

Señor

JUEZ CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.

–REPARTO–

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) Y LA SECRETARIA DISTRITAL DE SEGURIDAD, CONVIVENCIA Y JUSTICIA – SDSCJ.

ACCIONANTE: YADIRA CONCEPCION MONTENEGRO ABADIA.

YADIRA CONCEPCION MONTENEGRO ABADIA, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá, identificada como aparece al pie de mi firma; actuando en nombre propio, acudo ante su Despacho para promover ACCION DE TUTELA de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos Reglamentarios 2591 de 1991 y 1382 de 2000, para que se me conceda la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se encuentran en peligro por cuenta de las acciones indebidas de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en el transcurso de la Convocatoria 741 de 2018, de acuerdo con los siguientes:

I. HECHOS

1. Procedí a inscribirme en la Convocatoria No. 741 de 2018, al OPEC identificado con el Código No. 51121 (PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 16), donde la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia – SDSCJ ofertó dos (2) vacantes; mediante el Acuerdo No. CNSC - 2018100006056 del 24 de septiembre de 2018.
2. Acredité los requisitos mínimos de formación académica y experiencia correspondientes al OPEC 51121, lo cual fue verificado por la Universidad Libre, razón por la cual fue admitida y habilitada para continuar en las etapas posteriores del concurso.
3. Presenté y superé las pruebas eliminatorias y clasificatorias que aplicó la Universidad Libre, en el proceso de selección.
4. Ocupé la posición dos (2) en la lista de elegibles conformada por la CNSC (Resolución 20192330119885 del 29 de noviembre 2019), esto una vez surtidas y resultas las etapas de reclamación.
5. La Comisión de Personal de la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia – SDSCJ, solicitó mi exclusión de la lista de elegibles, mediante radicado 265444535, presentada a través del SIMO; en los siguientes términos: << [...] Revisada la documentación aportada por el aspirante el empleo requiere título profesional de derecho, la candidata presenta título de abogada y bacterióloga, la experiencia profesional certificada la tienen respecto de un NBC que no está incluido en la convocatoria. [...]>> .
6. Una vez notificada por la CNSC y dentro del tiempo de oportunidad, interpusé Derecho de Contradicción y Defensa frente a las pretensiones de la Comisión de Personal de la SDSCJ, mediante oficio con radicado 20203200585882 del 27 de mayo de 2020, dirigido a la CNSC.
7. A través de la Resolución 0109 de 2021, la CNSC, resuelve excluirme de lista de elegibles; aduciendo que no acredité el requisito mínimo de experiencia profesional.
8. Dentro del tiempo de oportunidad presenté Recurso de Reposición ante la CNSC, frente al cual, dicha Comisión, mediante Resolución No 1266 del 10 de mayo de 2021, resuelve no reponer y confirmar mi exclusión de la lista de

elegibles; aduciendo que yo certifique experiencia en supervisión de contratos, y que esta función, no es netamente de carácter jurídico.

9. El Acuerdo No. CNSC - 20181000006056 del 24 de septiembre de 2018, en su Art. 21 expresa en el segundo párrafo:

“Los certificados de estudios y experiencia exigidos para el empleo al que el aspirante quiera concursar en la OPEC del Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia, deberán presentarse en los términos establecidos en este Acuerdo en consonancia con lo dispuesto en el Decreto 785 de 2005”

10. El Decreto Ley 785 de 2005 Art. 25, invocado por la CNSC, en la Resolución No 1266 del 10 de mayo de 2021 (que confirma la exclusión) dice:

ARTÍCULO 25. Equivalencias entre estudios y experiencia. Las autoridades territoriales competentes, al establecer el manual específico de funciones y de requisitos, no podrán disminuir los requisitos mínimos de estudios y de experiencia, ni exceder los máximos señalados para cada nivel jerárquico. Sin embargo, de acuerdo con la jerarquía, las funciones, las competencias y las responsabilidades de cada empleo, podrán prever la aplicación de las siguientes equivalencias:

25.1 Para los empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional:

25.1.1 El título de posgrado en la modalidad de especialización por:

25.1.1.1 Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional, o

25.1.4 Tres (3) años de experiencia profesional por título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo.

11. El Acuerdo 20181000006056 es de obligatorio cumplimiento para las partes, según se expresa el mismo acuerdo, en el párrafo del art. 6, por lo tanto, aplicando el Art. 25 del Decreto Ley 785 de 2005, acredito:

- Título de Especialista en Derecho Administrativo, que me reconoce 24 meses de experiencia profesional equivalente.
- Título de Bacterióloga, que me reconoce 36 meses de experiencia profesional equivalente.

Para un total de experiencia profesional equivalente de 60 meses, tiempo que resulta suficiente para acceder al empleo.

12. La CNSC, no tuvo en cuenta lo expuesto en el numeral anterior al resolver excluirme de la lista de elegibles. Se limitó a comparar las funciones del cargo que me certificó la Secretaría Distrital de Salud (SDS) y las relacionadas en el OPEC mencionado, a renglón seguido, las cotejó con el objetivo principal del cargo correspondiente al OPEC 51121; pretendiendo de esta forma justificar su decisión y restar toda importancia a las funciones que me acreditó la SDS. Sin contemplar que, por ser empleos diferentes, no es procedente pretender que el perfil sea el mismo; para que el perfil del empleo sea el mismo, se tendría que tratar del mismo empleo y del mismo OPEC (Criterio unificado “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES” del 22 de septiembre de 2020 de la CNSC). No obstante, en este particular no se requiere experiencia profesional relacionada, sino únicamente experiencia profesional y se admite la experiencia profesional equivalencia por estudios realizados.

13. En constancia laboral expedida por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá (SDS) con fecha del 9 de noviembre de 2018, se relaciona la supervisión de contratos (Resolución No. 0707 del 29 de mayo de 2015, numeral 7) como

una de las funciones del cargo que desempeño. Así las cosas, acredito 34 meses y 29 días de experiencia profesional certificada.

14. La Ley 1474 de 2011 define en su Art. 83 la Supervisión contractual, entre otros, como un seguimiento Jurídico, al cumplimiento de un objeto contractual, por lo tanto, se trata de una actividad propia de la disciplina del Derecho. Los procesos contractuales con el Estado están sujetos a la normatividad vigente, que obliga a su aplicación, además de comunicar al empleador cualquier anomalía de cara a su ejecución, como parte de la responsabilidad adquirida y eso hace parte de supervisar.
15. No es cierto, que, al ejercer como supervisora de contrato, en el cumplimiento de mis funciones, los conocimientos adquiridos en mi formación de abogada, y afianzados en los diferentes diplomados hayan sido sustraídos de mis calidades personales.
16. El empleo en cuestión exige 45 meses de experiencia profesional, como lo ratifica la CNSC en la Resolución 1266 del 10 de mayo de 2021. Haciendo la sumatoria de los meses de experiencia profesional, acumulo una experiencia profesional certificada de 34 meses y 29 días, mas una experiencia profesional equivalente de 60 meses, lo cual da un total de 94 meses y 29 días de experiencia profesional. Excedo en 49 meses y 29 días, el requisito de experiencia del empleo convocado, esto en consonancia con lo previsto en el acuerdo.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Esta acción de tutela está fundamentada en:

1. Constitución Política

- **Artículo 86** “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.
- **Artículo 29** “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 juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser

juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

2. Art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”.

3. Art. 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados parte se comprometen:

a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

4. LEY 909 DE 2004.

Art. 2°. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. Nm. 1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.

Nm. 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...

Art.27. CARRERA ADMINISTRATIVA. 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.

Art. 28. PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL INGRESO Y EL ASCENSO A LOS EMPLEOS PÚBLICOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios: a. Mérito. Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos;

- **Ley 1474 de 2011 Art. 83.** “Supervisión e interventoría contractual. ...La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados...”

5. JURISPRUDENCIA

Sentencia T-423/18

2.5.1. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en la materia , y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual sólo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o, existiendo, ese mecanismo carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto.

Sentencia T-682/16

La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos. Reiteración de jurisprudencia

3.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario, que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o incluso de los particulares, en los términos prescritos por la ley. Procede cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para su amparo efectivo. Asimismo, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que, a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional.^[7]

Sentencia T-180/15

ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS-Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable

En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales.

Sentencia T-315 de 1998

“El concurso público se constituye en la herramienta de garantía por excelencia para que el mérito de los aspirantes que pretenden acceder a un cargo de la función pública predomine ante cualquier otra determinación. Este concurso despliega un proceso en el cual se evalúan las calidades de cada uno de los candidatos bajo condiciones de igualdad, de manera tal, que se excluyan nombramientos “arbitrarios o clientelistas o, en general, fundados en intereses particulares distintos de los auténticos intereses públicos.”

La acción de tutela está contemplada en el artículo 86 de la Constitución y constituye un mecanismo de defensa excepcional que tiene las personas contra acciones u omisiones de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos establecidos en la ley, cuando le sean vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales. Esta acción es para controvertir decisión adoptadas por la CNSC, vulnerando el mérito, para acceder a cargo público, tal como se ha manifestado en múltiples sentencias.

Sentencia SU 553/15

2.5.1.4. En esa línea, en la Sentencia SU-613 de 2002, la Corte determinó que:

“... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.”

2.5.3.6. En apoyo a lo anterior, esta Corporación, en la Sentencia SU-913 de 2009^[42], estableció:

“5.2. Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular^[43].”

6. **Decreto 785 de 2015 Art. 11** “. Experiencia Profesional. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pénsum académico de la respectiva formación profesional, tecnológica o técnica profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo.”
7. El Decreto Ley 785 de 2005 Art. 25
8. **Acuerdo No. CNSC - 20181000006056 del 24 de septiembre de 2018**
9. **El Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda. Subsección A. C.P Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Radicado 08001233300020130035001, febrero 24 de 2014. Expresó lo siguiente:**

“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.”

III. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Esta acción de tutela es procedente de conformidad con lo establecido en los artículos 1°, 2°, 5° y 9° del Decreto 2591 de 1991, ya que lo que se pretende es que se garanticen los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos; siendo para mí, únicamente aceptables como otros medios de defensa judicial, para los fines de exclusión de la acción de tutela, aquellos que resulten aptos para hacer efectivo los derechos; es decir, que no tienen tal carácter los mecanismos que carezcan de conducencia y eficacia jurídica para la real garantía del derecho.

La existencia de otro medio de defensa ha sido reiteradamente explicada por la H. Corte Constitucional, en el sentido de que no siempre que se presenten varios mecanismos de defensa, la tutela resulta improcedente. Es necesario además una ponderación de eficacia de los mismos a partir de la cual se concluya que alguno de los otros medios existentes, es tan eficaz para la protección del derecho fundamental como la acción de tutela misma y en tal sentido en la sentencia T-526 del 18 de septiembre de 1992, Sala Primera de Revisión, manifestó:

"... Es claro entonces que el otro medio de defensa judicial a que alude el artículo 86 debe poseer necesariamente, cuando menos, la misma eficacia en materia de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales que, por naturaleza, tiene la acción de tutela. De no ser así, se estaría haciendo simplemente una burda y mecánica exégesis de la norma, en abierta contradicción los principios vigentes en materia de efectividad de los derechos y con desconocimiento absoluto del querer expreso del constituyente."

Asimismo, la Corte Constitucional en Sentencia SU355 de 2015, expuso:

"La jurisprudencia constitucional admite en la actualidad la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos sancionatorios. Esa procedencia es excepcional dado que el ordenamiento jurídico prevé medios ordinarios idóneos para adelantar su control judicial. Por ello la procedibilidad de la solicitud de tutela depende de la necesidad de evitar un perjuicio irremediable, evaluado en concreto y, cuya configuración exige (i) la existencia de motivos serios y razonables que indiquen la posible violación de garantías constitucionales o legales; (ii) la demostración de que el perjuicio puede conducir a la afectación grave de un derecho fundamental; (iii) la verificación de que el daño es cierto e inminente –de manera que la protección sea urgente-; (iv) que se trate de derechos cuyo ejercicio se encuentre temporalmente delimitado; y (v) que los medios disponibles no sean lo suficientemente ágiles para juzgar la constitucionalidad y legalidad de los actos sancionatorios."

Con la acción de tutela se busca reclamar la protección inmediata de los derechos fundamentales incoados, como quiera que estos han resultado vulnerados, los cuales me causaran un perjuicio irremediable ya que es inminente mi exclusión de la lista de elegibles conformada por Resolución 20192330119885 del 29 de noviembre 2019 dentro de la convocatoria 741 de 2018, lo cual es abiertamente arbitrario, por cuanto, en el estudio inicial de análisis de antecedentes se aplicaron de manera adecuada las equivalencias previstas en la ley, y que dieron como resultado el cumplimiento de los requisitos mínimos para continuar con las demás etapas del proceso de selección, el cual culmine satisfactoriamente, pues ocupé la segunda posición, lo cual me permite acceder a uno de los cargos ofertados en la referida convocatoria, quedando de tal forma demostrado que poseo las aptitudes para ocupar el cargo por el cual opte.

IV. DERECHOS CUYA PROTECCIÓN SE DEMANDA

Demando respetuosamente ante el honorable juez, la protección de mis derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos

públicos por concurso de méritos.

1. DEBIDO PROCESO

Demando protección a mi derecho fundamental al Debido Proceso, para una aplicación correcta de la norma, sin interpretaciones arbitrarias.

Sentencia C-341/14

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Definición/DEBIDO PROCESO-Garantías

“La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.”

Sentencia T-090/13

2. DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN CONCURSO DE MERITOS-Convocatoria como ley del concurso

El concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

(T- 280 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".

C-339 de 1996

"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."

3. IGUALDAD

Demando la protección de mi derecho fundamental de participar de manera igualitaria de cara al acceso a desempeñar funciones y cargos públicos mediante concurso de mérito, teniendo en cuenta mis cualidades y capacidades.

Sentencia C-034/15

3.5.2.2. Principio de igualdad

La Constitución Política de Colombia en el numeral 7 del artículo 40 determina que todos los ciudadanos tienen el derecho fundamental a participar en condiciones de igualdad en la conformación, ejercicio y control del poder político. Igualmente, se establece que para que este derecho sea efectivo se puede tener acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, conforme a las reglas del concurso público y a los méritos y calidades propias (C.P. art 125). Cabe resaltar que esta posibilidad deriva de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en donde se reconoce la igualdad de los ciudadanos ante la ley y se declara que pueden acceder a todas las dignidades, puestos y empleos por su capacidad y sin distinción diferente que sus virtudes y talentos^[66].

Por tal motivo ha indicado esta Corporación que el principio de igualdad es contrario a cualquier regulación que contenga requisitos diferentes al mérito y capacidad de los participantes, sin tener un fundamento objetivo o donde las pruebas no hayan sido valoradas razonablemente ni de manera acorde a su importancia, de conformidad al cargo que se va a otorgar, ya que con tales actuaciones se obstruye el derecho a acceder a los cargos públicos en condiciones igualitarias^[67].

4. DERECHO AL TRABAJO

Demando la protección de mi derecho al trabajo, a ser nombrada en el cargo al cual aspiro, toda vez que superé de manera transparente el concurso de mérito en todas sus etapas, lo que me hace titular de dicho derecho.

Sentencia T-257/12

2.3.2. Respecto del derecho al trabajo en relación con el acceso a los cargos públicos, ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación^[6] que dicha garantía se materializa en cabeza del ganador del concurso, a quien le asiste el derecho de ser nombrado; en este sentido, a la posibilidad de acceder a un empleo se suma la garantía del deber estatal de impedir que terceros restrinjan dicha opción^[7]. Al tratar esta materia en sentencia T-625 de 2000, el Tribunal Constitucional indicó:

“ La vulneración del derecho al trabajo se produce cuando una acción u omisión arbitraria de las autoridades limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima” .

De lo anterior se vislumbra que la persona que supera las pruebas del concurso público de méritos se convierte en el titular del derecho al trabajo, y por ende, tiene derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, pues sólo en este momento el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del ganador.

2.4.4. El concurso público de méritos, según la Sentencia SU-133 de 1998, “ es el mecanismo considerado idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las

aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole.

La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado” .

5. ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS

Demando la protección de mi derecho fundamental acceso a cargos públicos por concurso de méritos, observo con preocupación, como a través de su decisión emitida la CNSC, una vez superada por mí, cada una de las etapas del concurso de méritos en cuestión; está vulnerando de manera flagrante mi derecho al mérito (Principio sin ecua no para el ingreso a la carrera administrativa) mediante interpretaciones puramente subjetivas.

SENTENCIA T-502/10

CONCURSO DE MERITOS-Procedencia de acción de tutela CONCURSO PUBLICO Y PRINCIPIO DE CONSTITUCIONALIDAD DEL MERITO-Finalidad La Constitución de 1991 señaló que el principio constitucional del mérito se materializa a través del concurso público, el cual, tiene como finalidad “evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa”. Entonces, el objetivo del concurso público es hacer prevalecer el mérito de los aspirantes que pretenden acceder a un cargo de la función pública. Este concurso despliega un proceso en el cual se evalúan las calidades de cada uno de los candidatos bajo condiciones de igualdad, y así excluir nombramientos “arbitrarios o clientelistas o, en general, fundados en intereses particulares distintos de los auténticos intereses públicos.”

CONCURSO DE MERITOS-Factores objetivos, subjetivos y su consecuencia adicional La Corte ha manifestado que el concurso, además de buscar la selección objetiva para acceder a los cargos públicos, conlleva una consecuencia adicional, y es que, una vez culminado dicho proceso por el que se han establecido los resultados de cada aspirante en cada una de las pruebas y ponderado los factores objetivos y subjetivos requeridos para ocupar el respectivo cargo, se nombre al participante más capacitado, es decir, aquel que ocupó el primer lugar. En consecuencia, culminadas las etapas del concurso público, se crea, en cabeza del aspirante que ocupó el primer lugar, un derecho a ser nombrado al cargo público, derecho que no puede ser desconocido por el nominador, pues de hacerlo estaría trasgrediendo la naturaleza de dicho proceso y, por tanto, iría en contra del principio constitucional del mérito.

Sentencia T-257/12

2.3.5. De lo anterior se desprende que, cuando no está en discusión la titularidad del derecho subjetivo a ocupar el cargo público^[10], se puede considerar la existencia de una amenaza o violación del derecho fundamental. No obstante, en casos en los que está en discusión el hecho de si el actor cumple o no con los requisitos para acceder al cargo, es posible proteger otra faceta de dicho derecho: la garantía de que los cuestionamientos en torno al nombramiento y a la posesión se hagan respetando plenamente los procedimientos previstos para ello en la ley. Entonces, si la afectación proviene de la duda sobre la titularidad^[11] o de la violación de otro derecho fundamental^[12], la consideración sobre una violación al derecho fundamental al acceso y desempeño de funciones públicas depende de que aquellas cuestiones sean resueltas de antemano.

2.3.6. Ahora bien, frente al ejercicio efectivo del derecho al acceso a cargos públicos, la Corte ha precisado que:

“ (...) para que el derecho enunciado pueda ejercerse de manera efectiva es indispensable, ante todo, que concurren dos elementos exigidos por la misma Carta: la elección o nombramiento, acto condición que implica designación que el Estado hace, por conducto del funcionario o corporación competente, en cabeza de una persona para que ejerza las funciones, deberes y responsabilidades que el ordenamiento jurídico ha previsto respecto de un determinado cargo, y la posesión, es decir, el hecho en cuya virtud la persona asume, en efecto, esas funciones, deberes y responsabilidades, bajo promesa solemne de desempeñarlos con arreglo a la Constitución y la ley.

(..)Si la participación en la función pública es, como lo hemos visto, un derecho cuyo ejercicio está pendiente de la posesión, negarla a un ciudadano ya nombrado o elegido -a no ser que falte alguno de los requisitos legales- implica la violación del derecho en cuanto imposibilita su ejercicio” ¹³¹. (Subrayado fuera del texto).

2.3.7. A manera de conclusión se tiene que, el derecho de acceder a cargos públicos consiste en la posibilidad que tienen los ciudadanos de presentarse a concursar para proveer dichos cargos, una vez se hayan cumplido los requisitos previstos en la convocatoria para postularse.

Este derecho implica protección a favor de los ciudadanos en el sentido de que las decisiones estatales no pueden arbitrariamente impedirles acceder a un cargo público, así como tampoco pueden estar encaminadas a desvincularlos de manera arbitraria del mismo, ni mucho menos les está dado impedirles arbitrariamente el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, para que este derecho pueda ejercerse de manera efectiva, es necesaria la concurrencia del acto de nombramiento, en virtud del cual el Estado designa en cabeza de una persona, las funciones, deberes y responsabilidades propias del cargo, y la posesión, que es el hecho por el cual la persona asume esas funciones, deberes y responsabilidades.

Entonces, al ser el derecho de acceso a cargos públicos una garantía cuyo ejercicio depende de la posesión, negarla a un ciudadano ya nombrado o elegido -a no ser que falte alguno de los requisitos legales- implica la violación del derecho en cuanto imposibilita su ejercicio.

Sentencia T-604/13

MERITO-Principio constitucional de obligatorio cumplimiento para ingreso, ascenso y retiro de empleo público

Los sistemas de ingreso basados en el mérito tienen como objeto garantizar la permanencia de los empleados y funcionarios en los cargos públicos del Estado y el acceso de los ciudadanos a la administración de acuerdo a sus cualidades, talentos y capacidades. Así mismo, constituye plena garantía que consolida el principio de igualdad, en la medida en que propende por eliminar las prácticas de acceso a la función pública basadas en criterios partidistas, los cuales han sido imperantes en nuestro país a lo largo de toda su historia.

Sentencia C-034/15

3.5.2.3. Principio del mérito

El constituyente de 1991 le otorgó una relevancia superior al mérito como un criterio que define cómo se accede a la función pública y por tal motivo incorporó el concurso público como una forma de establecerlo, excepto en los cargos de elección popular, libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales y los demás que establezca la ley. El artículo 125 Superior, autoriza al legislador para que **(i)** determine los requisitos y condiciones determinantes de méritos y calidades

de los aspirantes; **(ii)** defina las causales de retiro -además de la calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, la violación del régimen disciplinario y las consagradas en la Constitución- y prohíba tomar la posición política de los ciudadanos para determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción^[72].

Igualmente, y frente a la interpretación que la Corte Constitucional ha efectuado de las disposiciones constitucionales sobre la carrera, se estableció que la misma está fundamentada en el mérito, en la capacidad del funcionario público, la cual es considerada como un elemento destacado de la carrera e implica que tenga el carácter de regla general que a la misma le corresponda. Por tal motivo, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que los principios generales de la carrera están dirigidos a la eficacia del criterio del mérito para acceder, permanecer o retirarse del empleo público^[73] y, por tal motivo, el artículo 125 superior establece al criterio del mérito como regla general^[74].

4.3. El mérito y el concurso público. Ha sostenido este Tribunal que “ la carrera administrativa ‘se fundamenta única y exclusivamente en el mérito y la capacidad del funcionario público’, mérito que comparte el carácter de regla general que a ésta le corresponde. En efecto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los principios generales de la carrera administrativa se enfocan ‘todos ellos a la eficacia del criterio del mérito como factor definitorio para el acceso, permanencia y retiro del empleo público’^[152] y, en esa medida, el artículo 125 superior establece el criterio del mérito como regla general.^[153]”

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) y la SECRETARIA DISTRITAL DE SEGURIDAD, CONVIVENCIA Y JUSTICIA – SDSCJ, han vulnerado los derechos fundamentales mencionados, pues han desconocido, lo estipulado en el Acuerdo No. CNSC - 20181000006056 del 24 de septiembre de 2018, también el ordenamiento jurídico de cara al principio de legalidad y la seguridad jurídica; desconociendo mi derecho al mérito, impidiendo mi acceso a la carrera administrativa, mediante la expedición de la Resolución N° 1266 del 10 de mayo de 2021.

V. PRETENSIONES

Honorable Señor Juez, de manera respetuosa le solicito:

1. Se amparen mis derechos fundamentales cuya protección demando en este escrito.
2. Que se anule la Resolución 1266 del 10 de mayo de 2021.
3. Se ordene mi nombramiento en el cargo al cual aspiro, identificado con el Código No. 51121 (PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 16), de la Convocatoria No. 741 de 2018, de la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia – SDSCJ; siguiendo lo contemplado en la Constitución y la ley.
4. Que los accionados cumplan la medida judicial en el término de ley, restableciendo los derechos fundamentales que me fueron vulnerados.

VI. JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento manifiesto que no he promovido acción de tutela alguna por los mismos hechos y derechos aquí consignados.

VII. PRUEBAS

1. Acuerdo No. CNSC - 20181000006056 del 24 de septiembre de 2018.
2. Manual de Funciones
3. Resolución 0109 de 2021, la CNSC (Resuelve exclusión de lista de elegibles)
4. Resolución N° 1266 del 10 de mayo de 2021 (Resuelve el recurso de reposición)
5. Copia de documento de identidad
6. Tarjeta profesional de abogada
7. Tarjeta profesional de bacterióloga
8. Copia diploma de Abogada
9. Copia de Diploma de Bacterióloga
10. Copia de diploma de Especialista en Derecho Administrativo
11. Recurso de Reposición

VIII. NOTIFICACIONES

ACCIONANTE

- YADIRA CONCEPCIÓN MONTENEGRO ABADIA
Calle 145#7-06 Torre 2 Apto 106
Email yadyconce@gmail.com
Celular 3108601127

ENTIDADES ACCIONADAS

- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC
Carrera 16 # 96 - 64, Piso 7, Teléfono 325 9700, BOGOTÁ D.C.
- SECRETARIA DISTRITAL DE SEGURIDAD, CONVIVENCIA Y JUSTICIA
– SDSCJ
Av. (El Dorado) Calle 26 No 57 - 83 Torre 7 Piso 14, Teléfono
3779595 – Ext 1119, 1038, 1001, 1099, BOGOTÁ D.C.

Atentamente,



Yadira Concepción Montenegro Abadía
C.C. 51656483 de Bogotá