

Señor:

JUEZ DEL CIRCUITO (REPARTO)

E.S.D.

Ref: Proceso: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: YINA LORENA TORRES HERNANDEZ

Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNCS

Medidas: SOLICITUD EXPRESA DE MEDIDA PROVISIONAL.

YINA LORENA TORRES HERNANDEZ, mayor de edad identificada con cédula de ciudadanía número 40.614.67, respetuosamente me permito interponer **ACCION DE TUTELA POR VIOLACION AL DEBIDO PROCESO, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO Y ACCESO A CARGOS PUBLICOS POR CONCURSO DE MERITOS**, en contra de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNCS** de acuerdo a los siguientes hechos.

HECHOS

PRIMERO: El treinta y uno de diciembre del dos mil siete por medio de OAP (orden administrativa de personal) No.1546 31-12-2007, fui nombrada con cargo provisional con número 9 cumpliendo las funciones de **“AUXILIAR DE APOYO PARA LA DEFENSA”** asistencial, el nueve de enero de dos mil ocho se emitió el acta de posesión de dicho cargo.

SEGUNDO: El veintitrés de abril de dos mil diecinueve (23/04/19), por medio de acuerdo No. CNCS- 2019100002506 se convocó a concurso abierto de méritos para proveer de manera definitiva los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema Especial de Carrera Administrativa del EJERCITO NACIONAL, proceso de selección No. 637 de 2018- sector de defensa.

TERCERO: Para aplicar a la convocatoria e iniciar la primera fase, presente la documentación requerida contenida en el acuerdo mencionando anteriormente, quedando **admitida** para la presentación de la prueba denominada en el acuerdo como **“4. Prueba Especifica Funcional (para los niveles profesional y técnico). Prueba Especifica Funcional o Prueba de Ejecución (para nivel asistencial).”** Todo ello lo realice mediante la plataforma SIMO.

CUARTO: La primera convocatoria para la presentación de las pruebas eliminatorias se notificó el día cinco de febrero del dos mil veintiuno (**5/02/21**), quedando establecida la presentación de las pruebas para el once de abril del dos mil veintiuno (**11/04/21**), de conformidad con la resolución **No. 666 del 2020** emitida por el Min de Salud y Protección Social, siendo pospuestas por la CNCS por medio de notificación enviada el día tres de junio del dos mil veintiuno (**0/06/21**) en donde se especificaba el protocolo de Bioseguridad que cito a continuación

“ Los concursantes son responsables de su autocuidado y del cumplimiento de los protocolos exigidos para el desarrollo de la prueba escrita, así como de las recomendaciones entregadas por la CNCS durante la aplicación de la prueba.

• Llegar al sitio indicado en su citación, con la antelación señalada en la Guía, evitando aglomeraciones y manteniendo la distancia de dos metros durante los momentos previos al ingreso de los sitios de aplicación.

• No está permitido el ingreso de elementos o dispositivos móviles o electrónicos, como celulares, reles inteligentes, tabletas, calculadoras, audífonos o cualquier otro medio de comunicación, dispositivos de almacenamiento digital, maletines, libros, anotaciones, hojas, cuadernos, o cualquier otro tipo de almacenamiento de Información de datos.

• Ningún aspirante podrá reproducir ni física ni digitalmente (fotos, fotocopias, documento escaneado, notas, transcripciones, etc.) ni retirar del sitio de aplicación de pruebas, los formularios, cuadernillos y/o documentos que le fueron facilitados para la presentación de las mismas.”

QUINTO: Aunque se emitió el protocolo de Bioseguridad en ninguno de los apartes se hizo mención sobre la forma en la que se ajustaría la presentación de la prueba en el caso de existir personas contagiadas en el marco de una pandemia mundial, **debido a que el autocuidado disminuye el riesgo de contagio, pero no elimina la posibilidad de contraer el virus.**

SEXTO: Para el día diez de junio del dos mil veintiuno (10/06/21) se me realizó la prueba de Hisopado Nasofaríngeo, **con resultado positivo para Coronavirus**, en este entendido cumplí con la cuarentena de catorce días en casa, por ende, **no pude presentar la prueba del cargo al que fui admitida.**

SEPTIMO: En vista de ello envié un derecho de petición el día once de junio del dos mil veintiuno (11/06/21) solicitando información de cómo debía presentar las pruebas escritas siendo Covid positivo.

OCTAVO: La respuesta de dicho derecho de petición llegó el día dieciséis de junio del dos mil veintiuno (16/06/21) en donde me respondieron lo siguiente:



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **20212110801411**

Fecha: 16-06-2021

Bogotá, 16-06-2021

Señor(a)

yina lorena

calle 25g No. 2w-42

Neiva - Huila

Ref: Respuesta SOLICITUD INFORMACION PROCEDIMIENTO PARA PRESENTACION PRUEBAS CON COVID-19 de radicado No. 20213200990492

Frente a los aspirantes que no pudieron asistir el día de las pruebas escritas, por ser casos positivos de COVID-19 comprobados, se informa que en aplicación del principio de prevalencia del interés general sobre el particular definido en el artículo 1º de la Constitución Política, teniendo en cuenta que la condición general de los aspirantes que aplican las pruebas prima sobre las situaciones particulares de los participantes, la CNSC adelantó la jornada de aplicación de pruebas el pasado 13 de junio de 2021 como estaba previsto, debido a que éstas situaciones son ajenas a la entidad y las mismas no pueden interferir en el desarrollo de los procesos de selección.

Debe tenerse en cuenta que actuar diferente por parte de la CNSC desconocería no sólo el citado principio, sino también, el derecho a la igualdad de los demás aspirantes que presentaron en oportunidad la respectiva prueba y, por tanto, no es posible citarlos o reprogramarlos en una fecha distinta a la previamente programada.

Atentamente,

EQUIPO DE CONVOCATORIA

Proyectó: Melissa Mattos

NOVENO: El día de la presentación de las pruebas es decir el trece de junio del dos mil veintiuno (13/06/21) envíe un nuevo derecho de petición solicitando respuesta del primer derecho para que se me indicara como debía presentar dichas pruebas en mi estado de salud.

DECIMO: El día veintiocho de junio del dos mil veintiuno la CNSC emitió respuesta de la solicitud presentada el día trece de junio en donde se manifestó lo siguiente:



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20212110851321
Fecha: 28-06-2021

Bogotá, 28-06-2021

Señor(a)
YINA LORENA TORRES HERNANDEZ
calle 25g No. 2w-42
Neiva - Huila

Ref: Respuesta SOLICITUD RESPUESTA PARA PRESENTAR PRUEBAS ESCRITAS PROCESO SELECCION DEFENSA POR SER POSTIVO COVID19 de radicado No. 20213200996732

En atención a la petición presentada por usted ante la CNSC y teniendo en cuenta que el aspirante tiene la certeza sospecha que presenta positivo para COVID 19, es necesario mantener el aislamiento obligatorio en su lugar de residencia y seguir las medidas que indica su Empresa Promotora de Salud – EPS, toda vez que la normativa determina que quien viole las medidas adoptadas y las instrucciones dadas, se verá sujeto a sanción de tipo penal prevista en el artículo 368 del Código Penal.

Ahora bien, frente a los aspirantes que no pudieron asistir el día de las pruebas escritas, por ser casos positivos de COVID-19 comprobados, se informa que en aplicación del principio de prevalencia del interés general sobre el particular definido en el artículo 1º de la Constitución Política, teniendo en cuenta que la condición general de los aspirantes que aplican las pruebas prima sobre las situaciones particulares de los participantes, la CNSC adelantó la jornada de aplicación de pruebas el pasado 13 de junio de 2021 como estaba previsto, debido a que éstas situaciones son ajenas a la entidad y las mismas no pueden interferir en el desarrollo de los procesos de selección.

Debe tenerse en cuenta que actuar diferente por parte de la CNSC desconocería no sólo el citado principio, sino también, el derecho a la igualdad de los demás aspirantes que presentaron en oportunidad la respectiva prueba y, por tanto, no es posible citarlos o reprogramarlos en una fecha distinta a la previamente programada.

Atentamente,

EQUIPO DE CONVOCATORIA

DECIMOPRIMERO: Ha habido pronunciamientos de juzgados de casos similares como lo fue el **juzgado tercero del circuito de Pereira** con radicado No: 2021-118 como se evidencia a continuación y en los anexos puestos en esta tutela.

624 al 638 - 980 y 981 de 2018 Sector Defensa

- Avisos Informativos
- Normatividad
- Guías
- Acciones Constitucionales

Inicio | 624 al 638 - 980 y 981 de 2018 Sector Defensa
información de interés - Procesos de selección del Sector Defensa – Aplicación de pruebas. Imprimir

El 11 Junio 2021
En consideración a las disposiciones contenidas en el artículo 2 del Decreto 1754 de 2020 y en la Resolución No. 777 del 02 de junio de 2021, emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social "Por medio de la cual se definen los criterios y condiciones para el desarrollo de las actividades económicas, sociales y del Estado y se adopta el protocolo de bioseguridad para la ejecución de estas", esta Comisión Nacional, solicitó el 11 de junio de 2021 a la jueza 0003 Civil del Circuito Oral de Pereira el levantamiento de la medida provisional decretada el 10 de junio de 2021, dentro del trámite de tutela 2021 – 00118.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la medida decretada solamente **obliga a las partes que fueron vinculadas al trámite judicial**, ya que los denominados efectos "inter comunis" o "inter pares" son de exclusiva competencia de la Corte Constitucional.

La CNSC en la misma fecha, demostró ante el juzgado 0003 Civil del Circuito Oral de Pereira el cumplimiento a la medida de protección otorgada al aspirante **vinculado en el trámite judicial**.

 

DISPONE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Cumplir la decisión judicial de primera instancia, adoptada por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, consistente en conceder la protección de los Derechos Fundamentales de la señora **ANGIE VANESSA VERGARA BAQUERO**.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Ordenar por intermedio de la Gerente del Proceso de Selección, a la Universidad Libre como operador del Proceso de Selección Sector Defensa que proceda a reprogramar la aplicación de pruebas a la señora **ANGIE VANESSA VERGARA BAQUERO**, en los términos del fallo de tutela emitido por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá

ARTÍCULO TERCERO.- Comunicar el presente acto administrativo al **Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá** a la dirección jato21@cendoj.ramajudicial.gov.co.

ARTÍCULO CUARTO.- Comunicar la presente decisión a la Universidad Libre por intermedio del Coordinador General del Contrato 682 de 2019, doctor **EDWIN YESID BARÓN NÚÑEZ** a las direcciones electrónicas: luis.sayer@unilibre.edu.co y edwin.baron@unilibre.edu.co.

ARTÍCULO QUINTO.- Comunicar la presente decisión al señor **ANGIE VANESSA VERGARA BAQUERO** a través del correo electrónico registrado en la inscripción: angievanessa2828

ARTÍCULO SEXTO.- Publicar el presente Acto Administrativo en la página web: www.cnsc.gov.co, en cumplimiento del artículo 33 de la Ley 909 de 2004 sobre mecanismos de publicidad de las Convocatorias.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- Contra el presente Acto no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., 28 de junio de 2021


FRIDOLE BALLÉN DUQUE

En virtud de lo expuesto, este Despacho,

DISPONE:

ARTÍCULO PRIMERO.- **Cumplir** la decisión judicial de primera instancia, adoptada por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, consistente en conceder la protección de los Derechos Fundamentales de la señora **ANA CLAUDIA CASTILLO GASCA**.

ARTÍCULO SEGUNDO.- **Ordenar** por intermedio de la Gerente del Proceso de Selección, a la Universidad Libre como operador del Proceso de Selección Sector Defensa que proceda a reprogramar la aplicación de pruebas a la señora **ANA CLAUDIA CASTILLO GASCA**, en los términos del fallo de tutela emitido por el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá.

ARTÍCULO TERCERO.- **Comunicar** el presente acto administrativo al **Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá** a la dirección j44cctobl@cendoj.ramajudicial.gov.co.

ARTÍCULO CUARTO.- **Comunicar** la presente decisión a la Universidad Libre por intermedio del Coordinador General del Contrato 682 de 2019, doctor **EDWIN YESID BARÓN NÚÑEZ** a las direcciones electrónicas: luis.sayer@unilibre.edu.co y edwin.baron@unilibre.edu.co.

ARTÍCULO QUINTO.- **Comunicar** la presente decisión al señor **ANA CLAUDIA CASTILLO GASCA** a través del correo electrónico registrado en la inscripción: claudiagasca2017@gmail.com.

ARTÍCULO SEXTO.- **Publicar** el presente Acto Administrativo en la página web: www.cnsc.gov.co, en cumplimiento del artículo 33 de la Ley 909 de 2004 sobre mecanismos de publicidad de las Convocatorias.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- Contra el presente Acto no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., 02 de julio de 2021


FRIDOLE BALLÉN DUQUE

Revisó: Vivia Esperanza Castellanos Hernández / Melissa Meliza
Clara Cecilia Pardo Ibagón
Elaboró: Viviana Franco Burgos.

electrónico registrado en la inscripción: mariasalamanca349@gmail.com y al Coordinador General del Contrato 682 de 2019 suscrito con la Universidad Libre al correo electrónico edwin.baron@unilibre.edu.co.

El Proceso de Selección N° 637 de 2018 - Ejército Nacional, se encuentra adscrito al Despacho del Comisionado Fridole Ballén Duque.

En virtud de lo expuesto, este Despacho,

DISPONE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Cumplir la decisión judicial de primera instancia, adoptada por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C., consistente en conceder la protección del derecho fundamental a la información de la señora **MARÍA DE JESÚS SALAMANCA**.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Ordenar por intermedio de la Gerente del Proceso de Selección, a la Universidad Libre como operador del Proceso de Selección Sector Defensa que proceda a remitir comunicación de reprogramación de pruebas a la señora **MARÍA DE JESÚS SALAMANCA**, en los términos del fallo de tutela emitido por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

ARTÍCULO TERCERO.- Comunicar el presente acto administrativo al Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C a la dirección lato12@cendoj.ramajudicial.gov.co.

ARTÍCULO CUARTO.- Comunicar la presente decisión a la Universidad Libre por intermedio del Coordinador General del Contrato 682 de 2019, doctor **EDWIN YESID BARÓN NÚÑEZ** a las direcciones electrónicas: luis.sayer@unilibre.edu.co y edwin.baron@unilibre.edu.co.

ARTÍCULO QUINTO.- Comunicar la presente decisión al señor **MARÍA DE JESÚS SALAMANCA** a través del correo electrónico registrado en la inscripción: mariasalamanca349@gmail.com.

¹ Sentencias T-554 de 1992, T-487 de 1996, T-777 de 1998, T-779 de 1998, T-1686 de 2000 , T-1222 de 2003 y T-735 de 2006, T-937 de 2007

² Corte Constitucional, Sentencia T-832-08

DÉCILOSEGUNDO: Al día de hoy no he recibido ningún otro tipo de comunicación por parte de la CNSC.

DÉCIMOTERCERO: La situación de incertidumbre, ha causado en mí, cuadros de ansiedad, debido a que la NO PRESENTACIÓN DE LA PRUEBA ESCRITA, al ser requisito eliminatorio, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, de forma arbitraria, me ha afectado la posibilidad de continuar en el proceso de selección, teniendo en cuenta que la circunstancia, correspondió a una fuerza mayor, consecuencia de la situación de salud que enfrenta no solo el país, sino también el mundo.

DERECHOS CUYA PROTECCIÓN DEMANDA

Demando la protección de mis derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, mínimo vital y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos.

MEDIDA PROVISIONAL

Con el ánimo de evitar una trasgresión de mis derechos, se solicita al JUEZ DE TUTELA, ordenar la SUSPENSIÓN de la CONVOCATORIA, mientras se resuelva efectuar de nuevo la PRUEBA ESCRITA, ante la falta de condiciones por parte de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, la jurisprudencia y la normatividad aplicable, muy respetuosamente solicito al (la) señor(a) Juez tutelar mis derechos fundamentales del debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos previstos en la Constitución Nacional en su Preámbulo y en los artículos 13, 29, 25, 40, 83, 86, 228 y 230, en razón a que han sido VULNERADOS por parte de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

PRIMERO: Se conceda el amparo de los *derechos alegados debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos.*

SEGUNDO: Se conceda la medida provisional deprecada, solicitada en la presente acción de tutela.

TERCERO: Se ordene a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC la reprogramación de la prueba escrita.

CUARTO: Se notifique a la Comisión Nacional del Servicio Civil la decisión tomada por el juez.

FUNDANENTOS DE DERECHO

DECRETO 2591/91 ART 7. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO.

“Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante (...)”

CORONAVIRUS- EN COLOMBIA.

Para el día 22 de marzo el presidente Duque emitió el decreto No. 457 por el cual se declaró emergencia sanitaria y se impartieron instrucciones en virtud de la emergencia generada por la pandemia producto del Coronavirus y el mantenimiento del orden público, que hasta el día de hoy sigue en vigencia.

El día 27 de mayo mediante la resolución 738 de 2021 se prorrogó la medida de emergencia sanitaria por 90 días más, entre muchos otros decretos relacionados directamente con el virus y su tratamiento en los diferentes sectores.

El día de la presentación de la prueba esto se pudo constatar, en el caso del Huila para el día trece de junio como lo publicó el Ministerio de Salud en su cuenta oficial de twitter siendo las cifras de 63.609 casos positivos en la región.



Ley 9 de 2004 - ARTÍCULO 2°. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de **igualdad, mérito**, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.

2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra

la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.

3. Esta ley se orienta al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio, de lo que derivan tres criterios básicos:

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.

JURISPRUDENCIA

Concurso de Méritos- Requisitos Constitucionales mínimos

Sentencia T-315 de 19985- Una verdadera carrera - administrativa o judicial - y un auténtico concurso de méritos, deben articularse en torno a los valores, principios y derechos que inspiran el estatuto constitucional de la función pública. En este sentido, puede afirmarse que todo concurso debe someterse, cuando menos, a las siguientes directrices:

1. la convocatoria debe ser pública y ampliamente difundida;

2. las reglas del concurso - denominación de los cargos a proveer, requisitos para participar, pruebas o evaluaciones, términos y lugares de realización y entrega de requisitos, documentos exigidos, criterios de ponderación, puntajes etc.- deben ser claras y expresas y la administración deberá someterse a ellas estrictamente;

3. las condiciones generales exigidas para participar deben ser proporcionadas - necesarias, útiles y estrictamente proporcionales - a la finalidad perseguida por el concurso;

4. las pruebas a las que han de someterse los competidores deben ser, además de razonables y proporcionadas, congruentes con la misma finalidad;

5. los factores de evaluación deben responder fundamentalmente de manera prioritaria a criterios técnicos, objetivos y públicos, que puedan ser

controlados y **que desplacen la posibilidad de imponer discriminaciones o privilegios** para que todos los aspirantes puedan, realmente, **competir en igualdad de condiciones**;

6. *debe existir una estricta relación de proporcionalidad en la ponderación de los distintos factores a evaluar, de manera tal que prevalezcan los criterios objetivos, a fin de que no ocurra, por ejemplo, que tenga un mayor valor ponderado la prueba que evalúe la condición objetivamente menos necesaria para el ejercicio del cargo.*

Como se evidencia en este caso, el CNSC no tuvo en cuenta la condición especial en la que me encontraba en el momento de la aplicación de las pruebas eliminatorias las cuales son decisivas para las próximas etapas del proceso, afectando así la posibilidad de acceder a cargos públicos y discriminándome por mi condición de salud.

Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público. El CONSEJO DE ESTADO CP:

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO el 24 de febrero 2014 con radicado 08001233300020130035001, se manifestó respecto de la Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público, así: “El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, establece la posibilidad del ejercicio de la acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales en los casos en que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública siempre y cuando el afectado, conforme lo establece el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En materia de concursos públicos, si bien en principio podría sostenerse que los afectados por una presunta vulneración de sus derechos fundamentales pueden controvertir las decisiones tomadas por la administración - las cuales están contenidas en actos administrativos de carácter general o de carácter particular -, mediante las acciones señaladas en el Código Contencioso Administrativo, se ha estimado que estas vías judiciales no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA CONTROVERTIR DECISIONES TOMAS EN EL MARCO DE UN CONCURSO DE MERITOS:

Sentencia T- 402/12 GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, “En la Sentencia T-315 de 19985 , la Corte hizo claridad sobre el punto al sostener que: “...en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de

méritos⁶ . Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran⁷ o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción.”

Como bien se sabe este tipo de procesos en principio deben ser definidos por un juez contencioso administrativo pero que dadas ciertas circunstancias en concreto y la amenaza inminente de la consumación de un daño a derechos fundamentales deberá ser resuelta de forma transitoria por un juez constitucional.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO SE VIOLENTA EL MERITO COMO MODO PARA ACCEDER AL CARGO PÚBLICO:

Respecto a la procedencia de la Acción de Tutela para la protección de los derechos fundamentales dentro de los concursos de mérito, la Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas oportunidades como en la sentencia T-604/13 IGUALDAD DE OPORTUNIDADES AL ACCESO AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA - procedencia de la Acción de tutela para la protección. Esta corporación a determinado que las acciones contencioso administrativas no protegen en igual grado que la tutela, los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hará, por concurso de méritos, ya que 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.

Concurso de méritos Potestad del juez de tutela cuando evidencia irregularidades y vulneración del Debido proceso en el trámite del concurso. Una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del Debido Proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata. Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional, está la de dictar una sentencia en la cual se restablezca el derecho. Por su parte la Sentencia T-569 de 2011 expresa: *"Es deber del juez de tutela examinar si la controversia puesta a su consideración (i) puede ser ventilada a través de otros mecanismos judiciales y (ii) si a pesar de existir formalmente, aquellos son o no son suficientes para proveer una respuesta material y efectiva a la disputa puesta a su consideración"*.

VIOLACIÓN AL DERECHO ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS. La idoneidad de la tutela cuando en el marco de un concurso de méritos, se busca proteger el derecho al acceso a cargos públicos, fue analizada en la sentencia **T-112A de 2014**:

"En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos, esa corporación ha reivindicado la pertenencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. En algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera"

DERECHO AL DEBIDO PROCESO.

Siendo este uno de los derechos mas importantes, ya que contiene las garantías necesarias para el derecho procesal, se trata de un derecho fundamental reconocido por la constitución colombiana en el artículo 29 de la siguiente manera:

"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...)"

El debido proceso además es considerado un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez.

De esta forma, el Debido Proceso es el pilar fundamental del Derecho Procesal y se expresa en la exigencia de unos procedimientos en los que debe respetarse un marco normativo mínimo en pro de la búsqueda de justicia social.

El derecho al debido proceso entraña el servicio del Estado a través de su administración, remitiendo adicionalmente al artículo 229 de la misma Carta Política donde describe que cuando un funcionario omite o extralimita sus poderes dentro de un trámite administrativo, no sólo quebranta los elementos esenciales del proceso, sino que igualmente comporta una vulneración del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual son titulares todas las personas naturales y jurídicas, que en calidad de administrados.

Es importante que se respete el procedimiento requerido para la aplicación del acto administrativo, permitiendo un equilibrio en las relaciones que se establecen entre la administración y los particulares, en aras de garantizar decisiones de conformidad con el ordenamiento jurídico por parte de la administración.

El debido proceso debe velar por un procedimiento en el que se dé continuamente el derecho de defensa y de contradicción de todas aquellas personas que puedan resultar afectadas con la decisión administrativa. De esta forma, el debido proceso en materia administrativa busca en su realización obtener una actuación administrativa justa sin lesionar a determinado particular.

Se busca también un equilibrio permanente en las relaciones surgidas del proceso y procedimiento administrativo, frente al derecho substancial y a los derechos fundamentales de las personas y la comunidad en general.

Es así como la reiterada jurisprudencia trata sobre el tema: "La garantía del debido proceso, plasmada en la Constitución colombiana como derecho fundamental de aplicación inmediata (artículo 85) y consignada, entre otras, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículos 10 y 11), en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclamada el mismo año (artículo XXVI) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969, Artículos 8 y 9), no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos, como parece entenderlo el juzgado de primera instancia, sino que exige, además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta, el ajuste a las normas preexistentes al acto que se imputa; la competencia de la autoridad judicial o administrativa que orienta el proceso; la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal; el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas planteadas sin dilaciones injustificadas; la ocasión de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en contra y, desde luego, la plena observancia de las formas propias de cada proceso según sus características"

"El derecho al debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos. El incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y un desconocimiento del mismo." (C-339 de 1996).

"El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda - legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales."

"El debido proceso comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el derecho de defensa, los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales".

"El debido proceso constituye un derecho fundamental de obligatorio cumplimiento para las actuaciones tanto judiciales como administrativas, para la defensa de los

derechos de los ciudadanos, razón por la cual deben ser respetadas las formas propias del respectivo proceso. Lo anterior garantiza la transparencia de las actuaciones de las autoridades públicas y el agotamiento de las etapas previamente determinadas por el ordenamiento jurídico. Por ello los ciudadanos sin distinción alguna, deben gozar del máximo de garantías jurídicas en relación con las actuaciones administrativas y judiciales encaminadas a la observancia del debido proceso." (T- 078 de 1998).

"La importancia del debido proceso se liga a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento y así lo insinuó Lhering. Con este método se estaría dentro del proceso legal pero lo protegible mediante tutela es más que eso, es el proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba, y, lo más importante: el derecho mismo. El debido proceso que se ampara con la tutela está ligado a las normas básicas constitucionales tendientes al orden justo (para ello nada más necesario que el respeto a los derechos fundamentales); ello implica asegurar que los poderes públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas orgánicas constitucionales sino a los valores, principios y derechos y este sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela". (T- 280 de 1998).

DERECHO A LA IGUALDAD.

En diversas sentencias donde la Corte Constitucional ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras. Así las cosas, la Secretaria de Movilidad de Rionegro desatiende el presente mandato constitucional al mantener la postura de la existencia de una obligación que ya prescribió, y consecuentemente, vulnerando mi derecho a la igualdad. (Subrayado fuera de texto).

PRINCIPIO DE LEGALIDAD ADMINISTRATIVA

Sentencia C-710/01. El principio constitucional de la legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador. Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley. Este principio exige que todos los funcionarios del Estado

actúen siempre sujetándose al ordenamiento jurídico que establece la Constitución y lo desarrollan las demás reglas jurídicas.

Sentencia C-710/01. El principio constitucional de la legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador. Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley. Este principio exige que todos los funcionarios del Estado actúen siempre sujetándose al ordenamiento jurídico que establece la Constitución y lo desarrollan las demás reglas jurídicas.

Sentencia 00128 de 2016 Consejo de Estado. Uno de los elementos definatorios del Estado moderno es la sujeción de sus autoridades al principio de legalidad. La idea de que el ejercicio del poder no puede corresponder a la voluntad particular de una persona, sino que debe obedecer al cumplimiento de normas previamente dictadas por los órganos de representación popular, es un componente axiológico de la Constitución Política de 1991, en la cual se define expresamente a Colombia como un Estado social de derecho (artículo 1) basado en el respeto de las libertades públicas y la defensa del interés general (artículo 2). Esta declaración de principios a favor del respeto por la legalidad se refleja directamente en varias otras disposiciones constitucionales según las cuales (i) los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación de funciones (artículo 6); (ii) ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuye la Constitución y la ley (artículo 121); y (iii) no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o el reglamento. (...) De este modo, el principio constitucional de legalidad exige que la actuación de las diferentes autoridades públicas tenga una cobertura normativa suficiente o, lo que es lo mismo, esté basada en una norma habilitante de competencia, que confiera el poder suficiente para adoptar una determinada decisión. Como señala García de Enterría, en virtud del principio de legalidad el ordenamiento jurídico “otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites”, de modo que “habilita a la Administración para su acción confiriéndole al efecto poderes jurídicos”. (...) Precisamente, al no ser la competencia un elemento accidental o superfluo de los actos administrativos, su inobservancia afecta la validez de la decisión y en ese sentido constituye causal de nulidad de los actos administrativos (artículo 137 CPACA). Por tanto, para resolver el asunto consultado será necesario tener en cuenta que la competencia administrativa debe ser expresa y suficiente en sus diferentes componentes - funcional, territorial y temporal-, que las autoridades no pueden auto-atribuirsela y que tampoco les será lícito asumir aquella que corresponda a otra entidad. Como se ha visto, una decisión adoptada sin competencia atenta directamente contra el principio constitucional de legalidad y permite activar los mecanismos existentes para su expulsión del ordenamiento jurídico.

PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN EL CONCURSO DE MÉRITOS.

Sentencia C-878/08: "[...] el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (ídem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) **si la autoridad irrespeta el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado** (art. 22 C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, **el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite de un concurso abierto, en el que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y evaluación...**"

PRUEBAS

1. Tutela 2021-00118, Reposición y medida provisional. Juzgado Tercero Civil del Circuito.
2. Historia Clínica
3. Resultados positivos de prueba covid- 19.
4. Resolución de apertura del proceso para selección.
5. Solicitud de información presentada a la Comisión Nacional del Servicio Civil.
6. Respuesta de la CNSC respecto a mi solicitud e informe de enfermedad.
7. Solicitud (2) de información presentada a la Comisión Nacional del Servicio Civil.
8. Respuesta de la segunda solicitud realizada a la CNSC.

9. Relación de autos emitidos por la comisión reprogramando las pruebas por orden de tutela.

COMPETENCIA

Es usted, señor(a) Juez, competente en primera instancia, para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el domicilio del Accionante y de conformidad con lo dispuesto en el **decreto 1382 de 2000** y el **artículo 1 del Decreto 1983 de 2017**:

"Artículo 10. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015. Modifícase el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así: "Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas: (...) 2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría."

JURAMENTOS

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción de Tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

NOTIFICACIONES

- Celular: 3102154075
- Correo Electrónico: yina.torres64@gmail.com



YINA LORENA TORRES HERNANDEZ
CC No. 40.614.67