación de Santander, se reitera que esta Comisión Nacional no tiene competencia alguna, en relación a revocar los actos administrativos suscritos por otras entidades dentro del marco normativo de sus funciones y obligaciones; entiéndase por tal razón, que esta CNSC no es la llamada a declarar improcedente ni mucho menos a dejar sin efectos actos administrativos que no ha expedido.

Respecto a la Acreditación de la Fundación Universitaria del Área Andina

En virtud de las facultades otorgadas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, el artículo 30 de la Ley 909 de 2004, establece que

“(…) Los concursos o procesos de selección serán adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de contratos o convenios interadministrativos, suscritos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior acreditadas por ella para tal fin...

La Comisión acreditará como entidades idóneas para adelantar los concursos a las universidades públicas y privadas y a las instituciones de educación superior que lo soliciten y demuestren su competencia técnica en procesos de selección, experiencia en el área de selección de personal, así como capacidad logística para el desarrollo de concursos. El procedimiento de acreditación será definido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.” (Negrilla fuera del texto original).

Así las cosas, es importante aclarar que el literal b) del artículo 11 Ibídem, establece entre otras, que la CNSC tiene como función: *“(…) Acreditar a las entidades para la realización de procesos de selección*

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

de conformidad con lo dispuesto en el reglamento y establecer las tarifas para contratar los concursos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley (...).”

Por otra parte, el artículo 2.2.6.1 del Decreto 1083 de 2015, estipula que la CNSC “(...) en los términos establecidos en la ley, determinará los criterios para valorar la competencia técnica, la experiencia y la capacidad logística que deben demostrar aquellas entidades que quieran ser acreditadas para adelantar los procesos de selección. Dentro de los criterios de acreditación que establezca esta Comisión se privilegiará la experiencia y la idoneidad del recurso humano que vaya a realizar los concursos en esta materia.”

Teniendo en cuenta lo expuesto, esta Comisión Nacional mediante Resolución No. CNSC – 20161000033165 del 26 de septiembre del 2016², la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, fue acreditada para adelantar los concursos o proceso de selección adelantados por la CNSC, posteriormente, mediante Resolución No. CNSC-20191000100865 del 12 de septiembre de 2019³, nuevamente, la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, fue acreditada por la CNSC, por un término de tres (3) años, los cuales finalizan en el mes de septiembre del 2022.

Ahora bien, esta Comisión Nacional adelantó el proceso de Selección Abreviada No. 002 de 2019, cuyo objeto fue: *“Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes de las plantas de personal de algunas alcaldía, entidades descentralizadas y gobernación del departamento de Santander - Procesos de Selección No. 438 a 506 de 2017 y 592 a 600 de 2018, pertenecientes al sistema general de carrera administrativa, para la ejecución de las etapas de pruebas escritas y valoración de antecedentes hasta la consolidación de información para la conformación de listas de elegibles”*, en consecuencia, el Proceso de Selección No. 438 a 506 de 2017- y 592 a 600 de 2018 – Santander, fue adjudicado mediante Resolución No. CNSC-20191000012715 del 04 de marzo de 2019 a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA.

En consecuencia, se precisa que la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, en el momento de adjudicación del Contrato No. 130 del 27 de marzo del 2019, se encontraba debidamente acreditada y previo al vencimiento del término otorgado por la CNSC, presentó una nueva solicitud de acreditación bajo las condiciones y los términos definidos en la guía técnica para acreditación⁴.

Ahora, se aclara que mediante artículo 134 de la Ley 1753 de 2015, se le otorgó al Ministerio de Educación Nacional – MEN, la competencia para adelantar la acreditación de las IES, con el fin de desarrollar los concursos o procesos de selección realizados por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

No obstante, el 7 de marzo del 2016, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 413 de 2016, *“Por medio del cual se adicionó unos artículos al Título 6 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública”*, en el cual se determinó que la CNSC tramitará hasta su culminación, las solicitudes de acreditación de Instituciones de Educación Superior para adelantar concursos o procesos de selección de personal, en consecuencia, la CNSC expidió el Acuerdo No. CNSC- 20161000000026 del 11 de abril de 2016.

Posteriormente, mediante Acuerdo No. CNSC-20161000000066 del 29 de abril de 2016, se adoptó la Versión 2.0 de la Guía Técnica para Acreditación de las Universidades públicas y privadas instituciones universitarias e instituciones de educación superior, en la cual se actualizaron disposiciones del trámite de acreditación y se subrogó las disposiciones del Acuerdo No. CNSC-20161000000026 del 11 de abril de 2016.

En virtud de lo anterior, la Secretaría General de la CNSC dentro de sus funciones tiene a su cargo la coordinación del proceso de acreditación, en virtud de lo cual, adelantó el análisis y la verificación de los documentos aportados por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, a través de los cuales, dicho ente universitario cumplió a satisfacción demostrando: 1.Competencia técnica en pruebas de selección, 2. Experiencia en el área de selección de personal y 3.Capacidad logística para

² *“Por la cual se acredita a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA como entidad idónea para adelantar los concursos o procesos de selección de ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa”*

³ *“Por la cual se acredita a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA como entidad idónea para adelantar los concursos o procesos de selección de ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa”*

⁴ La CNSC en cumplimiento de las facultades conferidas por la normatividad enunciada, mediante acuerdo No. 20161000000066 del 29 de abril de 2016, se adoptó la versión 2.0 de la guía técnica para acreditación de las universidades e instituciones de educación superior, para adelantar los concursos y procesos de selección de ingreso y ascenso a los empleos públicos.

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

el desarrollo de concursos; en consecuencia, mediante Resolución No. CNSC- 20191000100865 del 12 de septiembre de 2019, fue debidamente acreditada para continuar adelantando los concursos o procesos de selección de ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, de conformidad con el contrato sin interrupción alguna.

En consecuencia, se precisa que la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, se encontraba plenamente convalidada para adelantar y llevar hasta su culminación el Proceso de Selección No. 438 a 506 de 2017- y 592 a 600 de 2018 – Santander, así mismo, se reitera, que a la fecha de la realización de la Selección Abreviada No. 002 de 2019, la acreditación otorgada a la Universidad mediante la Resolución No. CNSC – 20161000033165 del 26 de septiembre del 2016, se encontraba vigente, lo cual la habilitaba para la celebración del Contrato No. 130 de 2019. Condiciones contractuales que se mantuvieron hasta la liquidación del mismo, razón por la cual, no es de recibo para esta Comisión Nacional las apreciaciones del Abogado Carlos VICENTE SEQUERA VARGAS, teniendo en cuenta que desde antes de la adjudicación del contrato en mención, la Institución de Educación Superior se encontraba facultada para ejecutar las diferentes etapas del Proceso de Selección No. 438 a 506 de 2017 y 592 a 600 de 2018 - Santander.

Respecto a los Derechos de Protección de los Prepensionados y Discapacitados

Sobre el particular, se precisa que en Sentencia T- 373 de 2017, la Corte se refirió a las medidas aplicables tanto a los prepensionados, como a las madres y/o padres cabeza de familia y discapacitados, así como a la obligación del nominador de efectuar los nombramientos en las listas de elegibles, en los siguientes términos:

“(…) esta Corte ha reconocido que dentro de las personas que ocupan en provisionalidad cargos de carrera, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes están próximos a pensionarse y las personas en situación de discapacidad, a los que, si bien por esa sola circunstancia no se les otorga un derecho indefinido a permanecer en ese tipo de vinculación laboral, en virtud del derecho ostentado por las personas que acceden por concurso de méritos, sí surge una obligación jurídico constitucional (art. 13) de propiciarse un trato preferencial como medida de acción afirmativa.

*Por lo anterior, antes de procederse al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, **han de ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupando**, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento. “La vinculación de estos servidores se prolongará hasta tanto los cargos que lleguen a ocupar sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional, contenidos, entre otras, en la sentencia **SU-917 de 2010**”.*

*En conclusión, siguiendo lo indicado por la Sala Plena de esta Corporación en la sentencia de unificación de jurisprudencia SU-446 de 2011, cuando con fundamento en el principio del mérito (art. 125 C.P.) surja en cabeza del nominador **la obligación de nombrar de la lista de elegibles a quien superó las etapas del concurso**, en un cargo de carrera ocupado en provisionalidad por un sujeto de especial protección como los padres o madres cabeza de familia, limitados físicos, psíquicos o sensoriales y prepensionados, en aplicación de medidas afirmativas dispuestas en la constitución (art. 13 numeral 3º), y en la materialización del principio de solidaridad social (art. 95 ibídem), se debe proceder con especial cuidado previendo dispositivos tendientes a no lesionar sus derechos y en caso de no adoptarse tales medidas, de ser posible, han de ser vinculados de nuevo en provisionalidad en un cargo similar o equivalente al que venían ocupando, de existir la vacante, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones, tanto para la época de su desvinculación, como en el momento del posible nombramiento.”*

De lo anterior se colige, que es obligación de la administración evaluar cada caso en concreto, sus circunstancias particulares y normas aplicables para proteger de manera conjunta los derechos del prepensionado, madre o padre cabeza de familia y discapacitado, según el caso, así como garantizar el acceso al empleo público del elegible.

Ahora, en el contexto de los pronunciamientos jurisprudenciales antes reseñados, el parágrafo 2º del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, estableció una medida afirmativa de protección en eventos como el del caso que nos ocupa, de la siguiente manera:

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

“(…) Parágrafo 2. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:

- 1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.*
- 2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 3. Ostentar la condición de pre-pensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical. (...)”*

Dicha norma estableció una escala de **sujetos de especial protección bajo el parámetro de que la lista de elegibles esté conformada por un número menor de aspirantes al de vacantes a proveer**, escala que debe ser tenida en cuenta por la administración a la hora de realizar un nombramiento en período de prueba, siempre y cuando se configure la situación plasmada en la norma en cita.

En este orden de ideas, y bajo los lineamientos dados por la jurisprudencia constitucional y aplicando las normas vigentes en la materia, se considera que en las situaciones consultadas **le asiste la obligación al nominador de efectuar los nombramientos en periodo de prueba** a quienes ocupan un lugar en las listas de elegibles producto del concurso público de méritos y, en el evento de que dicha provisión deba efectuarse en un empleo ocupado por un servidor en provisionalidad con condición de prepensionado, madre cabeza de familia o discapacitado, la entidad debe adoptar las siguientes medidas:

- a) Agotar la escala u orden de provisión de cargos de un mismo empleo, según lo señalado en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, incluyendo a las madres cabeza de familia y discapacitados.
- b) De no ser posible lo anterior, nombrar a la persona de especial protección constitucional en otro empleo en provisionalidad, igual o equivalente al que ocupaba.
- c) De no ser posible ninguna de las anteriores medidas, debe la entidad adoptar otras que garanticen los derechos fundamentales afectados, según el análisis de los casos concretos, como puede ser asumir el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud y/o pensión, entre otras⁵.

En consideración de lo expuesto, a la Comisión Nacional del Servicio Civil no le corresponde excluir de la convocatoria empleos o vacantes en los que puedan encontrarse sujetos de especial protección constitucional, toda vez que el procedimiento a seguir por parte de la Gobernación de Santander es el indicado en líneas precedentes.

Respecto a las Pretensiones

Frente a la primera pretensión y teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en los acápites anteriores, se indica que no procede las solicitudes de Revocatoria Directa interpuesta ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, frente a los Acuerdos Nos. CNSC – 20171000001166 del 22 de diciembre del 2017, 20182000001936 del 15 de junio del 2018, 20182000003136 del 16 de agosto del 2018, 20181000003616 del 07 de septiembre del 2018 y la Resolución No. 20202320046675 del 13 de marzo del 2020, debido a que dichos actos administrativos no se encuentran en contravía de la Constitución Política de Colombia y la Ley.

Así mismo, se advierte que esta Comisión Nacional, no tiene competencia alguna sobre las solicitudes de Revocatoria Directa frente a Decreto Departamental No. 111 del 30 de mayo de 2018 y el Decreto Departamental 0286 del 2 junio 2020, toda vez que los mismos fueron expedidos y suscritos por la Gobernación de Santander, razón por la cual esta CNSC no es la llamada a realizar pronunciamiento alguno respecto a dichos actos administrativos.

Ahora, sobre la segunda y cuarta pretensión de la solicitud de revocatoria, es importante precisar que en virtud de las facultades constitucionales y legales que le atañen a esta CNSC, otorgadas por el artículo

⁵ A manera de ejemplo, se enuncia la medida ordenada en la ya citada sentencia T-373 de 2017, en la que la Corte dispuso que *“Si no fuera posible vincular a la accionante en un cargo en provisionalidad, entonces se deberá afiliar al Sistema de Seguridad Social en Salud, hasta tanto finalicen los tratamientos que sean necesarios para la recuperación del cáncer que padece o sea afiliada al sistema por otro empleador.”*

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

130 de la Constitución Política, Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 760 de 2005 y demás normas concordantes, este órgano no es el competente, ni es la instancia procedente para emitir pronunciamiento alguno ni mucho menos dirimir asuntos sobre las presuntos daños causados y en consecuencia restablecimiento de derechos o indemnización de los mismos, teniendo en cuenta dicha competencia, recae única y exclusivamente sobre la jurisdicción contenciosa administrativa.

Finalmente, frente a la tercera pretensión, es importante recordar la obligación de las entidades frente a la realización de los procesos de selección para proveer los empleos de carrera en vacancia definitiva; aspecto que la misma Corte Constitucional, en Sentencia SU-446 del 26 de mayo de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, ha señalado:

(...) La obligación del Estado en cumplimiento del artículo 125 constitucional es convocar a concurso público cuando se presenten vacantes en los cargos de carrera, con el objeto de cumplir la regla de la provisión por la vía del mérito y los principios que rigen la función pública, artículo 209 de la Constitución, específicamente los de igualdad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad, en donde la lista de elegibles producto de ese concurso tiene una vigencia en el tiempo que, por regla general, es de dos años, para que en el evento de vacantes en la entidad y en relación con los cargos (...)convocados (...), se puedan proveer de forma inmediata sin necesidad de recurrir a nombramientos excepcionales como lo son el encargo o la provisionalidad (...) (Subrayado fuera de texto).

En igual sentido, la Sentencia T-604 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, enfatizó en la importancia de garantizar la realización de estos concursos de méritos, pues el querer del constituyente fue implantar un sistema de selección que garantice los derechos de los ciudadanos que desean ingresar a la función pública en igualdad de condiciones (artículo 40 constitucional, numeral 7), de tal forma que su vinculación dependa únicamente de sus “*cualidades, talentos y capacidades*”.

(...) Los sistemas de ingreso basados en el mérito tienen como objeto garantizar la permanencia de los empleados y funcionarios en los cargos públicos del Estado y el acceso de los ciudadanos a la administración de acuerdo a sus cualidades, talentos y capacidades. Así mismo, constituye plena garantía que consolida el principio de igualdad, en la medida en que propende por eliminar las prácticas de acceso a la función pública basadas en criterios partidistas, los cuales han sido imperantes en nuestro país a lo largo de toda su historia (Subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, esta Comisión Nacional, adelanta los Procesos de Selección de conformidad con las facultades asignadas por el artículo 130 de la Constitución Política, tal como se indicó en los acápites precedentes.

Conforme a lo expuesto, en Sala Plena de Comisionados de fecha 18 de junio del 2021, se decidió negar la solicitud de revocatoria directa presentada por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. Negar la solicitud de revocatoria directa de los Acuerdos Nos. CNSC – 20171000001166 del 22 de diciembre del 2017, 20182000001936 del 15 de junio del 2018, 20182000003136 del 16 de agosto del 2018, 20181000003616 del 07 de septiembre del 2018, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. Negar la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. CNSC 20202320046675 del 13 de marzo del 2020, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. Negar por improcedente, la solicitud de revocatoria directa del Decreto Departamental No. 111 del 30 de mayo de 2018 y el Decreto Departamental 0286 del 2 junio 2020, expedidos por la Gobernación de Santander, comoquiera que, tal y como se dijo en la parte considerativa del presente acto administrativo, éstos no fueron expedidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

ARTÍCULO CUARTO. Notificar la decisión al Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al correo electrónico abogadovicentesequera@gmail.com.

“Por la cual se resuelve la solicitud de Revocatoria Directa interpuesta por el Abogado CARLOS VICENTE SEQUERA VARGAS, quien actúa en representación de la señora MARCELA GUTIERREZ MESA, dentro del Proceso de Selección No. 505 de 2017 - Santander”

ARTÍCULO QUINTO. Contra la presente decisión no procede recurso alguno, de conformidad con lo establecido en el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-.

ARTÍCULO SEXTO. Publicar el presente Acto Administrativo en la página Web: www.cnsc.gov.co, de conformidad con el artículo 33 de la Ley 909 de 2004.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., 22 de junio de 2021


FRÍDOLE BALLÉN DUQUE
Presidente

Aprobó: Mónica María Moreno Bareño - Comisionada.

Revisó: Elkin Orlando Martínez Gordon - Asesor Despacho Comisionada Mónica María Moreno Bareño.

Revisó: Paula Alejandra Moreno Andrade - Abogada Proceso de Selección.

Proyectó: Natalie Rengifo Alvarado - Abogada Proceso de Selección.

Herika N. Mejía Morán - Abogada Proceso de Selección.