

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



## JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO

Manizales, diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve

Oficio N° 2480

Señores

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**notificacionesjudiciales@cncs.gov.coatencionalciudadano@cncs.gov.co

Carrera 16 No. 96 – 64, Piso 7

Bogotá

Fallo Tutela	N° 71
Radicación:	17-001-31-07-001-2019-0007100
Accionante:	OSCAR FABIÁN GIRALDO CARVAJAL
Accionados:	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL UNIVERSIDAD LIBRE GOBERNACIÓN DE CALDAS.

Me permito informarle que mediante fallo No. 071 se dispuso:

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, del señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CARNAVAL**, vulnerado por **LA GOBERNACIÓN DE CALDAS Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**. **SEGUNDO: ORDENAR** a la **GOBERNACIÓN DE CALDAS** en coordinación con la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo constitucional, que analizados los componentes básicos y el perfil profesional de Licenciatura en Música de la Universidad de Caldas, proceda a admitirlo en virtud de que cumple con lo establecido en el Manual de Funciones, ello con independencia del Núcleo de Conocimientos Básicos ya establecido. **TERCERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil que proceda inmediatamente a la publicación de esta sentencia de tutela, para lo que corresponda a los terceros indeterminados con interés. **CUARTO: DESVINCULAR** de la presente acción constitucional al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**. **QUINTO: ORDENAR NOTIFICAR** la presente determinación. **SEXTO: INFORMAR** que contra esta decisión procede el recurso de apelación ante la Honorable Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato (Artículo 31 Decreto 2591/91). **SEPTIMO: ORDENAR** que, en caso de no impugnarse la presente decisión, se remita a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE MAURICIO BEDOYA VIDAL JUEZ PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO**

Adjunto copia del fallo.

  
**NATALIA OCAMPO GALEANO**  
 OFICIAL MAYOR

NOTIFICACIÓN POR E-MAIL
Fecha y Hora: 19.07.19
C. SsJ. Juzgados Penales



## REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO**  
Manizales, diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve

**Oficio N° 2481**

Señores

**DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA  
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

atencionalciudadano@cncs.gov.co

Carrera 16 No. 96 – 64, Piso 7

Bogotá

Auto:	<b>N° 266</b>
Radicación:	<b>17-001-31-07-001-2019-0 007100</b>
Accionante:	<b>OSCAR FABIÁN GIRALDO CARVAJAL</b>
Accionados:	<b>COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL UNIVERSIDAD LIBRE GOBERNACIÓN DE CALDAS.</b>

Me permito informarle que mediante fallo No. 071 se dispuso:

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, del señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL**, vulnerado por **LA GOBERNACIÓN DE CALDAS Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL. SEGUNDO: ORDENAR** a la **GOBERNACIÓN DE CALDAS** en coordinación con la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo constitucional, que analizados los componentes básicos y el perfil profesional de Licenciatura en Música de la Universidad de Caldas, proceda a admitirlo en virtud de que cumple con lo establecido en el Manual de Funciones, ello con independencia del Núcleo de Conocimientos Básicos ya establecido. **TERCERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil que proceda inmediatamente a la publicación de esta sentencia de tutela, para lo que corresponda a los terceros indeterminados con interés. **CUARTO: DESVINCULAR** de la presente acción constitucional al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. QUINTO: ORDENAR NOTIFICAR** la presente determinación. **SEXTO: INFORMAR** que contra esta decisión procede el recurso de apelación ante la Honorable Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato (Artículo 31 Decreto 2591/91). **SEPTIMO: ORDENAR** que, en caso de no impugnarse la presente decisión, se remita a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE MAURICIO BEDOYA VIDAL JUEZ PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO**

Adjunto copia del fallo.

*N. O.*  
**NATALIA OCAMPO GALEANO**  
OFICIAL MAYOR.

NOTIFICACIÓN POR E-MAIL
Fecha: y Hora: <u>19-07-19</u>
C. SsJ. Juzgados Penales

19 JUL 2019

*Yino*

	REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL	Sentencia N° 71
	JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MANIZALES	
	Rad: 17001-31-07-001-2019-00071-00	

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL

JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO  
DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve (2019).

SENTENCIA: N° 71  
 RADICADO: 17001-31-07-001-2019-00071-00  
 ACCIONANTE: ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL  
 ACCIONADA: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL  
 GOBERNACIÓN DE CALDAS  
 UNIVERSIDAD LIBRE  
 VINCULADAS: DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA  
 CNSC<sup>1</sup>

**1. EXTRACTO**

- Debido proceso
- Igualdad
- Trabajo
- Acceso al desempeño de funciones y cargos públicos

<sup>1</sup> Además, se ordenó notificación a través de publicación en la página por existir terceros indeterminados con interés legítimo en el resultado.

NOTIFICACIÓN POR E-MAIL
Fecha y Hora: _____
C. G. J. Juzgados Penales

Procede el **Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales**, a proferir **SENTENCIA** en el proceso de la referencia.

## **2. ANTECEDENTES – COMPETENCIA Y PRESUPUESTOS PROCESALES**

La demanda fue recibida el 5 de julio de los corrientes (Fls. 1-15), fue admitida mediante auto del mismo día (Fls. 17-19) y se notificó debidamente a las partes interesadas (Fls. 17-34). Por lo anterior, se han cumplido los procedimientos judiciales y no se encuentran nulidades procesales o irregularidades sustanciales. Este Despacho tiene jurisdicción y competencia para dictar sentencia en este Proceso. Se aclara que el 19 de julio de los corrientes se recibió correo electrónico de la Oficina Judicial en el cual se solicitó analizar si se trataba de un caso de tutelas masivas según el Decreto 1834 de 2015, por cuanto en el Juzgado Tercero de Familia se radicó amparo con hechos similares, ante lo cual, debe expresarse que la tutela ya se encontraba, el mismo día, con decisión.

## **3. TESIS DE LAS PARTES – SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **3.1. TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE**

El señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL** argumentó que el 15 de diciembre de 2018, aspirando al cargo de "*Director de Banda, Código 265, Grado 3, N. OPEC 71138*", se inscribió a la Convocatoria que abrió la Comisión

Nacional del Servicio Civil del Proceso de Selección No. 639 a 733; 736 a 739; 742-743; 802 y 803 "CONVOCATORIA TERRITORIAL CENTRO ORIENTE".

Agregó que el requisito mínimo de estudios académicos se fijaron así: "**Título de Profesional en una de las Disciplinas de los Núcleos Básicos del conocimiento de música; y como experiencia mínima, 12 meses de experiencia profesional relacionada**". (Fl. 4). Así, expresó que en la etapa de verificación de requisitos médicos la Comisión Nacional del Servicio Civil dispuso no admitir su solicitud por no cumplir con el núcleo básico de conocimiento, mismo que únicamente es efectuado por la Universidad del Valle, lo que excluye los títulos de licenciatura en música de las demás instituciones de educación superior.

Afirmó que desde el 2007 se desempeña en el mismo cargo ofertado en la convocatoria, en provisionalidad, lo que demuestra su idoneidad para ocupar el mismo; y que antes del mencionado concurso, los requisitos mínimos para el mismo cargo en el año 2005 habían sido "**TÍTULO PROFESIONAL EN MÚSICA O PEDAGOGÍA MUSICAL**", lo cual hizo posible que tanto los profesionales con NBC en Educación y en Música, pudieran aplicar.

Finalmente, argumentó que el programa de Bandas Sinfónicas Estudiantiles se encuentra adscrito a las instituciones educativas del Departamento por lo que requiere de Licenciados en Música, dado que con la curricularidad del programa, con ellos los idóneos para desempeñar tal rol.

Por lo expresado considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, por lo que formuló las siguientes pretensiones: *i)* Que se ordene a la Gobernación de Caldas, modificar el núcleo básico del conocimiento actual (música), requerido por el OPEC No. 71138 o hacer las gestiones ante la CNSC para enmendar el error; *ii)* Que se ordene a la CNSC validar el título

profesional de Licenciado en Música como requisito mínimo para el cargo de Director de Banda. (Fl. 7).

#### **1.1.1. PREMISA DE HECHO.**

El señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL** indicó que participó en la Convocatoria del Proceso de Selección No. 639 a 733; 736 a 739; 742-743; 802 y 803 "Convocatoria Territorial Central Oriente" aspirando al cargo de "Director de Banda, Código 265, Grado 3, No. OPEC 71138". Aseveró que fue inadmitido por no cumplir con el Núcleo Básico de Conocimientos: Música, pese a haber aportado el título profesional de "Licenciatura en Música" de la Universidad de Caldas.

#### **2.1.2 PREMISA DE DERECHO**

El accionante estima vulnerados los derechos al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos.

#### **2.1.3. ANTÍTESIS DEMANDADOS**

- El Apoderado de la Universidad Libre de Bogotá expresó que, en tratándose de la "Convocatoria Territorial Centro Oriente", Proceso de Selección No. 639 a 733; 736 a 739; 742-743; 802 y 803 "CONVOCATORIA TERRITORIAL CENTRO ORIENTE", las fases del concurso, son las siguientes:

***"1. Convocatoria y Divulgación. 2. Adquisición de derechos de participación e inscripción. 3. Verificación de requisitos mínimos. 4. Aplicación de pruebas. 4.1. Pruebas de competencias básicas. 4.2. Pruebas de competencias***

*funcionales. 4.3. Pruebas de competencias comportamentales. 4.4. Valoración de antecedentes. 5. Conformación de listas de elegibles. 6. Período de prueba". (Fl. 39).*

Además, como requisitos generales: **"1- ser ciudadano colombiano 2. Cumplir con los requisitos mínimos del empleo que escoja el aspirante, señalados en la OPEC correspondiente (...)"**

Para el caso concreto, agregó que el actor no interpuso las reclamaciones dos días después de la publicación de admitidos, según lo establecido en el artículo 24 de los Acuerdos<sup>2</sup>, y que adjuntó el Título de Licenciado en Música, el cual no puede ser objeto de valoración en la etapa de requisitos mínimos por cuanto el núcleo básico de conocimiento es diferente al solicitado por la OPEC.

Por lo anterior, expresó que se opone a todas las pretensiones del actor por considerarlas improcedentes. (Fls. 38-45).

- **El Representante de la Comisión Nacional del Servicio Civil** argumentó que la tutele se torna improcedente en este caso. Agregó que para el caso concreto, el accionante no cuenta con los requisitos mínimos exigidos por la convocatoria en tanto el programa de Licenciatura en Música se encuentra dentro de los Núcleos Básicos de Conocimiento: Educación, como se constata en el Sistema Nacional de Información de Educación Superior, y no en Música que es lo que se requiere en la convocatoria; y dicha regulación se encuentra establecida en el Decreto 1083 de 2015.

Aunado a ello, afirmó que no se evaluó el requisito de la experiencia laboral en la cual consta que ***"presta sus servicios en el cargo de Director de Banda***

---

<sup>2</sup> **"Artículo 24. RECLAMACIONES.** *"Las reclamaciones con ocasión de los resultados de la verificación del cumplimiento de requisitos mínimos, deberán ser presentadas por los aspirantes a través del SIMO, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los resultados en los términos del artículo 12° del Decreto ley 760 de 2005, las cuales serán decididas por la CNSC a través de la universidad o institución de educación superior contratada por la CNSC".*

*desde el 6 de febrero de 2007 hasta la fecha”* toda vez que su título hace parte del NBC de Educación y no de Música. (Cfr. Fl. 65).

#### **2.1.4. INFORMACIÓN SOLICITADA A DEMÁS INSTITUCIONES EN EL TRÁMITE**

- **La representante de la Universidad de Caldas** anexó respuesta del Director del Departamento de Música en la cual se indicó el link que indica cuáles son los componentes básicos y el perfil profesional de la carrera profesional de Licenciatura en Música en la Universidad de Caldas. (Cfr. Fls. 46).

- **El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación** manifestó que la acción de tutela en este caso se torna improcedente por ausencia de vulneración de los derechos fundamentales del actor, pues nada tiene que ver este Ministerio con los concursos orientados por la CNSC.

Por lo expuesto consideró que no es responsable de la vulneración de las garantías del actor, careciendo de legitimación en la causa por pasiva. Así, solicitó que se desestime la acción impetrada por ser un hecho que no es de competencia de la entidad. (Fls. 49-52).

- **La Universidad del Valle** aportó la Resolución No. 040 del 19 de abril de 2018, mediante la cual se definió la estructura curricular del Programa Académico **“LICENCIATURA EN MÚSICA”**. Al respecto, aportaron la lista de las asignaturas para obtener el título. (Cfr. Fls. 72-73 fte y vuelto, sobre lo cual se hablará en el acápite de consideraciones).

### **3. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. PRESUPUESTOS MATERIALES DE LA SENTENCIA DE FONDO**

Las partes tienen legitimación e interés para obrar, se han cumplido los trámites legales formales, la vía procesal es la correcta, existe ausencia de

cosa juzgada, transacción, conciliación, caducidad, desistimiento, litigio pendiente y la decisión no está sometida a plazo o condición, por lo que es procedente dictar sentencia.

### **3.2. PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL**

Corresponde a este Despacho Judicial determinar, si las entidades accionadas han vulnerado los derechos al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a los cargos públicos, al admitir al accionante en la “*Convocatoria Central Medio Oriente*”, por cuanto su título de “Licenciatura en Música” no cuenta con el Núcleo Básico de Conocimiento: Música.

## **4. NORMA JUDICIAL DEL CASO – RATIO DECIDENDI.**

### **4.1. PREMISA DE HECHO.**

Se tiene como material probatorio: Diploma y Acta de Gado –Título de Licenciatura en Música– del señor Óscar Fabián Giraldo Canaval (Fls. 35-36); Estructura Curricular de la Universidad del Valle de la carrera de Licenciatura en Música (71-73 fte y vto); Link en el que se aportan los componentes básicos del perfil profesional de la carrera profesional de Licenciatura en Música de la Universidad de Caldas (Fls. 46); Manual de Funciones para el empleo al que aplicó el aspirante (Fl. 63); Decreto Ley 785 de 2005 (Fl. 58).

### **4-2- PREMISA DE DERECHO.**

**4.2.1.** Ante lo expresado en acápites precedentes, es necesario abordar la **procedencia de la acción de tutela**, ante lo cual se llevará a cabo el estudio

del amparo por cuanto se trata de un tema de *relevancia constitucional*. Y es que, aunque en principio puede considerarse que es de competencia propia de otras jurisdicciones, constituye un deber del juez constitucional analizar las situaciones en las cuales se encuentran presuntamente cercenadas las garantías fundamentales de quien las invoca, entendiéndose superada la explicación por la cual se torna el medio idóneo.

Al respecto, sobre la idoneidad del medio, se expresa:

***“(...) En relación con la exigencia de que lo discutido sea de evidente relevancia constitucional, esta Corte ha dicho que obedece al respeto por la órbita de acción de las autoridades judiciales. Por ende, el juez de tutela debe argumentar clara y expresamente las razones por las cuales el asunto sometido a su consideración es realmente una cuestión de relevancia constitucional, que afecta los derechos fundamentales de las partes (...)”<sup>3</sup>***  
***(Subrayado fuera del texto original)***

Así, se advierte que el accionante invoca la vulneración del derecho al debido proceso, lo que hace necesario que a través del juez constitucional se realice el correspondiente estudio para determinar si efectivamente existió la vulneración, lo que a la par hace parte de sus deberes como garante de la Constitución Política.

Por ello, se debe resaltar cómo la Corte Constitucional en relación con las actuaciones administrativas y la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concurso de méritos ha señalado ***“contra los actos de trámite la acción de tutela solo procede de manera excepcional, cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y ha sido fruto de una***

---

<sup>3</sup> Sentencia T-109 de 2019. M.P: Gloria Stella Ortiz Delgado.

*actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución”<sup>4</sup>.*

4.2.2. Además, en relación con la procedencia excepcional de la acción de tutela frente a los actos administrativos de trámite<sup>5</sup>, la Corte ha sido clara al señalar que *“la procedencia solo es viable cuando sean actos de trámite que no sean susceptibles de la acción ante la vía ordinaria ‘Ellas son: ‘Esta clase de actos no son susceptibles de acción contenciosa administrativa y, en tal virtud, no existe medio alternativo de defensa judicial que pueda ser utilizado para amparar los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados de manera inmediata.’*

4.2.3. El acuerdo que regula la Convocatoria Territorial Centro Oriente, estableció: *“ARTÍCULO 24°. RECLAMACIONES. Las reclamaciones con ocasión de los resultados de la verificación del cumplimiento de requisitos mínimos, deberán ser presentadas por los aspirantes a través del SIMO, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los resultados, en los términos del artículo 12o del Decreto Ley 760 de 2005, las cuales serán decididas por la CNSC a través de la universidad o institución de educación superior contratada por la CNSC (...) Contra la decisión que resuelva las reclamaciones no procede ningún recurso”.*

4.2.4. Y en el caso concreto, aunque no hubo reclamación por parte del accionante al momento de ser admitido, debe aclararse, primero; que en el Decreto 2591 de 1991 se consagra que el hecho de no acudir a la vía gubernativa, no impide que se pueda iniciar el trámite tutelar: *“(…) ARTICULO 9º- Agotamiento opcional de la vía gubernativa. No será necesario interponer previamente la reposición u otro recurso*

<sup>4</sup> SU617 del 5 de septiembre de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>5</sup> Ver SU-201 de abril 21 de 1994 y T-420 de agosto 13 de 1998, en ambas M. P. Antonio Barrera Carbonell; T-961 de octubre, 7 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-123 de febrero 22 de 2007; M. P. Álvaro Tafur Galvis, T-945 de diciembre 16 de 2009; M. P. Mauricio González Cuervo, T-1012 de diciembre 7 de 2010, M. P. María Victoria Calle Correa; T-050 de febrero 5 de 2013, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

**administrativo para presentar la solicitud de tutela (...)**; y segundo, haber realizado dicha reclamación constituye una formalidad, pues la respuesta sería la misma y contra ella no proceden recursos. Por lo tanto, no puede convertirse en una razón de improcedencia de la tutela, cuando la misma razón de inadmisión a la convocatoria, es de la cual se predica la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Por lo tanto, es pertinente estudiar las siguientes temáticas:

**4.2.5. Núcleos Básicos de Conocimiento.** Sobre éstos, debe expresarse que en el documento virtual de la convocatoria a la cual aspira el actor “*Centro Oriente*”, se expresa que:

***“(...) El Sistema Nacional de Información de la Educación Superior – SNIES, agrupa los diferentes profesiones o disciplinas académicas en Núcleos Básicos del Conocimiento -NBC- y estos a su vez en áreas del conocimiento. De acuerdo con el Ministerio de Educación Nacional, Los núcleos básicos del conocimiento son una división o clasificación de un área del conocimiento en sus campos, disciplinas o profesiones esenciales (...)*<sup>6</sup>”**

Dentro de este contexto, es en la página de dicho sistema en el que puede consultarse el núcleo básico de conocimiento para cada área, de acuerdo a las diversas convocatorias. Fue el Decreto 1767 de 2006 el que reglamentó el Sistema de Información de la Educación Superior, cuyo artículo 1 preceptúa:

***“El Sistema Nacional de Información de la Educación Superior, SNIES, es el conjunto de fuentes, procesos herramientas y usuarios que, articulados entre sí, posibilitan y facilitan la recopilación, divulgación y organización de la información sobre educación superior relevante para la planeación, monitoreo, evaluación, asesoría, inspección y vigilancia del sector.”***

<sup>6</sup> Tomado de: <file:///C:/Users/NATALIA/Downloads/G%20VRM%20Actualizada.pdf>

Además, el legislador promulgó la Ley 909 de septiembre 23 de 2004, *por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, ley estatutaria que fue reglamentada parcialmente por el Decreto Nacional 4500 de 2005 y Decreto Nacional 3905 de 2009, parcialmente por el Decreto Nacional 4567 de 2011.*

Valga mencionar, el Decreto Ley 785 de 2005, que consagra lo relacionado con las *“plantas de personal y manuales específicos de funciones y requisitos”*, en el cual se expresa que corresponde a la unidad de personal de los organismos adelantar la elaboración y actualización del manual de funciones y de requisitos:

***“ARTÍCULO 32. Expedición. La adopción, adición, modificación o actualización del manual específico se efectuará mediante acto administrativo de la autoridad competente con sujeción a las disposiciones del presente decreto. El establecimiento de las plantas de personal y las modificaciones a estas requerirán, en todo caso, de la presentación del respectivo proyecto de manual específico de funciones y de requisitos. Corresponde a la unidad de personal de cada organismo o a la que haga sus veces, adelantar los estudios para la elaboración, actualización, modificación o adición del manual de funciones y de requisitos y velar por el cumplimiento de lo dispuesto en el presente decreto.”***

Adicionalmente, el Artículo 2.2.2.4.9 del Decreto 1083 de 2015 estableció que:

***“ARTÍCULO 2.2.2.4.9 Disciplinas académicas o profesiones. Para el ejercicio de los empleos que exijan como requisito el título o la aprobación de estudios en educación superior, las entidades y organismos identificarán en el manual específico de funciones y de competencias laborales, los Núcleos Básicos del Conocimiento –NBC- que contengan las disciplinas académicas o***

**profesiones, de acuerdo con la clasificación establecida en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior –SNIES”.**

**4-2-6-** Entonces, para abordar el caso concreto, en efecto, si se consulta en la página del Sistema Nacional de Información de la Educación Superior, se tiene que el programa de *“Licenciatura en Música”* de la Universidad de Caldas, en principio no cuenta con el Núcleo Básico de Conocimientos: Música. En la página de consulta el NBC par el mencionado título es, Educación.

Dicha circunstancia conllevó a que el señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL** haya sido inadmitido por no cumplir con uno de los requisitos mínimos solicitado por la OPEC *“título profesional en una de las disciplinas de los Núcleos Básicos del Conocimiento: Música”*.

Sin embargo, también es claro que la entidad encargada de la convocatoria debe realizar un Manual del Empleo ajustado al perfil que se requiere y a los núcleos básicos de conocimiento correspondientes. De ahí que en la convocatoria que se estudia, en el mismo, se haya establecido lo siguiente:

***“Descripción: Coordinar, implementar y administrar los planes, programas, proyectos, procesos y procedimientos artístico-musicales en relación con las bandas musicales, requeridos como soporte para el desarrollo de los programas especiales de la secretaría de educación departamental, acorde con las políticas, normativas, lineamientos y estrategias vigentes, con el fin contribuir al desarrollo integral de los jóvenes y en general de la comunidad Caldense (...)***

**Funciones del cargo**

- ***Controlar la ejecución de los planes, programas, proyectos, procesos y procedimientos relativos a las bandas musicales, con el fin de verificar su estado, evaluar la gestión, los resultados y el impacto y proporcionar información útil, veraz y oportuna para la toma de decisiones.***
- ***Apoyar la gestión mediante la ejecución de las actividades musicales asignadas en el marco de sus competencias, que atiendan a lo dispuesto en las políticas, normas y procedimientos institucionales, con el propósito de contribuir a lograr los objetivos estratégicos e indicadores de desempeño establecidos en los instrumentos de planeación estratégica y los Sistemas de Gestión.***
- ***Rendir informe sobre los planes, programas, proyectos y procesos de la dependencia, que cumplan las condiciones exigidas por la ley o sus superiores inmediatos, para dar cuenta del estado actual de los mismos,***

**fomentar la transparencia institucional y servir de insumo en la toma de decisiones.**

- **Apoyar la consolidación de los indicadores de gestión de la dependencia para proponer y ajustar las acciones de mejora correspondientes.**
- **Las demás funciones asignadas por la autoridad competente, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del empleo.**
- **Orientar y resolver los requerimientos, recursos e inquietudes provenientes de las instituciones, dependencias o personas con relación a los planes, programas, proyectos, procesos y procedimientos de las bandas musicales, para favorecer la correcta ejecución de los mismos, según las políticas institucionales y la normativa legal**
- **Cumplir con las actividades generadas en los procesos y procedimientos establecidos en el Sistema Integrado de Gestión propios de la dependencia, con el propósito de contribuir al logro de objetivos institucionales.**
- **Formular y ejecutar los planes, programas, proyectos, procesos y procedimientos de las bandas musicales, para Contribuir al desarrollo integral de los jóvenes y en general de la comunidad Caldense.**
- **Definir y proponer herramientas metodológicas, procedimientos e instrumentos que permitan mejorar la prestación de los servicios, con el fin de garantizar un adecuado desarrollo de las acciones encaminadas a fortalecer las capacidades musicales del departamento.**
- **Coordinar los planes, programas, proyectos y procesos a su cargo, con las instituciones, dependencias y/o personas requeridas con el fin de optimizar su funcionamiento y los recursos disponibles.**
- **Supervisar el desempeño del personal de las instituciones o dependencias que participan en la ejecución de los planes, programas, proyectos y procesos, para contribuir al cumplimiento de los objetivos de la Gobernación de Caldas.**
- **Elaborar estudios y efectuar propuestas de ajuste a los planes, programas, proyectos y procesos que se lleven a cabo en la dependencia, implementando aquellos que se definan por parte de los órganos de dirección, para lograr el mejoramiento de los mismos<sup>7</sup>”.**

**4.2.7.** Con base en lo citado, en principio, aparentemente, resulta razonable que en principio el accionante no cumple con los requisitos mínimos establecidos, en razón del Núcleo Básico de Conocimientos. No obstante, es necesario emprender un análisis partiendo de las siguientes premisas:

---

<sup>7</sup> Tomado de <https://grupoguard.com/co/empleos/convocatorias/639-739-territorial-centro-oriente/director-banda-71138/>

- En el año 2005 se ofertó convocatoria para el empleo de Director de Banda en la cual se requería Título Profesional en Música o Pedagogía Musical.
- El señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL** desde el año 2007 ejerce en provisionalidad el rol de director de Banda Grado 3 (mismo para el cual aspira concursar).
- Si se analiza la estructura curricular de las diferentes universidades que cuentan con el programa de "Licenciatura en Música", si bien tienen diferencias, en esencia el perfil profesional se adhiere a la lista del manual de funciones publicado por la entidad que convoca (Gobernación de Caldas).

**Al respecto, confrontar folios 72-73 fte y vto, que establece el pensum de la Universidad del Valle y cuyo NBC es: Música, en perspectiva con el currículo del programa de la Universidad de Caldas en el link: <http://artesyhumanidades.ucaldas.edu.co/departamentos/musica/admisiones-licenciatura-musica/> y cuyo NBC es: Educación.**

De dichas premisas se desprende que aunque formalmente el título de Licenciatura en Música de la Universidad de Caldas, aparentemente no hace parte de dicho Núcleo Básico de Conocimientos, en esencia, el perfil profesional se adhiere al Manual de Funciones citado anteriormente, pues la descripción es lo suficientemente amplia como para interpretarse que dicho título, pese a tener un NBC diferente, se acople a lo requerido.

**4.2.8.** En el mismo orden, el Decreto Único Reglamentario 1083 de 2015 establece:

***"ARTÍCULO 2.2.2.6.2 Contenido del manual específico de funciones y de competencias laborales. El manual específico de funciones y de competencias laborales deberá contener como mínimo:***

**1. Identificación y ubicación del empleo.**

**2. Contenido funcional: que comprende el propósito y la descripción de funciones esenciales del empleo.**

**3. Conocimientos básicos o esenciales.**

**4. Requisitos de formación académica y de experiencia". (Subrayado fuera del texto original)**

Dichos requisitos se establecieron en el Manual de Funciones, lo que bajo un estudio objetivo se adhiere perfectamente a los componentes básicos y perfil profesional de la carrera profesional de **Licenciatura en Música** de la **Universidad de Caldas**, independientemente de que su NBC sea Educación.

Y es que, se está excluyendo al aspirante **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CABAVAL** por el NBC del título aportado, pese a que el manejo que se da a las licenciaturas de música en general, está diseñado para cumplir con las funciones establecidas en el manual transcrito en párrafos anteriores, tanto es así que otros programas con la misma denominación –**Licenciatura en Música**– se encuentran en la página del SNIES con núcleo básico de conocimientos: Música.

Dentro de la misma línea argumentativa, obsérvese lo siguiente:

Núcleo Básico Conocimiento - NBC: **MUSICA**  
 Código de Institución:  
 Código SNIES Programa:  
 Reconocimiento del Ministerio:

Descargar    Buscar

#	Código Institución	Nombre Institución	Código SNIES Programa	Nombre Programa	Estado Programa	Nivel de Formación	Metodología	Reconocimiento del Ministerio
1	1101	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	3100	MUSICA	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Alta Calidad
2	1101	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	3101	MUSICA INSTRUMENTAL	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Alta Calidad
3	1101	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	21507	ESPECIALIZACION EN MUSICOTERAPIA	INACTIVO	Especialización Universitaria	Presencial	N/A
4	1101	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	52734	MAESTRIA EN DIRECCION SIMFONICA	ACTIVO	Maestría	Presencial	N/A
5	1101	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	52742	MAESTRIA EN MUSICOTERAPIA	ACTIVO	Maestría	Presencial	Registro Calificado
6	1101	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	101706	MAESTRIA EN MUSICOLOGIA	ACTIVO	Maestría	Presencial	Registro Calificado
7	1110	UNIVERSIDAD DEL CAUCA	11067	DIRECCION DE BANDA	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
8	1110	UNIVERSIDAD DEL CAUCA	11068	MUSICA INSTRUMENTAL	INACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
9	1110	UNIVERSIDAD DEL CAUCA	54801	MUSICA INSTRUMENTAL	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
10	1110	UNIVERSIDAD DEL CAUCA	104708	MAESTRIA EN MUSICA	ACTIVO	Maestría	Presencial	Registro Calificado
11	1111	UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PEREIRA - UTP	101814	ESPECIALIZACION EN TEORIA DE LA MUSICA	INACTIVO	Especialización Universitaria	Presencial	N/A
12	1111	UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PEREIRA - UTP	103174	MAESTRIA EN MUSICA	ACTIVO	Maestría	Presencial	Registro Calificado
13	1112	UNIVERSIDAD DE CALDAS	01127	MAESTRO EN MUSICA	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
14	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	407	MUSICA- CANTO	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
15	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	408	MUSICA INSTRUMENTO	INACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
16	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	0207	MAESTRIA EN CANTO	INACTIVO	Maestría	Presencial	Registro Calificado
17	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	103310	MUSICA	ACTIVO	Universitaria	Presencial	N/A
18	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	103622	LICENCIATURA EN MUSICA	INACTIVO	Universitaria	Presencial	N/A
19	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	104963	LICENCIATURA MUSICA	ACTIVO	Universitaria	Presencial	Registro Calificado
20	1201	UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA	106427	MAESTRIA EN MUSICAS DE AMERICA LATINA Y EL CARIBE	ACTIVO	Maestría	Presencial	Registro Calificado

<sup>8</sup> Tomado de <https://snies.mineducacion.gov.co/consultasnies/programa#>

En la consulta efectuada en el Sistema Nacional de Información de Educación Superior se encuentra que otros programas que son de licenciatura en música, como el de la Universidad de Antioquia, tienen como NBC: Música, de lo cual, si se toma un criterio de igualdad, el perfil profesional del accionante es el mismo pese a que esté formalmente establecido un NBC diferente, esto es, Educación, mismo que no puede tornarse como un obstáculo para optar por cargos cuyos manuales de funciones se ajustan a su perfil, dada la naturaleza de la formación académica que ofrece el accionante y las funciones específicas que se deben cumplir.

**4.2.9.** Entonces, si bien, no se puede a través de esta acción, modificar el núcleo básico de conocimientos, debe reconocerse que el programa que se analiza sí tiene relación con las necesidades del núcleo, pues la licenciatura que se aporta por el accionante, tiene un área común en formación musical.

**4.2.10.** En ese sentido es cuando debe primar el derecho sustancial sobre las formalidades, pues, primero; no adquirió sus conocimientos empíricamente, sino que por el contrario obtuvo el título de licenciatura en música de la Universidad de Caldas; segundo, pese a que el NBC sea Educación, su perfil se adhiere perfectamente al Manual de Funciones de la Convocatoria, que no se tornan disímiles a los conocimientos por él adquiridos; y tercero, el accionante se ha desempeñado como Director de Banda desde el año 2007, lo que permite reafirmar lo argumentado.

Al omitir dicha situación, se estaría incurriendo en un *exceso ritual manifiesto*, ya que, como lo ha esgrimido la Corte Constitucional en su momento:

**“(…) se presenta en los casos donde el juez o magistrado *obstaculiza “la efectividad de los derechos constitucionales por motivos formales”, es decir, el procedimiento es una barrera para la eficacia del derecho sustancial y en ese sentido, deniegan justicia, por “(i) aplicar disposiciones procesales que***

*se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva y que en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas". (Subrayado fuera del texto original).*

En consecuencia, es manifiesta la necesidad de amparar los derechos fundamentales del señor **GIRALDO CANAVAL**, como criterio de igualdad y en razón del cumplimiento con el perfil del Manual de Funciones expedido por la Gobernación de Caldas.

#### **5- SINTESIS DE LA DECISION**

Excluir de valoración la experiencia del accionante y el título otorgado por la Universidad de Caldas, en razón de una formalidad excesiva, vulnera el derecho fundamental a la igualdad y el debido proceso del señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL**, por falta de análisis de los componentes básicos del perfil profesional de dicha carrera, en armonía con lo establecido en el Manual de Funciones realizado por la Gobernación de Caldas para la Convocatoria.

Por lo tanto, se ordenará a **LA GOBERNACIÓN DE CALDAS**, que analizados los componentes básicos y el perfil profesional de Licenciatura en Música de la Universidad de Caldas, proceda a admitirlo en la Convocatoria Territorial Medio Oriente, en virtud de que cumple con lo establecido en el Manual de Funciones, ello con independencia de que el NCB sea Educación, **pues es manifiesto que se trata del mismo perfil profesional.**

Se desvinculará al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, como quiera que sus competencias no se extienden a decisiones en concreto en el desarrollo material de la convocatoria.

Igualmente se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil que proceda inmediatamente a la publicación de esta sentencia de tutela, para lo que corresponda a los terceros indeterminados con interés.

#### **6- SENTENCIA**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MANIZALES**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, del señor **ÓSCAR FABIÁN GIRALDO CANAVAL**, vulnerado por **LA GOBERNACIÓN DE CALDAS Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **GOBERNACIÓN DE CALDAS** en coordinación con la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo constitucional, que analizados los componentes básicos y el perfil profesional de Licenciatura en Música de la Universidad de Caldas, proceda a admitirlo en virtud de que cumple con lo establecido en el Manual de Funciones, ello con independencia del Núcleo de Conocimientos Básicos ya establecido.

**TERCERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil que proceda inmediatamente a la publicación de esta sentencia de tutela, para lo que corresponda a los terceros indeterminados con interés.

**CUARTO: DESVINCULAR** de la presente acción constitucional al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**.

**QUINTO: ORDENAR NOTIFICAR** la presente determinación.

**SEXTO: INFORMAR** que contra esta decisión procede el recurso de apelación ante la Honorable Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato (Artículo 31 Decreto 2591/91).

**SEPTIMO: ORDENAR** que, en caso de no impugnarse la presente decisión, se remita a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
MAURICIO BEDOYA VIDAL

**JUEZ PENAL DE CIRCUITO ESPECIALIZADO**