

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO
GACHETÁ (CUNDINAMARCA)

Gachetá, Cundinamarca, marzo seis (06) de dos mil diecinueve (2019).

Acción de tutela No. 25297310400120190040000.

Accionante: Alexandra Gómez Ramírez.

Accionada: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y ALCALDÍA DE GACHETÁ.

Tutela de primera instancia No. 002-2018

I. OBJETO DE DECISIÓN.

Resolver la acción de tutela interpuesta por ALEXANDRA GÓMEZ RAMÍREZ contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE GACHETÁ, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y denegación de la justicia.

II. DEMANDA Y SITUACIÓN FÁCTICA

En la demanda de tutela presentada a nombre propio por ALEXANDRA GÓMEZ RAMÍREZ, en correspondencia con la diligencia de ratificación por ella rendida ante este Despacho en aclaración de las circunstancias fácticas que motivaron el amparo constitucional, se tiene que:

La accionante inició a laborar en la Alcaldía Municipal de Gachetá el día 19 de febrero de 2007 en el cargo denominado AUXILIAR administrativo código 407 y grado 04, en provisionalidad. La Comisión Nacional del Servicio Civil (en adelante CNSC) abrió la convocatoria 507-591 de 2017, con el fin de proveer cargos administrativos para los diferentes municipios de Cundinamarca, convocatoria a la que ella se presentó para ocupar el mismo cargo que ostenta en el presente, y cuya prueba de conocimientos fue

debidamente aprobada, encontrándose la convocatoria para el momento de la presentación de la acción, en la fase de valoración de antecedentes.

Agregó la accionante que considera que la convocatoria, en su opinión, ha estado viciada desde el principio, puesto que la CNSC no abrió el espacio ordenado por la Ley (CPACA Art.8 Núm. 8) para advertir sobre las fallas antes de iniciar la convocatoria. Relató que tenía conocimiento de que otras personas al interior del concurso, habían impetrado una acción de simple nulidad contra los actos del mismo ante el Consejo de Estado, y se había solicitado medida cautelar urgente, consistente en la suspensión del proceso; demanda que según relató, fue presentada en septiembre 28 de 2018, pero las respectivas solicitudes no han sido resueltas.

Insistió en que el proceso de selección al momento de la presentación de la acción de tutela, se había desarrollado hasta la aplicación de las pruebas y dentro de dicha fase sólo faltaba terminar el desarrollo de la valoración de antecedentes, aspecto que según señaló, no fue contratado inicialmente por la CNSC, pero que derivó en contrato con la Fundación Universitaria del Área Andina, por tres meses para tal propósito. En su criterio, una vez se finalice el trámite para la expedición de las mencionadas listas, si no se suspende el proceso, surgirían varios riesgos jurídicos posteriores, bien porque quienes no hayan obtenido el primer lugar en las lista de elegibles, demandaran la nulidad de la selección por las irregularidades legales presentadas, con lo cual podrían impedir que quien hubieren obtenido el triunfo, puedan acceder a la carrera administrativa o bien porque quienes no accedan a los cargos por no alcanzar el puntaje requerido, demanden al Estado la reparación del daño causado con su despido, en razón de la realización de un concurso ilegalmente adelantado.

Arguyó, en igual medida, que fuere cual fuere la decisión de fondo del Consejo de Estado respecto de las medidas cautelares, se hace necesario impedir que el concurso impugnado continúe desarrollándose, derivando en una denegación de justicia, cercenando su derecho fundamental al debido proceso.

Por lo expuesto, la accionante solicita en su escrito de tutela: **(i)** Como mecanismo transitorio se ordene a la CNSC que suspenda el trámite de análisis de antecedentes dentro de la fase de aplicación de pruebas y en consecuencia, suspenda igualmente la expedición de listas de elegibles mientras en la vía ordinaria el Honorable Consejo de Estado se encarga de realizar el trámite correspondiente **(ii)** Remitir informe de la decisión adoptada al Honorable Consejo de Estado, para adoptar las medidas correspondientes en el caso.

Se allegaron al plenario como pruebas, copias de: (i) Cédula de ciudadanía del accionante (ii) Pantallazo consulta de procesos del Consejo de Estado (iii) Acuerdo No. CNSC 20182210000386 del 12-01-2018, "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 Alcaldía de San Bernardo "Proceso de selección No. 564 de 2017- Cundinamarca" (iv) Contrato 839 de prestación de servicios realizado entre la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, con su respectiva acta de inicio (v) certificación de cargo ocupado por la accionante en la Alcaldía Municipal de Gachetá (vi) Acuerdo No. CNSC 20182210000496 del 12-01-2018 "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 Alcaldía de Gachetá "Proceso de Selección No.533 de 2017" (F. 7-41).

III. EL TRÁMITE

Por competencia y reparto correspondió a este Despacho el conocimiento de la presente acción de tutela (F.42) y a través de auto fechado en febrero 21 de 2019, se avocó su conocimiento, se admitió la acción, se NEGÓ la medida provisional solicitada y se dispuso citar a la accionante con el fin de que compareciera a declarar bajo la gravedad del juramento respecto de la ampliación y aclaración de los hechos que motivaron el presente trámite (F. 44 y 45).

Así, en febrero 22 último, la accionante rindió tal declaración (F. 46). Como consecuencia de lo anterior, habiéndose aclarado el objeto de la acción constitucional, a través de auto de esa misma fecha se dispuso comunicar a la entidad inicialmente accionada, cual fuere la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, de la existencia de la presente acción, vincular a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE GACHETÁ, para que también a éstas se les comunicara de la existencia de la demanda de tutela y que en su calidad de accionados, ejercieran sus respectivos derechos de defensa y contradicción (F. 48).

IV. CONTESTACIÓN

1. La entidad accionada, **ALCALDÍA MUNICIPAL DE GACHETÁ**, a través de apoderado debidamente acreditado, describió el traslado manifestando básicamente que esa entidad es ajena a las actuaciones entre la accionante y la Comisión Nacional

del Servicio Civil, agregando que no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante y que como tal, sus manifestaciones no aportan elementos de juicio a la presente acción toda vez que se atiende a lo que fue solicitado o aportado por la accionante (F. 57-59).

2. Por su parte, la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**, recorrió el traslado manifestando, respecto del caso concreto, que la evaluación de los requisitos mínimos no es una 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 del proceso de selección. Señaló que en cumplimiento de las obligaciones contractuales derivadas del contrato de prestación de servicios, la Fundación Universitaria del área andina publicó en la página de la convocatoria la guía de orientación al aspirante para la verificación de los requisitos mínimos en mayo 24 de 2018. El 31 de agosto de 2018, se publicó el resultado DEFINITIVO de la verificación de requisitos mínimos ratificando el estado de ADMITIDO de la accionante. Respecto de la prueba escrita de competencias básicas, funcionales y comportamentales, la accionante obtuvo los siguientes resultados: "Resultado de la etapa de pruebas escritas: APROBÓ PRUEBAS BÁSICAS Y FUNCIONALES *Prueba sobre competencias básica y funcionales 74,19 (Prueba Eliminatoria) * Prueba sobre competencias comportamentales: 89,79 (Prueba clasificatoria)".

Aseveró que respecto de los resultados obtenidos en la prueba sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales, el aspirante NO presentó reclamación alguna; que los resultados preliminares de las pruebas escritas sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales fueron publicados el 07 de diciembre de 2018, y dichos resultados se encuentran en firme. En lo que atañe a la prueba de valoración de antecedentes, aseveró que se trata de un instrumento de selección que evalúa el mérito mediante el análisis de la historia académica y laboral del aspirante en relación directa con el empleo para el cual concursa. Tal prueba tiene carácter clasificatorio y tiene por objeto la valoración de la formación y de la experiencia acreditada por el aspirante adicional a los requisitos mínimos exigidos por el empleo a proveer y se aplicará únicamente a los aspirantes que hayan superado la prueba escrita sobre competencias básicas y funcionales.

Considera frente a la solicitud de suspensión de concurso pretendida por la accionante, que no tiene competencia, al no hacer parte directa de su objeto contractual al interior de la convocatoria, incluso aseveró que la suspensión de la convocatoria podría ser contraria a la carrera administrativa y al sistema de mérito;

concluye que la fase calificada a la accionante se encuentra en firme, y que no es de su competencia emitir concepto técnico alguno respecto de la expedición de los acuerdos y normativas que rigen la convocatoria; en consecuencia, solicita se declare improcedente el amparo, considerando además que la reclamante cuenta con mecanismos ordinarios en pro de reclamar los derechos que considera vulnerados, señala que no existe vulneración al derecho al debido proceso y que pretender que el amparo con el fin de suspender el proceso es atentar no sólo contra la convocatoria como acto administrativo sino contra los 24.240 aspirantes que participaron en la misma. Por tal motivo, solicitó se le desvincule de la presente acción (F. 61-68).

3. La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, a través de apoderado judicial, recorrió el traslado manifestando que la tutela incoada, es improcedente como quiera que la acción tiene carácter excepcional y subsidiario y teniendo en cuenta que los actos administrativos discutidos son de carácter general, impersonal y abstracto y que la hoy tutelante cuenta con los mecanismos jurídicos para controvertir las actuaciones que considera contrarias a sus derechos fundamentales, no le corresponde al juez de tutela efectuar un juicio de legalidad respecto de los actos administrativos; arguye la inexistencia de un perjuicio irremediable. Respecto de la información concreta de la convocatoria señaló que el día 01 de marzo se publicarían los resultados preliminares de la prueba de valoración de antecedentes, agregando que los aspirantes podrán presentar reclamaciones desde las 00:00 horas del día 04 de marzo de 2019, hasta las 23:59 horas del día 08 de marzo de 2019 (F. 70-77).

V. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

Este Despacho es competente para conocer del fondo del presente asunto, por virtud de la aplicación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1983 de 2017, siendo una de las entidades accionadas de naturaleza jurídica del orden nacional, para el caso la Comisión Nacional del Servicio Civil y siendo otra además, una entidad de derecho privado que ejerce funciones públicas, teniendo en cuenta el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992

La Doctrina Constitucional ha sostenido, en concordancia con el artículo 86 de la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991, que el objetivo fundamental de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando los mismos se han visto vulnerados o amenazados por la acción

u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados en la Ley.

Así las cosas, la eficacia de la acción de tutela reside en el deber que tiene el Juez, si encuentra vulnerado o amenazado el derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

En el presente asunto, conforme los supuestos fácticos relatados y el acervo probatorio contenido en el plenario y reconocido además por las entidades accionadas, se tiene que efectivamente la accionante ALEXANDRA se inscribió a la Convocatoria 507 a 591 de 2017 Municipios de Cundinamarca, para el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, cargo que en la actualidad ocupa en provisionalidad en la Alcaldía Municipal de Gachetá, que resultó admitida en cuanto a la fase de verificación de requisitos mínimos aprobándose también por su parte la prueba escrita de competencias básicas, obteniendo los siguientes puntajes:

<<Resultado de la etapa de pruebas Escritas: APROBÓ PRUEBAS BÁSICAS Y FUNCIONALES

- Prueba sobre competencias básica y funcionales: 74,19 (Prueba Eliminatoria)
- Prueba sobre competencias Comportamentales: 89,79 (Prueba clasificatoria)>>

Calificación respecto de la cual, la accionante en su momento no tuvo objeción alguna, y que según se observa en el plenario le dio sobradamente el paso a la siguiente fase del concurso; es claro también que, según lo argumentado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la actualidad la convocatoria se encuentra en fase de evaluación de antecedentes y: <<Al respecto, la CNSC adelantó el proceso licitatorio para la prueba de valoración de antecedentes, la cual será realizada por la Fundación Universitaria del Área Andina contratada para tal fin, cuyos resultados serán publicados en la página web el 1 de marzo del año 2019, con base exclusivamente en los documentos adjuntados por los aspirantes en el SIMO en el momento de la inscripción y se calificarán numéricamente en escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales y su resultado será ponderado por el veinte por ciento (20%) asignado a esta prueba, de acuerdo con el rol del empleo convocado, según lo establecido en el artículo 28 del presente acuerdo>>.

Aunado a lo anterior, se tiene también claro que: <<Los aspirantes podrán presentar reclamaciones únicamente a través del SIMO, desde las 00:00 horas del día 04 de marzo de 2019 y hasta las 23:59 horas del día 08 de marzo de 2019, en los términos del artículo 13 del

Decreto Ley 760 de 2005, las cuales serán recibidas y decididas por la Fundación Universitaria del Área Andina, a través del mismo medio>>.

Así, puestos en contexto los anteriores supuestos fácticos y previo a establecer el problema jurídico a resolver al interior de la presente acción, se precisa el objeto pretendido por la accionante, que, inicialmente no quedó claro en el libelo de la tutela y que por tanto, previo al traslado a las entidades accionadas, debió ser aclarado en los siguientes términos:

<<Actualmente ocupó un cargo en provisionalidad, en la administración municipal de Gachetá, AUXILIAR ADMINISTRATIVO, cargo al que me presenté para ocuparlo en carrera. Dentro del acuerdo para la convocatoria por el cual se establecen las reglas del concurso que le corresponde al municipio de Gachetá, Acuerdo No. 20182210000496 de enero 12 de 2018, no es clara la valoración que se nos hace a las personas que estamos ocupando el cargo en provisionalidad en cuanto al requisito de experiencia específica, que para quienes hemos ocupado el cargo por años, está puntuándose igual que respecto de las personas que sin experiencia específica se postulan. Ese es el motivo de mi tutela. Lo que yo pretendo a través de esta acción es que se lleve a cabo el debido proceso, no estoy pidiendo que haya prioridad para mí sino que se mida de forma justa la experiencia en el cargo, que como en mi caso, es de alrededor de doce años. En este momento, el concurso se encuentra en la fase de Aplicación de las pruebas, la fase que continúa es la valoración de antecedentes, que es en este punto, donde el acuerdo por el cual se rigen las reglas del concurso no es lo suficientemente claro, dado que no dice cómo se va a hacer la valoración de los antecedentes y cómo se va a puntuar esa experiencia; lo que anuncia la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil es que el 1º de marzo se publicarán los resultados preliminares de la prueba de valoración de antecedentes, que ese es el punto que no está suficientemente específico dentro del acuerdo>>

VI. PROBLEMA JURIDICO

Señalado lo anterior, deberá este Despacho establecer si: **(i)** vulneran las entidades accionadas los derechos fundamentales invocados por la accionante, con el trámite de valoración de antecedentes contenido en el Acuerdo No. CNSC 20182210000496 del 12-01-2018, al no contemplarse (según dice la tutelante) con claridad suficiente los aspectos a tener en cuenta para la valoración de la experiencia de los aspirantes a los cargos de carrera contenidos en la Convocatoria 507-591 de 2017, y **(ii)** si en tal caso, resultaría procedente el amparo constitucional en contra de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, que ya ha sido demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Así, expuesto el marco de decisión de la presente acción, este Despacho considera necesario advertir desde ya, que conforme lo contenido en el plenario, analizado en conjunto con las reglas de la sana crítica, no se encuentra alguna evidencia de vulneración actual de los derechos fundamentales de la accionante, ni tampoco una amenaza o peligro inminente de esa eventual vulneración, lo anterior por los motivos que a continuación se exponen.

En primer lugar, deviene evidente que hasta el momento la aspirante aquí accionante tal y como parte de su dicho y bien ha sido sustentado por las entidades accionadas, NO ha sido expulsada de la convocatoria, contrario sensu, ha registrado excelentes resultados dentro de las pruebas agotadas, no sólo con su admisión en la fase de evaluación de los requisitos mínimos, sino con una puntuación sobresaliente al interior de la prueba eliminatoria sobre competencias básica y funcional, en donde la aprobación se lograba con 65,00 puntos y la aspirante en cuestión obtuvo un puntaje de 74,19, siendo esta la única prueba con carácter ELIMINATORIO.

Así, acorde con lo contenido en el acuerdo correspondiente, la prueba sobre competencias comportamentales, en la cual la aspirante obtuvo también un destacado puntaje, tiene carácter clasificatorio y concretamente, el aspecto que más preocupa a la accionante, cual fuera la prueba de valoración de antecedentes, tiene según el acuerdo en cita, las siguientes precisiones:

<<ARTÍCULO 37°. PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. La prueba de Valoración de Antecedentes es un instrumento de selección, que evalúa el mérito, mediante el análisis de la historia académica y laboral del aspirante en relación con el empleo para el cual concursa.

Esta prueba tendrá carácter clasificatorio y tiene por objeto la valoración de la formación y de la experiencia acreditada por el aspirante, adicional a los requisitos mínimos exigidos para el empleo a proveer, y se aplicará únicamente a los aspirantes que hayan superado la prueba sobre competencias básicas y funcionales.

La prueba de Valoración de Antecedentes, será realizada por la universidad o institución de educación superior contratada para el efecto por la CNSC, con base exclusivamente en los documentos adjuntados por los aspirantes en el SIMO en el momento de la inscripción, y se calificarán numéricamente en escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales y su resultado será ponderado por el veinte por ciento (20%) asignado a esta prueba, de acuerdo con el rol del empleo convocado, según lo establecido en el artículo 28° del presente Acuerdo.>>

Conforme lo expuesto, es claro el carácter clasificatorio de la fase del concurso que tanto preocupa a la aquí accionante, considerándose entonces que evidentemente no sólo no se le ha expulsado hasta el momento de la convocatoria, sino que, en efecto, no sería posible que fuera expulsada, toda vez que el carácter de esa fase es clasificatorio y no eliminatorio, es decir, que serviría, junto con otros factores, para generar el puntaje consolidado que la ubicará dentro de la respectiva lista de elegibles.

Vale decir además, que respecto del valor porcentual que tiene esa fase dentro de la convocatoria, este es de una quinta parte del total consolidado para acceder al cargo, un veinte por ciento (20%), tal como lo demuestra la propia convocatoria:

<<En el siguiente cuadro se señalan las pruebas que se aplicarán para los empleos de los diferentes niveles convocados en el presente proceso de selección, y los parámetros para Cada una de ellas:

PRUEBAS	CARACTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE APROBATORIO			
Competencias Básicas y Funcionales	Eliminatorio	60%	65 00	Competencias Comportamentales	Clasificatorio	No aplica
Valoración de Antecedentes	Clasificatorio	20%	No aplica			
TOTAL		100%				

PARÁGRAFO. En la Guía de Orientación se informará el sistema de calificación que se aplicará a cada empleo, a fin de que el aspirante conozca la forma como será calificada su prueba>>¹

Teniéndose claro que el valor porcentual de la prueba de valoración de antecedentes, es de sólo una quinta parte del total, vale decir que entonces la accionante, ha mostrado conformidad respecto del 80% restante que ya le fue valorado a través de las otras dos pruebas existentes. Así, de plena lógica, deviene evidente no sólo que en la actualidad no se le ha vulnerado derecho alguno a la accionante, sino que además no se avizora tampoco que sea inminente su vulneración, puesto que si hasta el momento se le ha calificado con criterios que ella ha considerado justos, no se entendería, y sería además contrario al principio de buena fe, por qué motivo iba a calificársele en el futuro de una forma no acorde con lo preceptuado en la normatividad aplicable al caso.

¹ Guía que fue revisada por el Despacho y en la cual se dan precisiones respecto del examen escrito.

Ahora bien, que si acaso lo que preocupa el sentir de la accionante es que no se haya fijado al interior del acuerdo discutido, una forma clara en la cual el requisito de la experiencia, o los antecedentes iban a ser valorados en esta fase de la convocatoria, vale decir que este fallador no comparte tal criterio, teniendo en cuenta que el texto del acuerdo es claro en referir:

<<ARTÍCULO 37°. PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. La prueba de Valoración de Antecedentes es un instrumento de selección, que evalúa el mérito, mediante el análisis de la historia académica y laboral del aspirante **en relación con el empleo** para el cual concursa.

Esta prueba tendrá carácter clasificatorio y tiene por objeto la valoración de la formación y de la experiencia acreditada por el aspirante, **adicional** a los requisitos mínimos exigidos para el empleo a proveer, y se aplicará únicamente a los aspirantes que hayan superado la prueba sobre competencias básicas y funcionales.

La prueba de Valoración de Antecedentes, será realizada por la universidad o institución de educación superior contratada para el efecto por la CNSC, con base exclusivamente en los documentos adjuntados por los aspirantes en el SIMO en el momento de la inscripción, y se calificarán numéricamente en escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales y su resultado será ponderado por el veinte por ciento (20%) asignado a esta prueba, de acuerdo con el rol del empleo convocado, según lo establecido en el artículo 28° del presente Acuerdo.

ARTÍCULO 38°. FACTORES DE MÉRITO PARA LA VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. Los factores de mérito para la prueba de Valoración de Antecedentes, serán: educación y experiencia. La puntuación de los factores que componen la prueba de Valoración de Antecedentes, se realizará sobre las condiciones de los aspirantes, que **excedan** los requisitos mínimos previstos para el empleo.

Para efectos del presente Acuerdo, en la evaluación del factor Educación se tendrán en cuenta tres categorías: Educación Formal; Educación para el Trabajo y el Desarrollo Humano, y Educación informal. El factor experiencia se clasifica en profesional, relacionada, profesional relacionada y laboral. Estos factores se tendrán en cuenta de acuerdo con lo establecido en la OPEC y en el artículo 17° del presente Acuerdo.

PARÁGRAFO. En la valoración de antecedentes se aplicarán en lo pertinente, las disposiciones contenidas en los artículos 17° a 20° de este Acuerdo.

ARTÍCULO 39°. PUNTUACIÓN DE LOS FACTORES DE LA PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. El valor máximo de cada factor será el establecido para cada uno, para lo cual se tendrá en cuenta la siguiente distribución de puntajes parciales máximos:

Ponderación de los factores de la prueba de valoración de Antecedentes.

Factores	Experiencia			Educación			total
	Experiencia Profesional Relacionada	Experiencia Relacionada	Experiencia laboral	Educación formal	Educación para el Trabajo y Desarrollo Humano		
					Educación informal		
Profesional	40	N.A	N.A	40	10	10	100
Técnico y Asistencial	N.A	40	N.A	40	10	10	100

Esto aunado a que el acuerdo mismo en su artículo 41 contempla aspectos específicos respecto de la valoración de la experiencia:

<<ARTÍCULO 41°. CRITERIOS VALORATIVOS PARA PUNTUAR LA EXPERIENCIA EN LA PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. Para la evaluación de la experiencia se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

Nivel Profesional:

NÚMERO DE MESES DE EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA	PUNTAJE MÁXIMO
49 meses o más	40
Entre 37 y 48 meses	30
Entre 25 y 36 meses	20
Entre 13 y 24 meses	10
De 1 a 12 meses	5

Nivel Técnico y Asistencial:

NÚMERO DE MESES DE EXPERIENCIA RELACIONADA	PUNTAJE MÁXIMO
49 meses o más	40
Entre 37 y 48 meses	30
Entre 25 y 36 meses	20
Entre 13 y 24 meses	10
De 1 a 12 meses	5

El puntaje es acumulable hasta el máximo definido en el artículo 39° del presente Acuerdo para cada nivel.

Cuando se presente experiencia adquirida de manera simultánea, en una o varias instituciones (tiempos trasladados); el tiempo de experiencia se contabilizará por una sola vez.

Cuando las certificaciones indiquen una jornada laboral inferior a ocho (8) horas diarias, el tiempo de experiencia se establecerá sumando las horas trabajadas y dividiendo el resultado por ocho (8).

PARÁGRAFO: El resultado final de la prueba de Valoración de Antecedentes deberá ser ponderado de acuerdo con lo establecido en el artículo 28° del presente Acuerdo>>

Vistas así las cosas, se tienen como claros los aspectos relacionados con la valoración de la experiencia como antecedente del aspirante. No avizora este juez de tutela, si la accionante no comparte esos criterios, cuáles entonces en su lugar, considera que han de ser tenidos en cuenta, toda vez que la experiencia en este caso, obtiene una puntuación determinada conforme al factor TEMPORAL, que es claro, que si la accionante lleva alrededor 12 años en el mismo cargo, naturalmente tendría que obtener una calificación incluso muy elevada, teniendo en cuenta además, que el máximo otorgado será de 40 puntos en cualquier caso.

Ahora bien que si lo que preocupa a la accionante es que no se haya planteado un criterio cualitativo respecto de que un tipo de experiencia tenga un peso porcentual mayor, vale decir que incluso el texto del acuerdo ha incluido una valoración genérica de la misma, señalándola simplemente como "relacionada"; este fallador, sin ánimo de entrar a dilucidar las condiciones de legalidad concretas del acto administrativo, encuentra que es un criterio razonable, e incluso suficiente el hecho de calificar una experiencia relacionada con el cargo a que se aspire, pues sería bastante discutible constitucionalmente por ejemplo, que se estableciera como criterio cualitativo con un peso porcentual mayor la experiencia que ha tenido una persona que ha ocupado provisionalmente el cargo, puesto que a toda luz, crearía una exclusión injustificada respecto de quienes trabajando en el área correspondiente o áreas afines, han reunido fácticamente la experiencia requerida. Téngase en cuenta además, que también resulta de gran complejidad en un eventual escenario de mayor cualificación de la experiencia relacionada, pues sería dispendioso, además de innecesario o discriminatorio que quien cree los acuerdos de la convocatoria, debiera "enlistar" las actividades que puedan constituir experiencia relacionada.

Vale agregar que la accionante muy vagamente expuso al interior de la acción, que consideraba que en la convocatoria no se le estaban brindando las garantías, o que en su sentir había estado “viciada”, sin embargo, tal parece que no es eso lo que piensa respecto de las pruebas que aprobó satisfactoriamente, pues aun considerando que el concurso estaría viciado o de escasas garantías, decidió inscribirse al mismo y conociendo sus resultados positivos en los exámenes optó por no impugnarlos y aun cuando no ha sido rechazada dentro del concurso decide interponer la presente acción de tutela, con el fin de precaver una supuesta eventual vulneración de sus derechos fundamentales.

Vale aclarar también que la accionante invoca dentro de los supuestos fácticos de la tutela que estaba incumpléndose lo contenido en el artículo 8º Numeral 8 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), cuyo tenor literal señala:

<<ARTÍCULO 8o. DEBER DE INFORMACIÓN AL PÚBLICO. Las autoridades deberán mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada, en el sitio de atención y en la página electrónica, y suministrarla a través de los medios impresos y electrónicos de que disponga, y por medio telefónico o por correo, sobre los siguientes aspectos:

{...} 8. Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general>>

Sin embargo, realizando el análisis de la norma, se nota que este texto alude a la información que ha de tener disponible la entidad para todo el público, y no se logra entender este Juez, cuál es la relación de este aparte normativo con los concursos públicos del mérito, cuando es evidente que la accionante conoce su contenido al punto de haber superado algunas etapas.

Asimismo, se verifica en la dirección electrónica <https://www.cnsc.gov.co/index.php/507-590-de-2017-municipios-de-cundinamarca/2327-publicacion-resultados-preliminares-de-la-prueba-de-valoracion-de-antecedentes-convocatorias-507-a-591-municipios-de-cundinamarca>, página oficial de la entidad de la CNSC:

<<Publicación resultados Preliminares de la prueba de Valoración de Antecedentes Convocatorias 507 a 591 Municipios de Cundinamarca el 20 Febrero 2019.

La Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, INFORMAN a los aspirantes que aprobaron las pruebas escritas eliminatorias de competencias básicas y funcionales (con puntaje igual o mayor a 65,00), en las Convocatorias No. 507 a 591 – Municipios de Cundinamarca, que el día 01 de marzo de 2019 se publicarán los resultados preliminares de la Prueba de Valoración de Antecedentes.

Para consultar los resultados:

Ingrese al Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO

Digite su usuario y contraseña; dirijase al “Planel de Control”, “Mis empleos”, “Resultados”.

Los aspirantes podrán presentar reclamaciones, únicamente a través del SIMO, desde las 00:00 horas del día 04 de marzo de 2019 y hasta las 23:59 horas del día 08 de marzo de 2019, en los términos del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005, las cuales serán recibidas y decididas por la Fundación Universitaria del Área Andina, a través del mismo medio.

Recuerde: Los términos de reclamación son preclusivos, por lo que los aspirantes deberán realizarla únicamente dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de los resultados, es decir del 04 al 08 de marzo de 2019, únicamente a través del aplicativo SIMO.

Nota: Se recomienda a los aspirantes que antes de consultar sus resultados, borren datos de navegación como cookies, archivos caché y otros de su navegador de internet>>

Como puede observarse, los resultados de esa fase de evaluación de antecedentes, ya debieron ser publicados para los aspirantes, sin que este Despacho tenga conocimiento de alguna irregularidad respecto de esa publicación; para la época límite del fallo de la presente acción, aún no habrá vencido el término que tiene la accionante para recurrir en caso de que se presenten inconformidades frente a los resultados de la prueba en cuestión (se recuerda que el término de las reclamaciones fenece el 8 de marzo a las 23:59). En tal sentido, no le competiría a este Despacho en sede de tutela, verificar la valoración de esos resultados, toda vez que esto atentaría con el derecho al debido proceso de las entidades accionadas y por ser además evidente, que en ese aspecto, existiría un mecanismo de defensa probable en curso, cual fuere la reclamación.

Vale decir que la accionante se refirió a que con la demora que ha tenido el Consejo de Estado en pronunciarse respecto de las medidas solicitadas al interior de la acción de simple nulidad devendría en una denegación de la justicia y vulneración de sus derechos; estas aseveraciones también son jurídicamente inexactas, toda vez que

en primer lugar, si considera que existe una dilación injustificada en los términos con los que cuenta el Consejo de Estado para pronunciarse respecto de ese control de nulidad, debió incoar una acción de tutela en su contra, aunque en el caso concreto, según lo manifestado por la accionante misma, ni siquiera ella estaría legitimada en la causa para promover acción de tutela en contra del Consejo de Estado, puesto que no es demandante dentro de la acción de nulidad.

Como corolario de lo anterior, se tiene claramente, que no existe en la actualidad ninguna vulneración a los derechos fundamentales de la accionante ni tampoco la posibilidad objetiva de prever una eventual amenaza futura y por tanto la acción de tutela carece de objeto de protección y se hace improcedente tal y como lo recordó la jurisprudencia de la Corte Constitucional:

<<Si no existe una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan los derechos fundamentales del tutelante, no podrá concederse el amparo solicitado. La amenaza debe ser entonces, contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial de manera preventiva evite la realización del daño futuro>> (Corte Constitucional, Sentencia T-652/12, agosto 23 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

Visto lo anterior, la respuesta al primer problema jurídico planteado resulta negativa, pues no se ha demostrado que las entidades vinculadas hayan vulnerado o amenazado los derechos fundamentales invocados por la accionante, por lo que este Despacho declarará improcedente la acción de tutela.

Respecto del segundo problema planteado, en tratándose de actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, la Corte Constitucional ha expresado:

<<El numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto. En ese sentido, la Corte ha indicado que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos.[6] Dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Sin embargo, esta Corporación también ha señalado que hay, al menos, dos excepciones a la regla antes señalada:[7] (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela, que sea adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, y que goce con suficiente efectividad para la protección de sus derechos fundamentales[8] y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

{...} En este sentido, en la sentencia T-1098 de 2004[9], se estableció que: "es claro que escapa de la competencia del juez de tutela la pretensión que subyace en los argumentos expresados por el accionante, de que actúe como juez abstracto del contenido de un acto administrativo de tal naturaleza. Ello, sin embargo, no impide al juez que conoce del amparo entrar a determinar si tales contenidos pueden lesionar derechos fundamentales en un evento particular, caso en el cual puede proceder ordenando su inaplicación, que no equivale en modo alguno a un pronunciamiento definitivo sobre la validez del acto"[10].

En el caso concreto, la Sala considera que debe analizarse la procedencia de la tutela como mecanismo definitivo de protección, toda vez que en el proceso de selección para ocupar el cargo de dragoneante y de ascensos del INPEC que ya cuenta con lista de elegibles, i) las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces[11] para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes[12] y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo[13], es decir, se necesita una acción de protección inmediata[14]; y, ii) se trata de un acto administrativo a través del cual se establecen criterios sobre los resultados de la prueba médica de los aspirantes, viéndose posiblemente lesionado derechos fundamentales de aquellos, al concurso de mérito>> (Corte Constitucional, Sentencia T-551/17, agosto 29 de 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger).

<<13. El numeral 5º del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto. En ese sentido, la Corte ha indicado que esta acción no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos[59]. Lo anterior se debe a que, dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción constitucional, quien pretenda controvertir el contenido de un acto administrativo, debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contenciosa administrativa

De acuerdo con la norma citada, es procedente el amparo cuando el actor no cuenta con un mecanismo ordinario de protección. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, este Tribunal ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad[60]:

(i) Cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

(ii) Cuando, a pesar de existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

14. Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad del mecanismo en el caso concreto, para determinar si dicho medio tiene la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal y debe tener en cuenta que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.

15. Existen precedentes en los que la Corte ha declarado que la acción de tutela es procedente cuando los accionantes participaron en concursos de méritos del INPEC y fueron excluidos con base en criterios sobre la apariencia física de los aspirantes o de aptitud médica contenidos en normas de carácter general, impersonal y abstracto. La sentencia T-785 de 2013[61] concluyó la procedencia de la tutela luego de establecer que los medios ordinarios de defensa judicial no son eficaces para dirimir la controversia. Mientras que, en las sentencias T-045 de 2011[62] y T-572 de 2015[63], la Corte estimó

que la tutela era procedente para evitar un perjuicio irremediable aunque también se abordó la falta de idoneidad de la vía contencioso administrativa[64].

16. En los casos que revisa la Corte en esta oportunidad, la Sala considera que la tutela procede como mecanismo definitivo de protección de los derechos fundamentales invocados por los accionantes, puesto que los mecanismos ordinarios de defensa judicial a su disposición no son idóneos ni eficaces.

Los mecanismos ordinarios de defensa judicial, esto es, la nulidad o la nulidad y restablecimiento del derecho junto con la suspensión provisional de los actos como medida cautelar, previstos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no son adecuados para resolver las implicaciones constitucionales del caso. En los asuntos de la referencia lo que los accionantes reclaman es la vulneración, del derecho al libre desarrollo de la personalidad, la igualdad en el acceso a cargos públicos y al trabajo como consecuencia de: (i) la aplicación concreta de la resolución expedida por el INPEC que fija a los tatuajes y cicatrices visibles y la falta de presentación de antecedentes inmunológicos como una inhabilidad médica para desempeñar el cargo de dragoneante y; (ii) el Acuerdo adoptado por la Comisión Nacional del Servicio Civil que indica a esa inhabilidad como regla aplicable al concurso. Además, en los tres casos que se analizan en esta oportunidad se pretende que se determinen si efectivamente sus tatuajes y cicatrices son visibles o no.

Por lo tanto, contrario a lo manifestado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el análisis de la exclusión de los accionantes del concurso de méritos como consecuencia de la aplicación de las normas que rigen el proceso de selección no se dirige a atacar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la Convocatoria, controversia para la cual los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo si serían idóneos, sino a analizar si la aplicación de esas reglas para los accionantes afectan sus derechos fundamentales.

Pese a lo expuesto por el Juzgado Octavo Penal para Adolescentes con Función de Conocimiento de Bogotá, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en el sentido de considerar que no se cumplía el presupuesto de subsidiariedad porque el accionante cuenta con la suspensión provisional, la Corte Constitucional ha señalado, en casos similares al actual, que “es claro que la existencia de la suspensión provisional del acto que ordena la exclusión de los accionantes no tiene el efecto, como se desprende de su rigor normativo[65], de que los demandantes pudiesen reingresar al proceso adelantado por la CNSC, lo que los pondría en la imposibilidad de obtener una respuesta inmediata frente a la resolución de su controversia”[66].

17. La Sala toma en cuenta el hecho de que al declarar cumplido el requisito de subsidiariedad para examinar la procedencia de las presentes acciones de tutela no suplanta al juez ordinario, pues sin que el juez de tutela actúe como juez abstracto del contenido de los actos administrativos que rigen el concurso de méritos, el juez que conoce del amparo puede “determinar si tales contenidos pueden lesionar derechos fundamentales en un evento particular”[67]. (Corte Constitucional, Sentencia T- 547 de 2017, agosto 28 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

Vistos los anteriores referentes, puede observar este Juez que existe un mecanismo idóneo (el medio de control de nulidad ante la Jurisdicción del Contencioso Administrativo), para atacar los actos administrativos que dieron origen a la convocatoria que cuestiona la accionante. Mecanismo, que según ella misma admite, ha sido promovido por otros concursantes y se encuentra en espera de las decisiones tanto cautelares como de fondo. Razón que se suma a lo antes expresado para concluir que la presente acción de tutela también resulta improcedente, por cuanto no puede ser utilizada en reemplazo del medio ordinario, por su carácter residual y subsidiario, amén

de que, como antes se expuso, en este caso no se aprecia vulneración de ningún derecho fundamental de la accionante, ni se evidencia algún perjuicio irremediable que la accionante pudiese sufrir y que hiciese procedente la acción como mecanismo transitorio. De tal manera que este Despacho no tiene alternativa jurídica distinta que la de NEGAR el amparo solicitado contra las demandadas.

Se dispondrá, asimismo, DESVINCULAR del presente trámite a las accionadas FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y ALCALDÍA MUNICIPAL DE GACHETÁ.

Por último se hace necesario y así se ordenará que la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina, publiquen en su página Web o en el aplicativo correspondiente la presente decisión para que los aspirantes admitidos en el concurso abierto de méritos correspondiente a la Convocatoria 507-591 de 2017- Municipios de Cundinamarca tengan conocimiento del mismo.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE GACHETÁ** (Cundinamarca), administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR EL AMPARO DE TUTELA impetrado por ALEXANDRA GÓMEZ MARTÍNEZ identificada con C.C. 52'794.592, por IMPROCEDENTE al no encontrarse vulnerado ni amenazado ningún derecho fundamental por parte de las entidades accionadas, conforme lo motivado ut supra.

SEGUNDO: CONMINAR a las entidades accionadas Comisión Nacional del Servicio Civil y Fundación Universitaria del Área Andina que de manera coordinada y en el ejercicio de su respectiva competencia publiquen en su página Web o en el aplicativo correspondiente la presente decisión para que los aspirantes admitidos en el concurso abierto de méritos correspondiente a la Convocatoria 507-591 de 2017- Municipios de Cundinamarca tengan conocimiento del mismo.

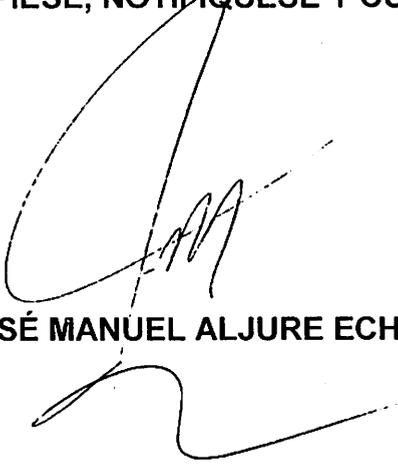
TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción a las entidades FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y ALCALDÍA MUNICIPAL DE GACHETÁ. Oficiese de conformidad.

CUARTO: NOTIFICAR este fallo de tutela a las partes por el MEDIO MÁS EXPEDITO Y EFICAZ; o en su defecto, **LIBRAR** las comunicaciones respectivas, aportando fotocopia de esta sentencia, para su conocimiento y demás fines pertinentes.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, con fundamento en lo previsto en la parte final del inciso 2° del artículo 32 del citado Decreto 2591 de 1991, una vez en firme esta sentencia.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,



JOSÉ MANUEL ALJURE ECHEVERRY.

La Secretaria,



ROSNAY YOMAIRA GARZÓN-BELTRÁN.

UNIVERSITARIA DE CASTELA Y ALCALDIA MUNICIPAL DE CASTELA

NOTIFICAR a las partes con el fin de que comparezcan a las actuaciones que se celebren

REMITIR el expediente a la instancia correspondiente para su tramitación

COMISIONADO JESU Y CARRASCO

JOSE MANUEL ALFARO ECHEVERRY

ROSAY Y COMPAÑIA S.A. DE SEGUROS