



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERIA
j02ccmom@cendoj.ramajudicial.gov.co

Miércoles, veintiséis (26) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Acción	Tutela
Accionante	YANIDIS ESTHER SIMANCA BLANCO
Accionados	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC” Y LA GOBERNACIÓN DE CÓRDOBA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL.
Radicado	23001 31 03 002 2022 00232 00
Asunto	Sentencia

Procede el despacho a definir la solicitud tutelar de la referencia.

ANTECEDENTES

Síntesis de la demanda

Narra la accionante, ser licenciada en Educación Básica con Énfasis en Humanidades Lengua Castellana e inglés y Magister en Ciencias de la Educación; indicando, haber presentado concurso de méritos, dentro de la convocatoria No. 603 de 2018 directivos docentes y docentes en zonas afectadas por el conflicto armado, realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para el cargo docente de primaria en el municipio de Tierralta, identificado con el Código OPEC No. 83168.

Arguye, haber superado todas las etapas del concurso, ocupando dentro de la lista de legibles el puesto No. 126, quedando en ese sentido como elegible a la espera de que surgiera alguna novedad para ocupar el cargo. Señala, el día 12 de mayo del presente año, surgió una novedad, en la cual el docente Jonatán Eduardo Guerra García, quien ocupó el puesto No. 125 en la lista de elegibles, presentó su renuncia irrevocable y fue aceptada.

Con ocasión de lo anterior enuncia, el día 17 de mayo del hogaño, instauró derecho de petición ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, bajo radicado 2022RE085135 y ante la Gobernación de Córdoba - Secretaría de Educación, bajo radicado COR2022ER013600, manifestando que, dada la novedad de renuncia, se le hiciera la provisión del cargo de docente de primaria, por encontrarse en la actual y vigente lista de elegibles; aludiendo, haber obtenido como respuesta por parte de la CNSC, que habían requerido a la Secretaría de Educación del Departamento de Córdoba, con la finalidad de que aportaran una documentación, para así continuar con el trámite del uso de la lista, para proceder con el nombramiento en período de prueba del elegible que sigue en estricto orden de mérito.

Reitera, por parte de la Secretaría de Educación del Departamento de Córdoba, la respuesta fue manifestar que, estaban pendientes a la autorización por parte de la CNSC para proveer la vacante denunciada, con ocasión a la renuncia del docente Jonatán Eduardo Guerra García, así las cosas, le estarían notificando el nombramiento en período de prueba una vez la CNSC les autorice el nombre del siguiente elegible en estricto orden de méritos. Evidenciándose con ello, que a la fecha no ha obtenido una respuesta de fondo, que resuelva su solicitud.

Por lo anterior, alega existe una visible vulneración de sus derechos fundamentales por parte de las entidades accionadas, solicitando se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, expida una resolución direccionada a la Gobernación de Córdoba - Secretaría de Educación Departamento de Córdoba, con el fin de agilizar su nombramiento.

Trámite

La referida solicitud tutelar fue admitida en auto de fecha octubre 12 del año en curso, allí mismo, se ordenó el respectivo traslado a la Comisión Nacional del Servicio Civil "CNSC" y a la Gobernación de Córdoba, en sus calidades de accionadas; requiriendo además, a la CNSC para que procediera a notificar el presente trámite constitucional, a través de su página web, a los aspirantes que conforman la lista de elegibles según la Resolución № 0047 del 12 de enero 2021, dentro de la convocatoria No. 603 de 2018, con OPEC No. 83168, en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria en zonas rurales afectadas por el conflicto, priorizadas y reglamentadas por el Ministerio de Educación Nacional, ubicadas en la entidad territorial certificada en educación Departamento de Córdoba - Municipio de Tierralta.

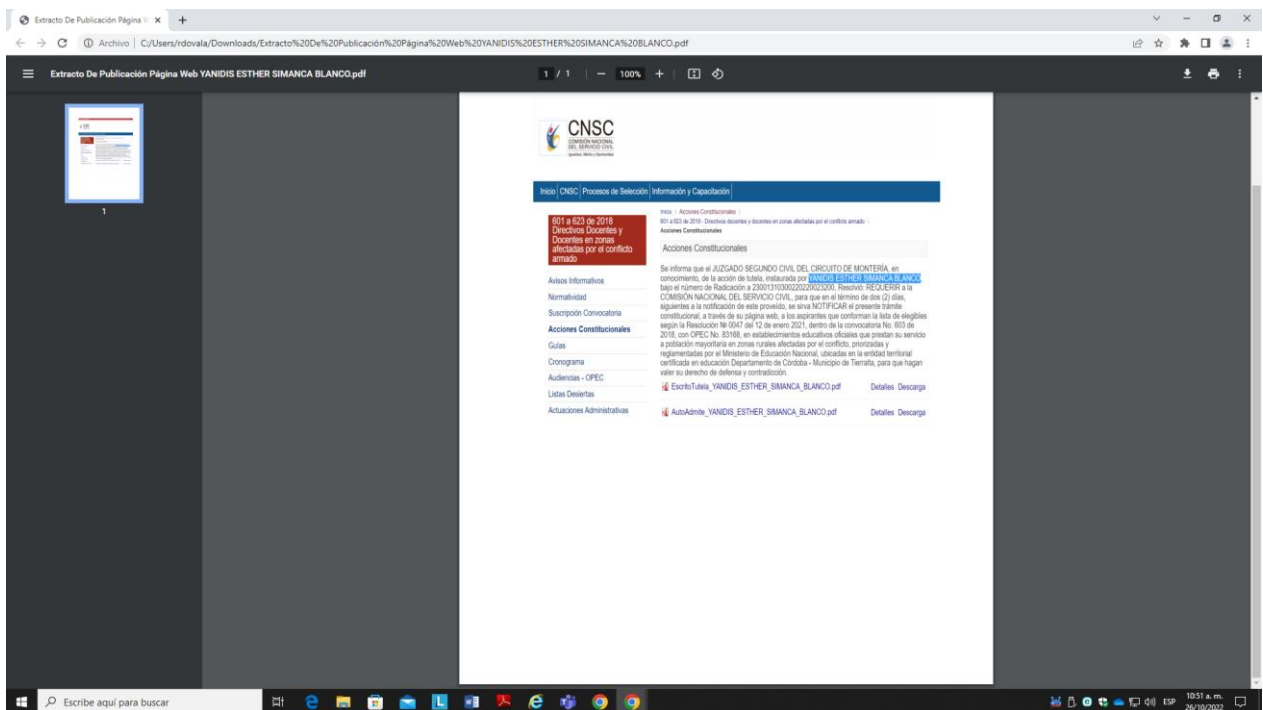
Réplica de la Comisión Nacional del Servicio Civil

La accionada, a través de escrito allegado al expediente y haciendo valer su derecho a la defensa, realizó un resumen detallado de las actuaciones administrativas adelantadas en el proceso de selección objeto de la Litis, resaltando, la actora se inscribió para el cargo de docente de Primaria, de la Entidad Territorial Certificada en Educación Departamento de Córdoba - Municipio de Tierralta, identificado con OPEC 83168, Proceso de Selección No. 603 de 2018 y en la lista de elegibles la señora Simanca Blanco ocupó la posición ciento veintiséis (126), con un puntaje total de 55,11.

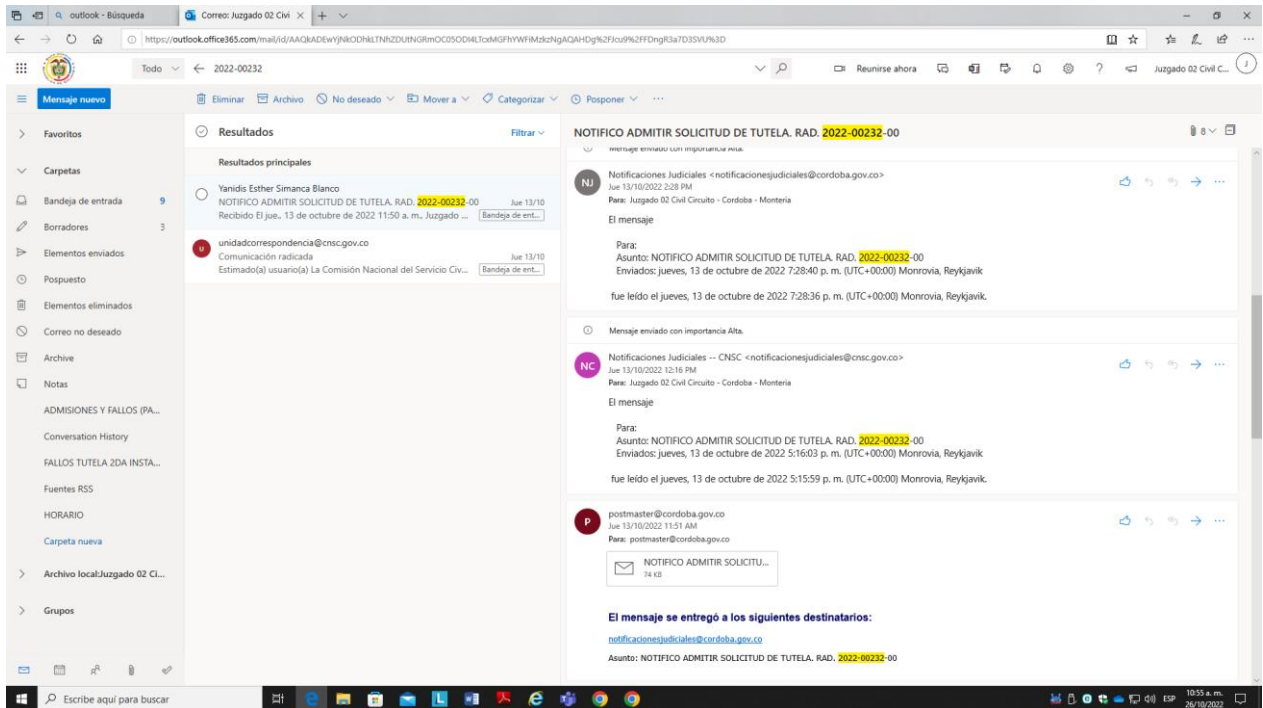
Respecto, al estado actual de las vacantes definitivas una vez consultado el Sistema de Gestión Documental y el Banco Nacional de Listas de Elegibles, se pudo constatar que pese al requerimiento realizado por la CNSC, a través del radicado de salida número 2022RS080922 del 05 de agosto de 2022, en el mismo no reposan los documentos necesarios para autorizar a la señora Yanidis Esther Simanca Blanco, por lo que, la Secretaría de Educación de Córdoba debe reportarlos en el Módulo Banco Nacional de Listas de Elegibles - BNLE en el portal SIMO 4.0 de conformidad con la Circular Externa CNSC No. 008 de 2021. Situación que ya fue puesta en conocimiento de aquella, a través de radicado de salida número 2022RS080922 del 05 de agosto de 2022, sin que a la fecha dicha entidad haya reportado lo requerido.

Resalta, la norma faculta a los entes territoriales para la adopción de medidas administrativas necesarias con el fin de garantizar la prestación del servicio, de tal suerte que el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, contempla la administración de la educación como: “Organizar, ejecutar, vigilar y evaluar el servicio educativo; nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular, dar licencias y permisos a los docentes y directivos docentes y personal administrativo; orientar, asesorar y en general dirigir la educación del municipio”, en virtud de ello, esa Comisión Nacional no tiene dentro de sus funciones coadministrar las plantas de personal docente, pues esa potestad, por disposición legal y para el caso concreto, está reservada para el Departamento de Córdoba o el Secretario de Educación Departamental. Solicitando denegar por improcedente la presente acción constitucional.

Por último, recalcan que la presente acción constitucional puede ser consultada a través del siguiente link: <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/acciones-constitucionales-601-a-623-de-2018-directivos-docentes-y-docentes-en-zonas-afectadas-por-el-conflicto-armado>; procediendo a cumplir con el requiriendo, efectuado por este Despacho de notificar el presente trámite constitucional, a través de su página web, como a continuación se observa:



La Gobernación de Córdoba – Secretaría de Educación Departamental, pese haber sido notificadas en debida forma, optaron por guardar silencio, como a continuación se avizora:



CONSIDERACIONES

Problema jurídico

¿Corresponde al despacho determinar, primeramente, si es procedente la presente acción de tutela, en el evento de ser procedente, concierne en segundo lugar, determinar si hay vulneración de los derechos fundamentales de la señora Yanidis Esther Simanca Blanco, por tanto, deba accederse a lo requerido por ésta?

Procedencia de la Acción de Tutela en Concurso de Méritos

En reiteradas ocasiones, la Corte Constitucional ha expresado, respecto a la procedencia de la acción de tutela frente a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos lo siguiente: *“procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”*.

De acuerdo con lo anterior y como lo ha expresado esa Corporación *“todo obedece a la lógica de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución Política y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial. No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, (i) cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o (ii) cuando no cuentan con la celeridad necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”*

Así mismo, en sentencia T-081 de 2022 la Corte precisó:

“(...) 56. Como se explicó en los párrafos anteriores, de la lectura del artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, se entiende que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo principal de protección de los derechos, sino que se trata de una vía subsidiaria que se activa, (i) con efectos definitivos, cuando no existe un medio de defensa judicial idóneo y eficaz dispuesto en el ordenamiento jurídico para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso; o (ii) con efectos transitorios, cuando existe el riesgo de configuración de un perjuicio irremediable.

57. Tratándose de afectaciones derivadas del trámite de los concursos de méritos, resulta imperativo para el juez constitucional determinar cuál es la naturaleza de la actuación que presuntamente transgredió los derechos, con la finalidad de determinar si existe o no un mecanismo judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico. Por lo anterior, es importante establecer en qué etapa se encuentra el proceso de selección, para determinar si existen actos administrativos de carácter general o de carácter particular y concreto que puedan ser objeto de verificación por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a través de los medios de control de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, dependiendo de cada caso.

58. Lo anterior no significa que, ante la existencia de un medio judicial que permita a un juez de la República valorar la legalidad de las actuaciones de la administración en el marco de los concursos de méritos, la acción de tutela se torne inmediatamente improcedente, pues es necesario determinar, como se ha insistido, si el mecanismo es idóneo para resolver el problema planteado y, además, si dicho medio es eficaz para conjurar la posible afectación de las garantías fundamentales, atendiendo a las condiciones particulares del caso.

59. En desarrollo de lo anterior, en su jurisprudencia reiterada, la Corte Constitucional ha venido sosteniendo que, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo judicial de protección previsto para controvertir los actos proferidos en el marco de un concurso de méritos, cuando estos son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Tal circunstancia es particularmente relevante, cuando el proceso de selección ha concluido con la elaboración y firmeza de la lista de elegibles.

60. La posición anterior ha sido respaldada por el Consejo de Estado, al advertir que, cuando son proferidas dichas listas, la administración dicta actos administrativos cuyo objeto es generar situaciones jurídicas particulares, de suerte que, cuando ellas cobran firmeza, crean derechos ciertos que deben ser debatidos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en el marco del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues el debate generalmente se centra en la legalidad del proceso y en el cumplimiento de las normas previstas en el ordenamiento jurídico y en la propia convocatoria.

61. Precisamente, en sentencia de tutela del 29 de noviembre de 2012, la Sección Quinta del Consejo de Estado consideró que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta con las garantías necesarias para analizar la legalidad de los actos administrativos dictados en los concursos de méritos y, por esa vía, controlar cualquier irregularidad ocurrida durante su trámite. Por lo anterior, argumentó que a los jueces de tutela les compete establecer, si al momento de decidir la acción de tutela ha sido publicada la lista de elegibles.

62. Ahora bien, con la introducción al ordenamiento jurídico de la Ley 1437 de 2011 (en adelante “CPACA”), se amplió la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, al mismo tiempo que se previó la reducción en la duración de los procesos. De esta manera, el análisis de procedencia de la acción de tutela también implica tener en cuenta estas nuevas herramientas. En este sentido, respecto de las condiciones para solicitar la aplicación de las medidas cautelares dispuestas en el CPACA, este tribunal se pronunció en la sentencia C-284 de 2014, providencia en la que concluyó que existen diferencias entre estas y la protección inmediata que otorga la acción de tutela. Ello, en la medida en que el procedimiento para que el juez decrete una medida cautelar es más largo, respecto de los 10 días establecidos para la definición del amparo constitucional. En efecto, de acuerdo con los artículos 233 y 236 del CPACA, el demandante puede solicitar que se decrete una medida cautelar desde la presentación de la demanda y en cualquier etapa del proceso, petición que debe ser trasladada al demandado, quien deberá pronunciarse en un término de 5 días. Una vez vencido el plazo anterior, el juez deberá decidir sobre su decreto en

10 días, decisión susceptible de recursos de apelación o súplica, según sea el caso, los cuales se conceden en efecto devolutivo y deben ser resueltos en un tiempo máximo de 20 días.

63. Por lo demás, en la sentencia SU-691 de 2017, la Corte argumentó que estas nuevas herramientas permiten materializar la protección de los derechos de forma igual, o incluso superior a la acción de tutela, en los juicios de carácter administrativo. Sin embargo, advirtió que ello no significa la improcedencia automática y absoluta del amparo constitucional, ya que los jueces tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto y, en ese sentido, están obligados a considerar: "(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados".

64. De esta manera, si bien la regla general indica la improcedencia de la acción de tutela para dirimir los conflictos que se presentan en el marco de los concursos de méritos, cuando existen actos susceptibles de control judicial y, especialmente, cuando las listas de elegibles adquieran firmeza, lo cierto es que la jurisprudencia constitucional ha fijado algunas subreglas para orientar en qué casos el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz, entendiendo que no permite materializar el principio del mérito en el acceso a los cargos públicos. Ello bajo la consideración previa de que, desde un examen abstracto, tal medio goza de idoneidad.

65. En este sentido, la Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley; (ii) se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles; (iii) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional; y, finalmente, (iv) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), a este le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario.

...

70. Finalmente, en el año 2012, la Sala Primera de Revisión profirió la sentencia T-156 del mismo año, providencia en la que se analizó una acción de tutela presentada por una ciudadana que había ocupado el primer lugar de la lista de elegibles en el concurso de méritos al que se presentó, pero que no fue nombrada en el cargo seleccionado, porque se suspendió el acto administrativo de carácter particular. Este tribunal concluyó que, en este caso, la acción de tutela era el medio idóneo para materializar el principio del mérito de quien había ocupado el primer lugar en un proceso de selección, puesto que "no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular", cuando es clara la afectación de la persona que obtuvo las mejores calificaciones para ingresar al servicio público.

71. En conclusión, la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial dispuesto para resolver las controversias que se derivan del trámite de los concursos de méritos, cuando ya se han dictado actos administrativos susceptibles de control por parte del juez de lo contencioso administrativo, en especial, cuando ya existe una lista de elegibles. Sin embargo, el juez de tutela deberá valorar si, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, los medios de control ante la justicia administrativa son eficaces para resolver el problema jurídico propuesto, atendiendo a las subreglas previamente mencionadas, esto es, (i) si el empleo ofertado cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley; (ii) si se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles; (iii) si el caso tiene una marcada relevancia constitucional; y (iv) si resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario, en respuesta a las condiciones particulares del accionante. (...)"

De igual forma, esa misma Corporación estableció en sentencia T-081-2021:

"(...) Sin perjuicio de la decisión popular adoptada en el plebiscito del 1 de diciembre de 1957, con el artículo 125 de la Constitución Política expedida en 1991, se elevó a rango constitucional el principio del mérito para la designación y promoción de los servidores públicos. En esa medida, el nombramiento en cargos públicos se realiza, por regla general, en virtud del examen de las capacidades y aptitudes de una persona a través de un concurso público, como mecanismo

idóneo para hacer efectivo el mérito, el cual, precisamente con fundamento en la voluntad popular de 1957 y que fue reiterada por el Constituyente en 1991, ha sido entendido como un eje temático definitorio o sustancial de la Constitución Política. Así pues, su fundamento aparece en el artículo 7 del Decreto Legislativo No. 0247 del 4 de octubre de 1957, en el que, pese a la dinámica partidista en la que estaba inserto, disponía que “en ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo o cargo público de la carrera administrativa, o su destitución o promoción.”

64. De acuerdo con lo dicho por la Corte Constitucional, la parte orgánica del Texto Superior se determina y se encuentra en función de la parte dogmática del mismo. Este supuesto se traduce en que la estructura del Estado debe responder y garantizar los principios, fines y derechos consagrados en la Constitución. Con fundamento en esto, el artículo 209 de la Constitución determina que la función administrativa “está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”. En concreto, la efectiva y eficiente prestación del servicio, orientada a la satisfacción de los intereses públicos, supone que la provisión de cargos se realice con fundamento en el principio del mérito.

Entonces, salvo que la Constitución o la ley determinen expresamente para la provisión del cargo alguna de las otras modalidades, está deberá realizarse por medio de un proceso de selección. Esta exigencia superior tiene como finalidad:

“(i) contar con una planta de personal idónea y capacitada que brinde sus servicios de acuerdo a lo solicitado por el interés general; (ii) tener a su disposición servidores que cuenten con experiencia, conocimiento y dedicación, los cuales garanticen los mejores índices de resultados y; (iii) garantizar que la administración esté conformada con personas aptas tanto en el aspecto profesional como de idoneidad moral, para que el cargo y las funciones que desempeñen sean conforme a los objetivos que espera el interés general por parte de los empleados que prestan sus servicios al Estado. // Conforme a lo anterior, esta Corporación ha indicado que al institucionalizar e implementar el régimen de carrera se pretende garantizar la idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para lograr los fines y objetivos del Estado Constitucional de Derecho tales como servir a la comunidad, satisfacer el interés general y la efectividad de principios, valores, derechos y deberes contenidos en la Constitución y de esta manera evitar vicios como el clientelismo, favoritismo y nepotismo para conseguir que se logre modernizar y racionalizar el Estado”.

65. Bajo este panorama, el artículo 2 de la Ley 909 de 2004, determina como criterios básicos que orientan la aplicación del principio del mérito a efectos de que se logre la satisfacción de los intereses colectivos y la efectiva prestación del servicio público, los siguientes:

“a) La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos;

b) La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley;

c) La responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, que se concretará a través de los instrumentos de evaluación del desempeño y de los acuerdos de gestión;

d) Capacitación para aumentar los niveles de eficacia”.

66. Adicionalmente, el sistema del mérito tiene como propósito específico procurar la igualdad de trato y oportunidades, de manera que los mejores calificados sean quienes ocupen los cargos públicos. En efecto, esta forma permite la participación de cualquier persona que cumpla con los requisitos del empleo, en un esquema en el que no se permiten tratos diferenciados injustificados, y cuyos resultados se obtienen a partir de procedimientos previamente parametrizados. Incluso, la aplicación de este método “permite eliminar la discrecionalidad del nominador y evitar que imperen criterios arbitrarios y subjetivos en la selección de los aspirantes”.

(ii) Reglas generales para la provisión de vacantes. Modificación introducida por el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019

67. El principio del mérito se concreta en la creación de sistemas técnicos de carrera administrativa para asegurar que el ingreso a ella se realice en observancia de parámetros y garantías objetivas, de manera que responda precisamente a las exigencias del mérito. Para ello, las reglas generales que guían estos procesos se encuentran en la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015.

68. El artículo 31 de la Ley 909 de 2004 dispone que los procesos de selección o los concursos se componen por las siguientes etapas:

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

2. Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso.

3. Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos. // La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad. // Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación.

4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada por delegación de aquella elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de méritos se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.

5. Período de prueba. La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento. // Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.

El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral. En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.

PARÁGRAFO. En el reglamento se establecerán los parámetros generales para la determinación y aplicación de los instrumentos de selección a utilizarse en los concursos” (énfasis propio).

69. Teniendo en cuenta estas etapas, las pruebas que se realizan están dirigidas a identificar las cualidades, calidad y competencias de los candidatos, con el fin de determinar la idoneidad y aptitud para ejercer las funciones específicas de un cargo público. Con los puntajes obtenidos en tales pruebas, en orden descendente, se conforman las listas de elegibles con los nombres de quienes podrán ser nombrados en los cargos vacantes u ocupados en provisionalidad. Estas

listas son actos administrativos de contenido particular proferidos por la CNSC, de naturaleza plural en tanto que lo integra un conjunto de destinatarios.

Los derechos que se adquieren tienen una vocación transitoria dado que la ley les otorga una vigencia de dos años. La consolidación del derecho se diferencia dependiendo del lugar que ocupan en las listas de elegibles, en consideración al número de cargos que fueron convocados y serán provistos por ese acto administrativo. Es decir, no se encuentran en la misma situación jurídica de quienes se encuentran en los lugares de la lista de elegibles que corresponden con el número de cargos convocados, a quienes exceden ese número de plazas.

Quienes se encuentran en el primer escenario -los primeros lugares según las plazas ofertadas- tienen un derecho subjetivo a ser nombrados en periodo de prueba en el cargo para el que concursaron, razón por la cual, se entiende que éstos se encuentran en una mejor situación jurídica que los participantes que si bien están en la lista no alcanzan a ocupar una de las vacantes ofertadas, pues estos, solo tienen una mera expectativa de ser nombrados.

...

78. En suma, (i) el principio del mérito es el que garantiza la excelencia y profesionalización en la prestación del servicio público, para que responda y permita materializar los fines del Estado; (ii) la concreción de esta garantía constitucional se da a través de la provisión de los cargos de carrera administrativa por medio de procesos de selección o concursos públicos que son administrados, generalmente, por la CNSC; (iii) en el marco de estos concursos se profieren unos actos administrativos denominados listas de elegibles, en las cuales se consignan en estricto orden de mérito los nombres de las personas que superaron las pruebas del proceso, con miras a ser nombrados en las vacantes ofertadas, en principio, estas solo podían ser utilizadas para proveer las vacantes definitivas que se abrieran en los empleos inicialmente convocados; (iv) no cabe alegar que existe un derecho adquirido, en la medida en que para que ello confluya se requiere acreditar que (a) la persona participó en un concurso de méritos; (b) que el nombre fue incluido en la lista de elegibles y (c) que existe una vacante definitiva para ser designado, por lo que los demás participantes tan solo tendrán una expectativa; (v) en el marco de la Ley 1960 de 2019 es posible extender una lista de elegibles vigente para proveer cargos equivalentes, esto es, que corresponda a la denominación, grado, código y asignación básica del inicialmente ofertado. (...)"

Caso concreto

Con respecto a los requisitos de procedencia de la acción de tutela, el Despacho los encuentra satisfechos en su totalidad, por lo siguiente: **(i) Legitimación por activa**, este requisito está satisfecho por cuanto es la señora Yanidis Esther Simanca Blanco, la titular de los derechos que considera como lesionados. **(ii) Legitimación por pasiva**, al ser la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) y la Gobernación de Córdoba - Secretaría de Educación, las entidades a quienes se les atribuye la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales. **(iii) Trascendencia fundamental del asunto**, este requisito se cumple, por cuanto con la omisión de la Gobernación de Córdoba -Secretaría de Educación, en remitir los documentos que requiere la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), para así proceder con la autorización del nombre del siguiente elegible en estricto orden de méritos, podría vulnerar los derechos fundamentales alegados; **(iv) Inmediatez**, se cumple con este requisito, en tanto que, el requerimiento efectuado por parte de la CNSC a la Gobernación de Córdoba- Secretaría de Educación de Córdoba, es de fecha 05 de agosto del hogaño. En cuanto al requisito de **(v) subsidiariedad**, denota el despacho que, también se encuentra satisfecho, por cuanto la actora solicitó lo requerido y si bien fue atendido, no obtuvo una respuesta de fondo.

Siendo verificados los requisitos generales de procedencia de la presente acción constitucional, entraremos a estudiar de fondo el asunto, señalando primeramente que, la accionante alega la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, bajo el argumento de la actitud omisiva por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC” y la Gobernación de Córdoba - Secretaría de Educación, en resolver de fondo la solicitud de provisión del cargo de docente de primaria, por encontrarse en la actual y vigente lista de elegibles.

Por su parte la CNSC, alude estar a la espera de la documentación requerida, para así continuar con el trámite del uso de la lista, procediendo posteriormente a ello con el nombramiento en período de prueba del elegible que sigue en estricto orden de mérito.

En virtud de lo anterior, es de suma importancia recordar que, respecto al uso y la autorización de las listas de elegibles, el Acuerdo 0165 de 2020, establece en sus Artículos 8° y 9°, lo siguiente:

“ARTÍCULO 8°. Uso de Lista de Elegibles. Durante su vigencia, las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos:

- 1. Cuando el elegible nombrado no acepte el nombramiento o no se poseione en el cargo o no supere el período de prueba.*
- 2. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegible objeto de un concurso de méritos con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio, consagradas en el Art. 41 de la ley 909 de 2004.*
- 3. Cuando se generen vacantes del “mismo empleo” o de “cargos equivalentes en la misma entidad.*

PARÁGRAFO: Las Listas de elegibles también podrán ser utilizadas para la provisión de los empleos temporales de que trata la Ley 909 de 2004, para lo cual los nominadores deberán solicitarlas a la CNSC, teniendo en cuenta las listas que hagan parte del BNLE y que correspondan a un empleo de la misma denominación, código y asignación básica del empleo a proveer.

ARTICULO 9°. autorización del uso de Listas de Elegibles. Corresponde a la CNSC autorizar a la entidad, el uso de las listas de elegibles.”

De igual forma, la CNSC a través de circular Externa No 0008 de 2021, señala unas pautas a los jefes de personal de las entidades convocantes, para el reporte de información sobre la provisión de vacantes definitivas de los empleos de carrera administrativa y el trámite de solicitud de uso de elegibles, refiriendo:

“7. La novedad registrada y radicada será analizada por el equipo de trabajo de Provisión de Empleo de la Dirección de Administración de Carrera Administrativa de la CNSC y si fue reportada correctamente será aprobada, situación que se evidenciará en el sistema. En caso contrario, la CNSC asignará un estado de “Devuelto” con la observación correspondiente, de forma tal que, el Jefe de Talento Humano realice las modificaciones pertinentes para su aprobación.

8. Si la novedad radicada sobre el elegible genera un uso de la Lista de Elegibles, el sistema habilitará al siguiente elegible en posición meritoria para que el Jefe de la Unidad de Personal, o quien haga sus veces, realice el correspondiente trámite de nombramiento en período de prueba.

Previo al reporte de cada novedad, corresponde al Jefe de la Unidad de Personal, o quien haga sus veces en la entidad, verificar que los actos administrativos que se carguen en el “Registro de Novedad”, se encuentran en firme, validación que se confirma con la radicación del trámite en el nuevo Módulo BNLE.

La información a registrar debe realizarse en orden cronológico, con lo cual se evita efectuar un registro sin su respectivo antecedente como, por ejemplo, registrar una aceptación de renuncia o derogatoria del nombramiento en periodo de prueba sin haber reportado la comunicación del nombramiento y el nombramiento en periodo de prueba, siendo lo correcto registrar el nombramiento en periodo de prueba, luego la comunicación de dicho nombramiento y posteriormente la aceptación de renuncia o derogatoria del nombramiento en periodo de prueba.

En caso de que en el análisis de los documentos remitidos por la entidad se identifique documentación que no cumpla con la situación reportada, la CNSC requerirá, en el mismo Módulo BNLE, los documentos que hagan falta o las aclaraciones correspondientes, requerimientos que pueden ser consultados por el “Jefe de Talento Humano”, como un estado de devolución, con el radicado inicialmente asignado.”

Concluyese entonces, la evidente vulneración de los derechos fundamentales de la actora, pues con la conducta omisiva de las entidades accionadas, en no resolver de fondo la solicitud de la provisión del cargo de docente de primaria, por encontrarse en la actual y vigente lista de elegibles, lo cual no permite continuar con las etapas del proceso, en especial porque en la lista de elegibles es quien sigue en estricto orden de mérito, ante la renuncia del señor Jonatán Eduardo Guerra García, lo cual afecta de manera grave los derechos fundamentales de la accionante, en específico el derecho al trabajo de aquella y todo lo que ello trae, como consecuencia, de la imposibilidad de obtener un salario con el cual velar por su propia subsistencia y la de su familia.

Así las cosas, es necesario ordenar a la Gobernación de Córdoba- Secretaría de Educación, proceda a remitir la documentación requerida por la CNSC, en debida forma (acto administrativo de nombramiento en período de prueba, comunicación del nombramiento, aceptación del nombramiento o no aceptación del nombramiento - según sea el caso, acta de posesión, acto administrativo de derogatoria del nombramiento en período de prueba - según sea el caso y

aceptación de renuncia - según sea el caso), utilizando los medios dispuestos para ello y una vez suministrada dicha información, deberá la Comisión Nacional del Servicio Civil, emitir un pronunciamiento de fondo respecto a la solicitud de autorización del uso de Listas de Elegibles, presentada por la Gobernación de Córdoba, de igual forma, en caso de que sea autorizada la señora Yanidis Esther Simanca Blanco, por seguir en estricto orden de mérito conforme la lista de elegibles, deberá la Gobernación de Córdoba – Secretaría de Educación Departamental, proceder a realizar los trámites administrativos pertinentes para que se materialice su nombramiento, en período prueba, al poseer un derecho subjetivo y adquirido para ser nombrada en el cargo que concursó.

Acorde con lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA**, actuando como **JUEZ DE TUTELA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad constitucional y la ley,

RESUELVE

PRIMERO. TUTELAR los derechos fundamentales de la señora YANIDIS ESTHER SIMANCA BLANCO, actuando en nombre propio; como consecuencia de ello, **ORDENAR** a la GOBERNACIÓN DE CÓRDOBA, representada por el Dr. ORLANDO DAVID BENÍTEZ MORA o quien haga sus veces y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, representada por el Dr. LEONARDO RIVERA VARILLA o quien haga sus veces, conforme su competencia, dentro de un término de dos (02) días hábiles contados a partir de la notificación de esta decisión, proceda a remitir a la CNSC, a través del aplicativo dispuesto para ello, la documentación requerida en el oficio de salida número 2022RS080922 del 05 de agosto de 2022.

SEGUNDO. ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”, representado legalmente por el Dr. FRÍDOLE BALLÉN DUQUE o quien haga sus veces, que una vez obtenga la información solicitada, en un término de cinco (05) días hábiles, proceda a emitir un pronunciamiento de fondo, respecto a la solicitud de autorización del uso de Listas de Elegibles, presentada por la Gobernación de Córdoba – Secretaría de Educación.

TERCERO. ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”, representado legalmente por el Dr. FRÍDOLE BALLÉN DUQUE o quien haga sus veces **NOTIFICAR** el presente fallo, a través de su página web a los aspirantes que conforman la lista de elegibles según la Resolución № 0047 del 12 de enero 2021, dentro de la convocatoria No. 603 de 2018, con OPEC No. 83168, en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria en zonas rurales afectadas por el conflicto, priorizadas y reglamentadas por el Ministerio de Educación Nacional, ubicadas en la entidad territorial certificada en educación Departamento de Córdoba - Municipio de Tierralta.

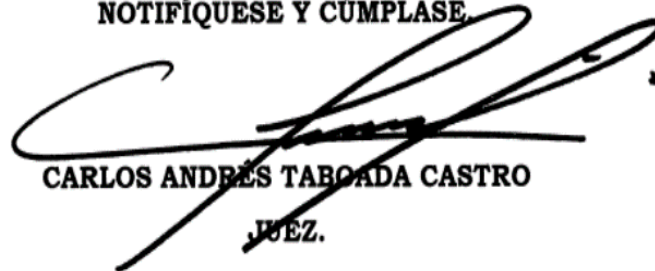
CUARTO. ORDENAR a la GOBERNACIÓN DE CÓRDOBA, representada por el Dr. ORLANDO DAVID BENÍTEZ MORA o quien haga sus veces y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, representada por el Dr. LEONARDO RIVERA VARILLA o quien haga sus

veces, que dentro de un término de los dos (02) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que resuelva de fondo la solicitud de autorización del uso de listas de elegibles, de la señora YANIDIS ESTHER SIMANCA BLANCO, proceda a realizar de manera diligente y con celeridad, los trámites administrativos correspondientes para efectuar su nombramiento en período de prueba, dentro de la convocatoria No. 603 de 2018, con OPEC No. 83168, **si a ello hubiere lugar.**

QUINTO. NOTIFICAR a las partes el contenido de este fallo, por el medio más expedito, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del decreto 2591 de 1991, advirtiéndose que es susceptible de impugnación, la cual deberá formularse dentro del término de tres (3) días hábiles que prevé el art. 31 del citado decreto.

SEXTO. De no ser impugnada esta sentencia, se enviará el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con el inciso 1° del artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ANDRÉS TABOADA CASTRO
JUEZ.