



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA. SALA PENAL.
Cartagena, diecinueve (19) de enero de dos mil veintidós (2023).**

MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNÁNDEZ

APROBADO POR ACTA No. 007

Ha llegado a la Sala, en virtud de la impugnación presentada contra el fallo de tutela de fecha 18 de noviembre de 2022 emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena, la acción de tutela instaurada por la señora Olivetti Mejía Barros, quien actúa a través de apoderado judicial, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y la Dirección General de Sanidad Militar – Comisión de Personal de la Dirección General, en procura de la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y mínimo vital.

I. ANTECEDENTES

1. La señora Olivetti Mejía Barros ha laborado para el Hospital Naval de Cartagena en el cargo de Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa desde hace aproximadamente 16 años.

2. El 28 de diciembre de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, mediante acuerdo N° 20181000009146, convocó concurso público de méritos para proveer definitivamente 4 vacantes del empleo de Auxiliar de Servicios de Inteligencia o de Policía Judicial o Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa, Código 6-1, Grado 25, identificado con el Código OPEC N° 46903 del Sector Defensa – Dirección General de Sanidad Militar.

2. En virtud de ello, la accionante se inscribió para concursar por el mentado cargo. Una vez inscrita, realizó el pago de los derechos de participación y, luego, anexó los documentos correspondientes en la plataforma SIMO. Entre los requisitos mínimos para



aspirar al cargo, se encontraba el haber cursado 4 años de la educación básica secundaria y 9 meses de experiencia laboral.

3. Para acreditar esos mínimos, cargó a la plataforma 3 certificados expedidos por el Hospital Naval de Cartagena y dos certificados de estudios. En el primero, otorgado por el Instituto para el Desarrollo Técnico IDET - Carlos Dager Geral acreditó la obtención del título de Secretario Ejecutivo Sistematizado y en el segundo, haber cursado y aprobado el programa de Auxiliar Contable Sistematizado en el Instituto Fundación Indufrial.

4. La señora Olivetti Mejía superó las distintas etapas del proceso, incluso, obtuvo un puntaje de 83.33 y se posicionó de segunda en la lista de elegibles para proveer 4 vacantes, publicada mediante resolución N° 2021RES-400.300.24-14565 del 25 de noviembre de 2021. Dicha lista, quedó ejecutoriada el día 6 de diciembre de 2021 por un término de 1 año contado a partir de esas calendas.

5. Afirma el apoderado que la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC modificó el acto administrativo que adoptó y conformó la lista de elegibles, al verificar que la Comisión de Personal de la Dirección de General de Sanidad Militar presentó solicitud de exclusión respecto de dos elegibles, entre ellas, la señora Olivetti Mejía. Esto, por no haber cumplido con los requisitos mínimos exigidos en la convocatoria, concretamente, acreditar 4 años de educación básica secundaria.

6. El día 8 de abril de 2022, mediante Auto No. 348 de 2022, la CNSC inició y comunicó la actuación administrativa por la cual se determinaría si procedía o no la solicitud de exclusión.

7. Durante ese proceso, presentó memoriales en los que requirió confirmar su posición en lista al cumplir con el requisito de estudio, pues se debía inferir que, si aprobó los cursos certificados a través de los diplomas aportados, tenía el título de bachiller académico. No obstante, el 5 de agosto de 2022 la CNSC expidió la resolución N° 10841 que resolvió excluir de la lista de elegibles a la aspirante Olivetti Mejía Barros.



8. Comenta que contra esa decisión se presentó recurso de reposición, Sin embargo, mediante resolución de 14 de octubre de 2022 la CNSC confirmó su decisión.

9. Afirma la actora que se vulneró su derecho a la igualdad, pues a la otra persona de su lista, de la que también se solicitó exclusión por la misma causal, resultó favorecida por una búsqueda que la CNSC realizó en la página web del SENA, a fin de corroborar si cumplía con el requisito de estudio.

10. Por lo anterior, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales y, en consecuencia:

- *“1. Ordenar la inaplicación del auto del 8 de abril de 2022 a través del cual, la CNSC dio inicio a la actuación administrativa.*
- *2. Ordenar la inaplicación de la resolución del 5 de agosto de 2022 por medio de la cual la CNSC resolvió la solicitud de exclusión.*
- *3. Ordenar la inaplicación de la Resolución N° 16768 del 14 de octubre de 2022, a través de la cual la CNSC resolvió el Recurso de Reposición.*
- *4. Ordenar la inaplicación de todo acto administrativo que contrarie la Resolución N°. 14565 de 25 de noviembre de 2021.*
- *5. Ordenar que la protección de los derechos de mi representada se extienda o permanezca vigente hasta tanto la autoridad judicial competente decida de fondo sobre la acción que de acuerdo al artículo 8° del Decreto 2591 de 1991 deberá instaurar mi representada en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela.*
- *6. Ordenar a la Comisión De Personal De La Dirección General De Sanidad Militar, que una vez cumplida la pretensión anterior, proceda a tener en cuenta el nombre de la accionante como corresponde y tal como se desarrollen los nombramientos.”*

11. El conocimiento de la acción de tutela le correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena, el cual, por cumplir los requisitos de ley, mediante auto de fecha 3 de noviembre de 2022, admitió la demanda contra los accionados y vinculó a todas las personas que integran el registro de elegibles al cargo.

Posteriormente, mediante fallo de fecha 18 de noviembre de 2022 el a quo negó el amparo de los derechos fundamentales invocados, como quiera que consideró que la accionante incumplió con los requisitos generales de la convocatoria.



12. Enterado de ello, el apoderado judicial de la accionante impugnó la decisión al advertir que el a quo consideró que no se cumplió el requisito académico, pese a que se aportaron las certificaciones anteriormente mencionadas. Además, que en curso del trámite de exclusión fue aportado el diploma de bachiller, el cual no fue tenido en cuenta por extemporaneo, a pesar de que, para su compañera de lista, también vinculada al proceso de exclusión, se le valoró una información que no fue incorporada en la inscripción, con lo que resultó favorecida del trámite.

Por otro lado, resaltó que la entidad conoce que la señora Olivetti Mejía cumple con los requisitos, pues desde hace 16 años labora en ese cargo en provisionalidad.

13. Mediante auto de 17 de enero de 2023 esta Corporación requirió a la accionante para que aportara el título de bachiller que mencionó haber incorporado en el trámite de exclusión adelantado por la CNSC. Dicho documento, fue allegado en esas calendas a esta Sala.

II. CONSIDERACIONES

1. En cumplimiento al artículo 32 del decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, entra la Sala Penal de este Tribunal la sentencia de fecha 18 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena, impugnada por la accionante.

2. En el presente asunto, esta Sala deberá verificar si la CNSC vulneró los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de la señora Olivetti Mejía, al excluirla de la lista de elegibles en la que ocupaba el segundo lugar por no haber acreditado el requisito mínimo de estudio.

Sin embargo, previó a ello se analizará si la acción de tutela resulta procedente para dejar sin efectos los actos administrativos a través de los cuales fue excluida la señora Olivetti Mejía de la lista de elegibles publicada mediante acuerdo N° 2021RES-400.300.24-14565 del 25 de noviembre de 2021.



3. La acción de tutela es un mecanismo constitucional creado como un instituto preferencial y sumario que permite a cualquier persona acudir ante el Juez en busca de protección eficaz y urgente, cuando vea amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales por parte de una autoridad pública o por particulares, en casos especialmente previstos en el Decreto 2591 de 1991.

El artículo 86 de la Constitución Nacional condiciona su ejercicio a que el afectado no disponga de otro medio judicial, salvo que la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, es lo que se ha llamado el carácter subsidiario de la institución, esto es que su finalidad no es la de remplazar el ordenamiento jurídico preexistente, ni sustituir los trámites necesarios consagrados en disposiciones legales, que a su vez constituyen desarrollo del artículo 29 de la Constitución Nacional, sino suplir un vacío donde por ausencia de reglamentación, de no existir la acción de tutela el derecho fundamental quedaría desprotegido.

En principio, cabe resaltar que la Sala en múltiples pronunciamientos ha sentado que los actos administrativos son susceptibles de controversia a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Incluso, en ese proceso, se pueden solicitar medidas provisionales, las cuales deben ser resueltas al momento de la admisión de la demanda.

No obstante, cuando se trata de actos administrativos emitidos al interior de concurso de méritos, la Corte Constitucional ha sido enfática en asegurar que los medios ordinarios no en todos los casos son eficaces para resolver el problema jurídico planteado. Esto, debido a que, mientras se resuelve la controversia en esa jurisdicción, puede ocurrir que la persona que aspiró a un cargo a través de un sistema de selección basada en el mérito, se exponga a contingencias que puedan generar un perjuicio irremediable, tales como el vencimiento de la lista. Además, ese tiempo podría consolidar el derecho de otra persona que no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico, de acuerdo al mérito.¹

¹ CC T 610 de 2017



Sobre la subsidiariedad de la acción de tutela en casos como el presente, la Corte Constitucional en sentencia T 059 de 2019 indicó:

“Ahora bien, recientemente, mediante la sentencia SU-691 de 2017, la Sala Plena tuvo la posibilidad de pronunciarse nuevamente respecto de la eficacia de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez. En esa providencia, esta Corte consideró que estas nuevas herramientas permiten garantizar la protección de los derechos de forma igual o, incluso superior a la acción de tutela en los juicios administrativos, pero ello no significa la improcedencia automática y absoluta de la acción de tutela como mecanismo de protección subsidiario de los derechos fundamentales, ya que los jueces constitucionales 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 de los medios de defensa alternos y, en ese sentido, están obligados a considerar: “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados”.

De acuerdo a las pruebas que obran en este expediente, esta Sala considera que la acción de tutela, para este caso particular, es el medio idóneo y eficaz para resolver la situación de la señora Olivetti Mejía. Ello, debido a que la accionante, fue excluida del concurso luego de ocupar el puesto No. 2 de la lista de elegibles de la OPEC para la que concursó, la cual, ofertó 4 cargos, es decir, uno de estos le correspondería a la demandante. Así, someterla a la espera de una decisión judicial en la jurisdicción contenciosa, implicaría desconocer la prevalencia del principio del mérito, en tanto que, la cualquier decisión, puede adoptarse posterior a la pérdida de vigencia de su lista.

También, se encuentra superado el requisito de inmediatez, pues la accionante interpuso la tutela aproximadamente un mes después de la última acción trasgresora de derechos, siendo esta el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición contra la decisión de excluirla de la lista de elegibles, el cual data del mes de octubre de 2022.

Procedente la tutela, se analizará si la CNSC vulneró los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de la accionante, al excluirla de la lista de elegibles del empleo de Auxiliar de Servicios de Inteligencia o de Policía Judicial o Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa, Código 6-1, Grado 25, identificado con el Código OPEC



N° 46903 del Sector Defensa – Dirección General de Sanidad Militar, en el que ocupó el segundo lugar.

4. De acuerdo a la Constitución Política, en su artículo 130, es la Comisión Nacional del Servicio Civil la responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, y es ahí donde, el artículo 125 de la misma Constitución, establece que los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera. Razón por la cual se realizan distintas convocatorias para que, de acuerdo al mérito y capacidades, sean ocupadas las plazas que sean ofertadas.

En tratándose de la carrera administrativa y del concurso tenemos que, el artículo 27 de la ley 909 de 2004 señala que, *“La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna”*.

Frente al concurso de méritos, la misma ley señala:

“Artículo 29. Concursos. La provisión definitiva de los empleos públicos de carrera administrativa se hará mediante procesos de selección abiertos y de ascenso los cuales adelantará la CNSC o la entidad en la que esta delegue o desconcentre la función...”

“Artículo 30. Competencia para adelantar los concursos. Los concursos o procesos de selección serán adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de contratos o convenios interadministrativos, suscritos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior acreditadas por ella para tal fin. Los costos que genere la realización de los concursos serán con cargo a los presupuestos de las entidades que requieran la provisión de cargos”.

Respecto al proceso No. 981 de 2018 de la Dirección General de Sanidad Militar, podemos indicar que está dividido en varias fases, de conformidad al art. 4 del acuerdo N° 20181000009146, son las siguientes: la convocatoria y divulgación, venta de derechos de participación, verificación de requisitos mínimos, aplicación de pruebas, conformación de listas, estudio de seguridad y nombramiento en periodo de prueba.



También, de acuerdo a esa disposición, los principios que orientan el proceso de selección están sujetos al principio de mérito, igualdad, transparencia, eficacia, entre otros.

Además de ello, en el art. 54 se indica, que, dentro de los 5 días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, la entidad u organismo interesado podrá solicitar la exclusión de una persona de la lista de elegibles por ciertos eventos, entre ellos, que fuese admitida al concurso sin reunir los requisitos exigidos en el proceso de selección.

En cuanto al derecho fundamental a la igualdad, la Corte Constitucional en providencia T 030 de 2017 indicó:

“La Corte 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 contruidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.”

De las garantías del derecho fundamental al debido proceso administrativo, el Honorable Tribunal Constitucional en sentencia T 010 de 2017 reiteró:

“Existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”

En este asunto, tenemos que la señora Olivetti Mejía Barros, quien concursó en el proceso de selección No. 981 de 2018 de la Dirección General de Sanidad Militar, para obtener una de las 4 vacantes ofertadas para el empleo de Auxiliar de Servicios de



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA PENAL

Acción de Tutela de Segunda Instancia
Accionante: Olivetti Mejía Barros
Accionado: CNSC y otro.
Radicado: 13-001-31-07-001-2022-00103-01
Rad. Tribunal. 0496 de 2022.

Inteligencia o de Policía Judicial o Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa, Código 6-1, Grado 25, identificado con el Código OPEC N° 46903 del Sector Defensa – Dirección General de Sanidad Militar, luego de superar todas las etapas del concurso, ocupó el segundo lugar en la lista de elegibles de esa OPEC.

Tiempo después, la CNSC la notificó del inicio de un proceso de exclusión en su contra y de la persona que ocupaba la posición 6 de su lista de elegibles, con ocasión a la solicitud presentada por la Dirección General de Sanidad Militar. Ello, debido a que, a juicio de esa entidad, las participantes, no cumplieron con el requisito mínimo de educación requerido para el cargo.

De acuerdo a lo indicado por la accionante y la CNSC, el requisito educativo para postularse al cargo con OPEC N° 46903, era acreditar haber cursado 4 años de educación básica secundaria (bachillerato). Entonces, respecto a este punto, no existe ningún debate.

Cabe anotar que, los documentos que presentó la accionante al momento de inscribirse en la convocatoria para cumplir ese requisito educativo, fueron dos certificados, veamos:

	Instituto para el Desarrollo Técnico IDET CARLOS DAGER GERALA EDUCACIÓN NO FORMAL Dirección: Alameda La Victoria #2 B L 8 Tel: 6618457 Fax: 6618101 Aprobado por medio de la Resolución No. _____
ACTA INDIVIDUAL DE CERTIFICADO	
En la ciudad de <u>Cartagena</u> , Dpto. de: <u>Bolívar</u> a los <u>02</u> días del mes de <u>Febrero</u> del año <u>2002</u> se reunieron, con el fin de formalizar la CERTIFICACIÓN de los alumnos del último ciclo, los suscritos Directora General y Secretario (a) en la Dirección del Instituto Para El Desarrollo Técnico "CARLOS DAGER GERALA" – IDET. Institución aprobada en los Programas de Educación Técnica no formal y autorizada por <u>LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL</u> para otorgar CERTIFICADO de Aptitud Ocupacional en <u>SECRETARIADO EJECUTIVO SISTEMATIZADO</u> según Resolución No. <u>0388</u> de <u>DIC</u> <u>21</u> de 2001.	
Comprobada la situación legal y académica de cada uno de los alumnos que cursaron y aprobaron los estudios correspondientes al Programa de AUXILIAR DE ENFERMERÍA (QUIRÚRGICA), se procedió a otorgar el CERTIFICADO de <u>SECRETARIADO EJECUTIVO SISTEMATIZADO</u> al certificado cuyos nombres, apellidos y número del documento de identidad se relaciona a continuación <u>MEJÍA BARROS OLIVETTI</u> C.C. <u>33.104.530</u> de <u>Cartagena</u>	
Es fiel copia tomada del Libro de Actas Generales del Grado. Folio No. <u>05</u> Acta No. <u>03</u> de fecha <u>02 de Febrero de 2002</u> , que consta de <u>04</u> alumnos, comienza con el nombre de <u>ARRIETA GALVIS SANDRA MILENA</u> y se cierra con el nombre de <u>ZANBRANO MATURANA YACKELIN</u>	
Firmada y sellada por <u>REINA PEREZ CUELLO</u> Directora General y <u>ROSALBA ARNEDO CUELLO</u> Secretario (a) Dado en <u>Cartagena</u> , a los <u>02</u> días del mes de <u>Febrero</u> de <u>2002</u>	
FIRMADO Y SELLADO	
Anotado para efectos de control en el Libro de Registro de CERTIFICADOS No. <u>93</u> Folio _____	



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA PENAL

Acción de Tutela de Segunda Instancia
Accionante: Olivetti Mejía Barros
Accionado: CNSC y otro.
Radicado: 13-001-31-07-001-2022-00103-01
Rad. Tribunal. 0496 de 2022.



Una vez se enteró la demandante del proceso de exclusión que se adelantaría en su contra, presentó memorial en el que indicó que, de dichos certificados, se infería que había cursado y aprobado el bachillerato. Esto, en virtud de los artículos 10 del decreto 2772 de 2005 y 14 de la ley 30 de 1992. Además, reiteró que, superó la etapa de verificación de requisitos mínimos. Bajo todo pronóstico, aportó su diploma de bachiller.

Posteriormente, la CNSC mediante acto administrativo de 5 de agosto de 2022 la CNSC expidió la resolución N° 10841 que resolvió i) excluir de la lista de elegibles a la aspirante Olivetti Mejía Barros y ii) no excluir de la lista a Ladys Maza Santoya.

Como sustento de su decisión de exclusión, indicó que, de los certificados aportados por la accionante no se lograba determinar si, efectivamente, cumplía con el requisito mínimo de educación, es decir, la aprobación del cuarto grado de educación secundaria.

Lo anterior, debido a que, los títulos otorgados pertenecen a programas de la educación no formal, de la cual, no se requiere de un grado de escolaridad determinado, para acceder a este tipo de enseñanza.

Sobre este punto, la Sala le asiste razón a la CNSC, pues de los documentos aportados no se puede determinar que la accionante hubiese aprobado cuatro grados de la educación básica secundaria. Ello, de conformidad al art. 2 del Decreto 2888 de 2007².

² Artículo 2°. Educación para el trabajo y el desarrollo humano. Comprende la formación permanente, personal, social y cultural, que se fundamenta en una concepción integral de la persona, que una institución organiza en un proyecto



Al continuar con los argumentos expuestos por la CNSC, encontramos que la duda del cumplimiento del requisito mínimo, subsistió debido a que, en las pagina web de las instituciones, no se pudo determinar si, para cursar esos programas, debía haber aprobado los 4 años de educación secundaria.

Huelga señalar que, se abstuvo de analizar el diploma de bachillerato aportado por la accionante, por ser extemporáneo.

Ahora, en cuanto al caso de Ladys Maza Santoya, quien ocupa el puesto No. 6 de la lista de elegibles de la que hace parte la accionante en posición No. 2, la CNSC, luego de realizar un análisis minucioso de su situación, llegó a la conclusión de no excluirla de la lista. Cabe anotar que, Ladys Maza, pese a haber sido requerida para que ejerciera su derecho de defensa en el trámite de exclusión, guardó silencio absoluto.

El documento aportado por la concursante Ladys Maza para acreditar el requisito de estudio, es el siguiente:



educativo institucional, y que estructura en currículos flexibles sin sujeción al sistema de niveles y grados propios de la educación formal.



De ese documento, la CNSC indicó en el acto administrativo que se podía inferir que, se cumplía con el requisito mínimo educativo. Para corroborarlo, utilizó un documento que descargó de la página web del SENA, en el que se indicaba que, para ser acceder al programa se requería la culminación del bachillerato, veamos el acto administrativo:

De la presente certificación, se infiere que para cursar una Tecnología en el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA- es necesario acreditar el Diploma de Bachiller.

Lo anterior, se puede corroborar en el sitio web de la institución, **Sena Convocatorias -> Sena convocatorias -> Tecnólogo en Producción multimedia Sena** <https://www.senaconvocatorias.com/tecnologo-en-produccion-de->

Continuación Resolución 10841 de 5 de agosto del 2022 Página 8 de 9

*“Por la cual se deciden las Solicitudes de Exclusión de Lista de Elegibles, presentadas por la **Comisión de Personal de la Dirección General de Sanidad Militar** respecto de dos (2) elegibles, en el Proceso de Selección No. 981 de 2018 en el marco de la Convocatoria Sector Defensa”*

OPEC	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	NIVEL
46903	Auxiliar de servicios, de inteligencia o de policía judicial o auxiliar para apoyo de seguridad y defensa	6 - 1	25	LADYS MAZA SANTOYA

ANÁLISIS DE LOS DOCUMENTOS

multimedia/, el cual establece que uno de los requisitos para acceder al programa es ser bachiller, tal y como se observa a continuación:

“Características y requisitos para acceder al curso

- *Duración de 24 meses*
- *Tecnología virtual*
- *Especialmente, disponer de internet con los herramientas adecuadas de comunicación*

Con base a ese nuevo documento y, con respaldo normativo, concluyó que la señora Ladys si acreditó el requisito educativo, por lo que se abstuvo de excluirla de la lista.

De esa actuación, esta Sala puede determinar que el criterio utilizado por la CNSC para analizar la procedencia de la exclusión de la participante Lady, fue la verificación del cumplimiento del requisito mínimo de estudio a través de una prueba incorporada en el trámite administrativo de exclusión (documento descargado de la página web del SENA). **Es decir, se advierte la intención de la CNSC de verificar el cumplimiento del requisito a través de otros medios.**

Ello, tiene su sustento normativo en el párrafo final del art. 21 de la Convocatoria, que dispone: *“Los documentos de estudio y experiencia adjuntados en SIMO podrán ser objeto de comprobación por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil ...”*.



Como vemos la CNSC validó el requisito mínimo de educación a Lady Maza al realizar una actividad de comprobación del documento (constancia de encontrarse cursando el programa de tecnólogo en producción de multimedia) que esta cargó en el SIMO al inscribirse en el concurso. Esa investigación, llegó a feliz termino al revisar en la página web del SENA (entidad pública) los requisitos que se requerían para cursar el programa de tecnólogo en producción de multimedia, entre ellos, haber acreditado el título de bachiller académico.

Distinto sucedió con la señora Olivetti, de quien no se logró determinar el cumplimiento del requisito mínimo de educación a través de los documentos aportados expedidos por instituciones privadas. Según lo indicado en el acto administrativo de exclusión, en las paginas web de las instituciones que certificaron los programas cursados por la accionante, no se pudo establecer que hubiese cursado y aprobado 4 grados de la educación básica secundaria.

Sobre ello, esta Sala debe precisar algunas cuestiones. La primera de ellas, es que, contrario a lo indicado por la CNSC, no se observa que las instituciones de educación no formal de las que recibió un título la señora Olivetti, tengan pagina web. A esta conclusión se llega, luego de realizar una investigación en el portal web, sin obtener resultado de estas. Incluso, se aprecia que, cuando en la resolución, la CNSC se refirió a la página web del SENA, colocó en link de la misma, contrario a lo que sucedió con las instituciones que certificaron a la señora Olivetti.

Por lo anterior, estima la Corporación que, en su intención de corroboración del documento aportado y, con ello, la verificación del requisito, la CNSC no realizó una labor eficiente respecto a la señora Olivetti.

Ello, como quiera que en la norma en la que se indica la facultad de comprobación de los documentos aportados, criterio que fue utilizado en el acto administrativo de exclusión, no se observa algún limitante, tal como que, la verificación del documento cargado, únicamente se podría a través de la información reportada en las paginas web de las instituciones certificadoras. Esto, a fin de que los aspirantes se abstuvieran de aportar, por ejemplo, certificaciones de instituciones que no cumplieran con esa



exigencia, pues en una eventual revisión de los documentos, podrían resultar desfavorecidos con la decisión que tomare la administración.

En ese orden de ideas, la CNSC, con la intención de verificar el cumplimiento del requisito mínimo (aprobación de 4 años de educación secundaria), sin ningún limitante en el art. que dispone de la facultad de comprobación del documento cargado en SIMO y, al no lograr establecer el cumplimiento del requisito mínimo con la información reportada en la página web de los cursos que fueron acreditados al inicio del concurso, debió adelantar otras actividades tendientes a constatar que, la señora Olivetti Mejía Barros, con los documentos aportados en SIMO, podía acreditar el cumplimiento del requisito.

Téngase en cuenta que, la CNSC excluyó a la accionante por no cumplir con el requisito mínimo académico consistente en haber aprobado 4 años del bachillerato, a pesar de que esto nunca fue demostrado a través de los documentos cargados a SIMO, pues sobre esto, existió una duda, que, sin explicación alguna, fue resuelta en contra de Olivetti.

Otro escenario, sería que la demandante hubiese adjuntado en el SIMO el diploma de haber cursado la educación primaria, documento con el que, sin lugar a dudas, no cumpliría con el requisito y, su exclusión, sería incuestionable.

En ese caso, ni siquiera la facultad amplia de comprobación de la entidad resultaría útil, pues como se indica en la norma, recaería sobre el documento que acredita la aprobación de la educación primaria, con el cual, adelantar cualquier actividad investigativa tendiente a la verificación del requisito mínimo, daría como resultado el incumplimiento de este. Esto, al ser la educación primaria un nivel de escolaridad inferior al requerido en el concurso (aprobación de 4 grados de bachillerato).

Distinto sucede en el particular, pues con los documentos aportados por la señora Olivetti, se genera una duda respecto a si cumplió o no el requisito mínimo académico. Duda que también se generó con la señora Lady, la cual se subsanó a favor de esta con la actividad investigativa adelantada con base en el criterio de comprobación.



De acuerdo con esa situación, esta Corporación considera que el deber ser no es otro diferente a que la CNSC, en garantía al derecho fundamental al debido proceso y al principio al mérito de quien ocupó el segundo lugar de la lista de elegibles para ocupar 4 vacantes, adelante labores investigativas fructuosas con el propósito de establecer si, de los documentos cargados al SIMO por la señora Olivetti Mejía Barros, se acredita el cumplimiento del requisito académico.

Uno de ellos, podría ser el requerimiento a las Instituciones Instituto Para el Desarrollo Técnico IDET Carlos Dager Gerala e Instituto Fundación Indufrial con el propósito de que informen los requisitos para acceder a los programas de educación no formal de Auxiliar Contable Sistematizado y Secretariado Ejecutivo Sistematizado y el nivel de escolaridad que acreditó la accionante para cursarlos en su momento.

Finalmente, resulta pertinente anotar que la Corte Constitucional en sentencia T 059 de 2019, al analizar el caso de una persona que ocupó el primer lugar de la lista de elegibles de un empleo y, posteriormente, fue excluida por no haber aportado la declaración juramentada de inhabilidades e incompatibilidades, estableció que, *“el error cometido por la accionante en el documento en cuestión no parece afectar la idoneidad de ésta para ejercer el cargo, en tanto que la ausencia de éste, no implica per se, la existencia de verdaderas inhabilidades o incompatibilidades que sí hubiesen constituido una razón fundamental para que la accionante hubiese sido excluida del proceso de selección objetivo.”*

En esa providencia, se encargó de recalcar la importancia de la idoneidad e indicó: *“pueden existir circunstancias objetivas y suficientemente poderosas que hagan que quién ocupó el primer lugar no acceda de manera inmediata al cargo, como por ejemplo, que se demuestre **con posterioridad la falta de idoneidad del ganador** para desempeñar las funciones porque presenta antecedentes penales, inhabilidades o incompatibilidades o, simplemente, porque las pruebas que aportó para sustentar su formación académica y su experiencia son falsas. En efecto, lo anterior significa que, pese a que quien ocupó el primer lugar en la lista tiene un derecho adquirido de ser nombrado, ello no implica que el mismo sea absoluto y no pueda tener excepciones.”*



En el particular, esta Sala considera que la CNSC no acreditó la falta de idoneidad de la ganadora Olivetti Mejía para ocupar el cargo por el que concursó, pues como se mencionó en líneas precedentes, existe una duda respecto al cumplimiento del requisito mínimo académico, el cual, en virtud del criterio de comprobación aplicado, deberá ser aclarado a través de una actividad investigativa eficiente.

En ese orden de ideas, esta Corporación dispondrá REVOCAR el fallo de primera instancia que declaró improcedente el amparo. En su lugar, se dispondrá TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de la señora Olivetti Mejía Barros.

En consecuencia, se dispone: i) dejar sin efectos en su integridad la resolución de 14 de octubre de 2022 proferida por la CNSC, ii) dejar sin efectos la resolución No. 10841 de 5 de agosto de 2022 únicamente en lo que corresponde a la señora Olivetti Mejía Barros.

Además, se ordena a la CNSC que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, inicie actividades investigativas eficaces tendientes a comprobar el cumplimiento de los requisitos mínimos académicos de la señora Olivetti Mejía, de acuerdo a los parámetros indicados en esta providencia. Recibida la información, la CNSC tendrá el término de (5) días para emitir un nuevo pronunciamiento en el que resuelva acerca de la solicitud de exclusión presentada contra la señora Olivetti Mejía.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia de fecha 18 de noviembre de 2022 proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena y, en su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad de la



señora Olivetti Mejía Barros, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Dejar sin efectos en su integridad la resolución de 14 de octubre de 2022 proferida por la CNSC y dejar sin efectos la resolución No. 10841 de 5 de agosto de 2022 únicamente en lo que corresponde a la señora Olivetti Mejía Barros.

TERCERO: ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC que, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia, inicie actividades investigativas eficaces tendientes a comprobar el cumplimiento de los requisitos mínimos académicos de la señora Olivetti Mejía, de acuerdo a los parámetros indicados en esta providencia. Recibida la información, la CNSC tendrá el término de (5) días para emitir un nuevo pronunciamiento en el que resuelva acerca de la solicitud de exclusión presentada contra la señora Olivetti Mejía.

CUARTO: Comuníquese esta decisión por el medio más eficaz y ejecutoriada la providencia remítase las diligencias a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNÁNDEZ
MAGISTRADO PONENTE**

**PATRICIA HELENA CORRALES HERNÁNDEZ
MAGISTRADA**

JOSÉ DE JESÚS CUMPLIDO MONTIEL

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA PENAL

Acción de Tutela de Segunda Instancia
Accionante: Olivetti Mejía Barros
Accionado: CNSC y otro.
Radicado: 13-001-31-07-001-2022-00103-01
Rad. Tribunal. 0496 de 2022.

MAGISTRADO³

³ Acción de tutela instaurada Olivetti Mejía Barros contra CNSC y Otro. Radicado No. 13-001-31-07-001-2022-00103-01. Rad. Tribunal. 0496 de 2022. 2ª Inst.