

Señores:

JUECES DEL CIRCUITO DE YOPAL (REPARTO)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: OSCAR IVÁN CERÓN VEGA

ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) - FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA.

OSCAR IVÁN CERÓN VEGA mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía N° **1.057.570.465** de Sogamoso, actuando en nombre propio, presento ACCIÓN DE TUTELA en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL en cabeza de su representante legal o por quien haga sus veces y la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA en cabeza de su representante legal o por quien haga sus veces, para que sean PROTEGIDOS LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, PETICIÓN Y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS consagrados en la Constitución Nacional, previos los trámites señalados en los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, vulnerados por la conducta de las entidades accionadas.

HECHOS:

PRIMERO: Me inscribí dentro del proceso de selección Territorial 2019 para el cargo Profesional – Alcaldía de Yopal –N° de empleo con OPEC N° 76955 denominación: Inspector de Policía Urbano 2ª Categoría, grado: 2, código: 234 en la Alcaldía de Yopal y para el cual mi número de inscripción aspirante es el 226809391. Este proceso fue ofertado por la Comisión Nacional del Servicio Civil y la entidad encargada de estructurar las pruebas es la Fundación Universitaria del Área Andina. Las reglas del concurso de méritos se encuentran dentro del Acuerdo N° CNSC20191000000626 DEL 04-03-2019 “Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Yopal – Casanare, “Convocatoria N° 1066 de 2019–Territorial 2019” y su anexo y para el cual sus requisitos son: Título profesional en derecho y afines y tarjeta profesional en los casos que requiera la ley, y 24 meses de experiencia profesional de los cuales doce (12) meses debe ser relacionada con las funciones del empleo.

SEGUNDO: Por cumplir con las exigencias del empleo establecidas en el manual específico de funciones me admitieron dentro del proceso de selección y fui convocado a realizar las pruebas escritas sobre conocimientos básicos, funcionales y comportamentales, las cuales fueron realizadas el día 28 de febrero de 2021 en la ciudad de Yopal. El diseño, construcción y aplicación de las pruebas básicas y comportamentales estuvo a cargo de la Fundación Universitaria del Área Andina.

TERCERO: En la calificación de valoración de antecedentes, en donde obtuve una calificación de 20.00 puntos; Al momento de hacer la respectiva valoración de la experiencia profesional, se evidencia que frente a certificación de haber ejercido como Inspector de Policía de Recetor - Casanare, Cargo con Código 303 grado 06, señalaron lo siguiente “El documento aportado no se valida por cuanto la experiencia aportada por el aspirante fue adquirida en el ejercicio del empleo de nivel Técnico, de conformidad con los lineamientos establecidos en el concepto N° 20146000181591 y 20146000150261 del Departamento Administrativo de la Función Pública”.

CUARTO: Realice la reclamación frente al resultado en los términos y plazos exigidos por la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina, argumentando que los conceptos referidos no eran de aplicación para el caso en concreto, dado que estaba aplicando generalizadamente un concepto que para el caso no aplica, dado que las funciones de los Inspectores de Policía del país, sea el cargo de nivel Profesional o Técnico su naturaleza es la misma, máxime cuando las competencias de los mismos están enmarcadas en la Ley 1801 de 2016.

QUINTO: Dentro de la respuesta dada por la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina a mi reclamación, me fue indicado lo siguiente: "Así mismo, el Departamento Administrativo de la Función Pública en el concepto No. 231491 de 2019 y No. 86381 de 2019 ha reiterado que no es posible tener como experiencia profesional aquella realizada en cargos técnicos o asistenciales y precisa "la experiencia profesional se adquiere en el ejercicio de las actividades propias de la profesión... en consecuencia, se considera que la experiencia adquirida en el ejercicio de un empleo del nivel técnico, así se cuente con la terminación y aprobación del respectivo pensum académico de una formación profesional, no podrá contabilizarse como experiencia profesional, pues la naturaleza general de las funciones del empleo del nivel técnico y del profesional son diferentes"; así mismo indica que "los requisitos de estudio y experiencia exigidos en el nivel asistencial son diferentes respecto a los del nivel profesional y superiores...es de advertirse que la experiencia profesional debe entenderse como aquella que se adquiere en el ejercicio de las actividades propias de la profesión y se contabiliza una vez se terminan y aprueban todas las materias del pensum académico de la profesión respectiva... resulta pertinente expresar que la experiencia adquirida en el ejercicio del empleo del nivel asistencial, así el empleado cuente con la aprobación del respectivo pensum académico de una formación profesional, no se puede considerar como experiencia profesional, pues la naturaleza general de las funciones del empleo del nivel asistencial y el profesional son diferentes". De esta manera, atendiendo el concepto citado, la experiencia aportada por el aspirante, adquirida en el ejercicio del empleo de nivel Técnico en Municipio de Recetor no es experiencia profesional pues la naturaleza de las funciones difiere con las establecidas para el empleo al cual aspira" (**Subrayado fuera de texto**).

SEXTO: Dentro de la respuesta emitida por la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina a mi reclamación, no se da una respuesta de fondo a los argumentos de la reclamación, dado que insisten en la aplicación de los Conceptos emitidos por el DAFP, siendo el argumento central de la reclamación la **INAPLICABILIDAD** de los mismos, a lo cual no se dice nada.

SÉPTIMO: Así mismo, se evidencia una clara violación al debido proceso administrativo, ya que la convocatoria para el ingreso al cargo de inspector de policía del municipio de Yopal, fue ofertado con el cumplimiento de un manual de funciones desactualizado, ya que dicho manual de funciones fue creado durante la vigencia del Decreto 1355 de 1970, y no es viable aplicar disposiciones de la Ley 1801 de 2016, máxime cuando la convocatoria se ha desarrollado con un manual de funciones que no es acorde con la normatividad vigente, con lo que se está vulnerando mis derechos constitucionales a un debido proceso, petición y acceso a cargos públicos.

OCTAVO: El pasado 09 de Noviembre de 2021, la CNSC publica en su página oficial el Aviso en el cual informa que el próximo 18 de Noviembre de 2021 se publicara la lista de elegibles de la convocatoria en cuestión.

PRETENSIONES

PRIMERA: TUTELAR Y PROTEGER de manera inmediata MIS DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, PETICIÓN y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS.

SEGUNDA: Ordenar a las accionadas con el ánimo de garantizar mis derechos fundamentales ya mencionados, califiquen y validen mi experiencia profesional ponderando la similitud y/o igualdad de funciones del cargo, conforme a la Ley 1801 de 2016, manual de funciones de la Alcaldía de Yopal Casanare, las reglas del concurso y los conceptos emitidos por la Función Pública que sean de correcta aplicación.

TERCERO: Ordenar a las accionadas para garantizar mi derecho fundamental al Debido Proceso Administrativo, modifiquen el puntaje obtenido en la prueba de valoración de antecedentes, validando la experiencia aportada y en su lugar me otorgue los puntos conforme lo solicite en el documento de reclamación.

CUARTO: Ordenar a las accionadas que una vez modificado el puntaje obtenido en la prueba de valoración de antecedentes, actualice los valores de la sumatoria de puntajes obtenidos en el concurso en la plataforma de SIMO, así mismo en caso de haberse conformado la lista de elegibles para el cargo esta sea modificada y notificada en debida forma a la entidad territorial.

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN CONSTITUCIONAL

Procedencia de la Acción de Tutela. Es procedente la acción de tutela para proteger mis derechos fundamentales, debido a que si bien existen otros mecanismos que podría utilizar para controvertir la decisión de la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina, estos no serían idóneos, pues al negar mis pretensiones, esto es, al no dar aplicación estricta a las reglas del concurso de méritos, me niega la posibilidad de acceder a un mejor lugar en el concurso de méritos al cual aspiro, a portas de emitirse la lista de elegibles.

Ya la honorable Corte Constitucional se ha pronunciado en varias ocasiones sobre la procedencia de la Acción de Tutela frente a decisiones dentro del proceso de Concurso de Méritos, por ejemplo en la Sentencia SU-913 de 2009 la Sala Plena de la Corte consideró 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— administrativo-, 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”. Es criterio jurisprudencial, el juez constitucional debe analizar los casos en los que existiendo otros mecanismos para la defensa de los derechos vulnerados, estos no resulten suficientes para lograr la protección de las garantías esenciales, ello, como quiera que los procesos contenciosos que lleguen a adelantarse – inclusive cuando se ha decretado medida provisional – pueden extenderse en el tiempo, de manera que la conservación del derecho o su restablecimiento, en el sentido pretendido, ya no podrán

efectivizarse, pues con seguridad, al término del procedimiento, ya habrán culminado la convocatoria para la cual se ha aspirado y se habrán provisto los empleos que le eran propios.

Al respecto en sentencia T-441 de 2017, con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos, se recordó: "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".

En mi caso la Acción de Tutela resulta procedente, pues no trasgrede el principio de subsidiariedad. De utilizar otro mecanismo no resultaría eficaz y conducente para proteger mis derechos fundamentales, máxime cuando la CNSC ya ha publicado en su página oficial que el próximo 18 de Noviembre emitirán las lista de elegibles en la convocatoria en cuestión.

Por otro lado, en lo que respecta al debido proceso administrativo, traigo a colación la sentencia T - 682 de 2016, en donde se reafirma la obligación de dar estricto cumplimiento a las reglas del concurso de méritos, así: "5. La convocatoria como Ley del concurso y el derecho fundamental al debido proceso administrativo en los concursos de méritos. Reiteración 5.1. Como se ha expuesto en las líneas que anteceden, el principio del mérito constituye una de las bases del sistema de carrera, en consecuencia, es el sustento de todo proceso de selección. Persigue asegurar la eficiencia de la administración, así como garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para ocupar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera. La Ley 909 de 2009 regula el sistema de carrera administrativa, y la define como norma reguladora de todo concurso, que obliga tanto a la administración como a las entidades contratadas y a sus participantes. Al respecto, ha precisado la Corporación que: "el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto vinculación y autocontrol porque la administración debe "respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondiente, se encuentra previamente regulada" 5.2. Conviene destacar entonces que las normas de un concurso público de méritos fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y establecen las pautas y procedimientos con los cuales deben regirse. Se trata de reglas que son inmodificables, por cuanto se afectan principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular. 5.3. En este orden de ideas, la Convocatoria constituye una norma que se convierte en obligatoria en el concurso, en consecuencia, cualquier incumplimiento de las etapas y procedimientos consignados en ella, vulnera el derecho fundamental de debido proceso que le asiste a los participantes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por

factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa. 5.4. Frente al tema, la Sala Plena de la Corporación en sentencia SU-913 de 2009 determinó que: "(i) las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se auto vincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, esta Sala de Revisión estima que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por los partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa; y, (iv) cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido.[30] "

De igual manera se presenta una violación al derecho de igualdad estatuido en el artículo 13 constitucional del cual es base el trato igual entre iguales y diferenciado cuando las circunstancias son disímiles, esto en consideración que como se planteó en la reclamación presentada se está haciendo la utilización de un concepto del Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP), de manera generalizada y sin estudiar de fondo si hay mérito para la **No** aplicación del mismo, dado que hay circunstancias que ameritan un trato diferente, como ocurre en el caso excepcional de las funciones de los Inspectores de Policía del país en donde las funciones de los cargos sean de nivel Técnico o Profesional son las mismas. Lo anterior y en vista que el argumento central del concepto es que "la naturaleza general de las funciones del empleo del nivel asistencial y el profesional son diferentes" en concepto de este servidor no es dable la aplicación de dicho concepto, y por tal se debe tener como válida la experiencia presentada desde el momento de inscripción al cargo.

Véase y resáltese que es tal la confusión de las acciones al respecto, que la experiencia la determinaron válida para la inscripción al cargo, y posteriormente la misma experiencia la determinan inválida para la calificación de la experiencia dentro de la valoración que determinan de antecedentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Esta acción de Tutela es procedente de conformidad con lo establecido en los artículos 1, 2, 5, 7 y 9 del Decreto 2591 de 1991, así como sus normas concordantes, junto con los artículos 13, 29, 48, 49 y 86 de la Constitución Política de Colombia.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento certifico que no he interpuesto otra Acción de Tutela ante otro despacho judicial por los mismos hechos, y que me asiste la buena fe y el interés exclusivo de defender mis derechos fundamentales.

PRUEBAS

Solicito se tengan en cuenta, fuera de las que usted considere pertinentes y conducentes practicar de oficio, las siguientes:

DOCUMENTALES:

- Se solicite a la CNSC, reporte de inscripción al cargo de empleo N° 76955 denominación: Inspector de Policía urbano 2ª categoría, grado: 2, código: 234, con mis datos personales.
- Copia de la reclamación frente a los resultados de mi calificación de antecedentes.
- Copia de la respuesta dada por la CNSC, Fundación Universitaria del Área Andina frente a mi reclamación.
- Copia de certificado de haber ejercido entre el 21 de Enero de 2014 a 24 de Agosto de 2018, el cargo de Inspector de Policía de Recetor Código 303 grado 06.
- Copia Cedula de Ciudadanía.

DIRECCIONES PARA NOTIFICACIONES

Accionante: okraboga@gmail.com

Celular: 3214682745

Accionadas:

Fundación Universitaria del Área Andina restrepo@areandina.edu.co 3102293689 – 3156944180
Transversal 18 Bis No. 13 A 29 sur. Bogotá.

Comisión Nacional del Servicio Civil notificacionesjudiciales@cns.gov.co

Atentamente,


OSCAR IVÁN CERÓN VEGA
C.C. N° 1.057.570.465 de Sogamoso.