

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
POPAYÁN
SALA CONSTITUCIONAL**

**Magistrado Ponente
ARY BERNARDO ORTEGA PLAZA**

Providencia discutida y aprobada mediante **Acta N° 828 B**
Popayán, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

**I
MOTIVO**

La Sala, competente funcional, resuelve la impugnación interpuesta por el señor Juan Pablo Lemos Olave, contra la sentencia N° 071 de fecha 11 de octubre de 2021, a través de la cual el Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán, Cauca, declaró la improcedencia de la acción de tutela, siendo demandada la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina.

Trámite al que fueron vinculados de oficio la Gobernación del Departamento del Cauca, la Procuraduría General de la Nación, la División de Gestión Humana de la PGN, la Procuraduría Provincial

de Popayán, y los participantes de la Convocatoria N° 1136 de 2019 – Territorial 2019.

II

DEMANDA

El señor Juan Pablo Lemos Olave, sostuvo que el 20 de enero de 2020, se inscribió en la oferta de empleo público de la Gobernación del Departamento del Cauca, para el cargo de Profesional Universitario, OPEC- 5239, Código 219, Grado 3, dentro la Convocatoria N° 1136 de 2019 – Territorial 2019, para proveer 412 empleos con 839 vacantes de Carrera Administrativa para dicho Ente Territorial, concurso regulado en el Acuerdo N° 20191000002466 de 14 de marzo de 2019, adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, con facultades conferidas en el artículo 30 de la Ley 909 de 2004, y desarrollada por la Fundación Universitaria del Área Andina, conforme al Contrato N° 648 de 2019.

Que superó la primera etapa de verificación de requisitos mínimos, así como las pruebas de competencias Básicas, Funcionales, y Comportamentales¹, obteniendo los siguientes resultados²: **1)** Competencias básicas y funcionales: 82.28, **2)** Competencias comportamentales: 68.12, y en la prueba de valoración de

¹ Citación de 19 de febrero de 2021, a realizarse el 28 de febrero de 2021 en la Fundación Universitaria de Popayán, sede “San José”

² Publicados en la plataforma SIMO el 27 de abril de 2021

antecedentes 30.00., para un total de 69.00 puntos, ocupando la décima segunda posición en la convocatoria en cuestión.

Que en la prueba de valoración de antecedentes obtuvo una puntuación de 30.00, de los cuales 20.00 puntos correspondió a educación formal profesional, y 10.00 puntos a Experiencia Profesional Relacionada, junto con una especialización en Derecho Administrativo, y por los contratos suscritos con la Gobernación del Cauca – Secretaría de Educación y Cultura, desde 2015 hasta 2020, la constancia de abogado litigante, y judicatura, pero no valoraron la certificación del cargo de Secretario G12 de la Procuraduría General de la Nación, con ingreso de 1° de octubre de 2009 y retiro el 1° de enero de 2018, por considerar que la misma señala como el último cargo desempeñado, sin establecerse desde cuándo desempeñaba las labores del citado empleo.

Que seguidamente y en la oportunidad concursal, procedió a efectuar el respectivo reclamo por ausencia a la validación del certificado de la Procuraduría General de la Nación, en el cargo de Secretario G12, aportando las resoluciones de nombramiento, actas de posesión, y la manifestación bajo la gravedad del juramento; indicando que el único cargo ocupado durante el tiempo ahí laborado, fue el de Secretario G12.

Que pese a lo anterior, no fue valorado el certificado emanado por la Procuraduría General de la Nación, desconociéndose que cumplió con lo dispuesto en el artículo 15 del acuerdo CNSC 201910000002466, que regula la citada convocatoria.

Por lo anterior, solicitó la intervención del juez constitucional a fin de ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Fundación Universitaria del Área Andina, validar la experiencia acreditada en constancia de 26 de enero de 2016, suscrita por el Jefe de la División de Gestión Humana de la Procuraduría General de la Nación, que otorga 51 meses de experiencia contados entre el 1° de octubre de 2009 al 1° de enero de 2014, y en efecto modificar el resultado obtenido en la valoración de antecedentes, dentro de la Convocatoria N° 1136 de 2019 – Territorial 2019.

Anexó:

- Acuerdo N°. CNSC 20191000002466 de 14 de marzo de 2019
- Reporte de inscripción
- Requisitos Mínimos
- Citación a la prueba
- Resultados prueba
- Resultados evaluación de antecedentes
- Detalle evaluación de antecedentes
- Reclamación experiencia
- Actos administrativos y posesiones
- Respuesta reclamación

III

CONTESTACIÓN

1. El asesor Jurídico de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, indicó que como el accionante tiene a su disposición los medios de control de nulidad, y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

(CPACA), aunado a en el presente caso no se demostró, ni se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable, se torna improcedente esta acción constitucional

Respecto de la valoración de antecedentes, mencionó que los mismos aparentemente validados en el caso, y los puntajes otorgados al accionante, no corresponde a la situación planteada por aquel, si no a otro aspirante; finalmente, afirmó que, en el presente caso, las actuaciones aquí contenidas no configuran ninguna violación al “Debido Proceso”, a la “Igualdad” ni al “acceso a cargos públicos”, como lo estima el actor, y menos con la respuesta en debido tiempo a sus requerimientos.

2. El coordinador jurídico de proyectos de la Fundación Universitaria del Área Andina (AREANDINA), manifestó que la CNSC celebró con entidad que representa el contrato N° 648 de 2019, a fin de desarrollar el proceso de selección para la provisión de las vacantes de empleos de carrera administrativa ofertados en la convocatoria territorial de 2019; encontrando en el acuerdo rector de dicha convocatoria, las especificaciones frente a la evaluación documental, donde establece, entre otros, de manera detallada las características de la documentación que debe ser presentada por cada aspirante, siendo imposible en la etapa de reclamaciones validar los **documentos aportados de manera extemporánea** y, por ende, la única documentación que se tendría en cuenta es la aportada por el aspirante en la plataforma SIMO, antes del cierre de la etapa de inscripción.

Agregó que la Fundación, brindó respuesta de fondo a cada una de las reclamaciones interpuestas por el aspirante, sin vulnerar ningún derecho fundamental del hoy accionante, motivo por el cual, es clara la improcedencia de la presente acción de tutela.

3. El operador judicial del Departamento del Cauca, luego de reseñar las funciones dentro del trámite concursal de la CNSC y de la Fundación Área Andina, alegó la falta de legitimación en causa por pasiva al considerar que dicha entidad no ha vulnerado ningún derecho fundamental del actor, además, advirtió sobre la improcedencia de la presente acción de tutela, al existir otros mecanismos de reclamo a sus pretensiones.

4. El asesor de la oficina jurídica de la Procuraduría General de la Nación, respondió señalando la falta de legitimación en causa por pasiva, dado que, el escrito de tutela y sus pretensiones no van dirigidas ante aquella entidad, además, que carece de competencia para dirimir este conflicto.

IV

FALLO DE INSTANCIA

El Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán, Cauca, mediante sentencia N° 71 de 11 de octubre de 2021, declaró la improcedencia de la demanda de tutela interpuesta al considerar la existencia de otros mecanismos administrativos y judiciales, con los que cuenta la parte actora para la protección de

sus derechos fundamentales, que, por demás, resultan eficaces en el presente caso; máxime cuanto esta no es una herramienta sustitutiva o alternativa de la vía ordinaria existente.

V IMPUGNACIÓN

El señor Juan Pablo Lemos Olave, inconforme con la decisión de instancia señaló que “contrario a lo dispuesto por el Juzgador de Primera instancia, **de manera excepcional es procedente la Acción de Tutela en el desarrollo del concurso de méritos, pues la actuación que solicito está contenida en un acto administrativo de trámite**, el cual no es objeto de control judicial”.

Agregó que el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho no es el idóneo para resolver su situación por la premura de la protección de sus derechos fundamentales, más cuando no se ha conformado, ni publicado la lista de elegibles, considerando que no cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo que permita la validación de la experiencia como Secretario Procuraduría GR 12, acorde a la constancia suscrita por el jefe de la División de Gestión Humana de fecha 26 de enero de 2016, y aportada en los términos establecidos en la Convocatoria CNSC 20191000002466 de fecha 14 de marzo de 2019.

Recalcó que acatando la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, cuando se trata de un acto preparatorio no es sujeto de control judicial, y procede el mecanismo constitucional, más aún cuando la División de Gestión Humana, señaló que la certificación aportada, fue generada de manera automática y estandarizada por el Sistema de Información Administrativo y Financiero SIAF, motivo por el que no es modificable la información allí relacionada, pese a que desde su ingreso hasta su desvinculación, laboró en el único cargo como secretario Procuraduría Grado 12 de la Procuraduría Provincial de Popayán.

VI

CONSIDERACIONES

1. Competencia. A la Sala, le asiste competencia funcional para conocer del presente asunto, por tratarse de la impugnación de una sentencia emitida por un Juzgado con categoría de Circuito, competente, a su vez, para conocer en primera instancia de la presente acción de tutela de acuerdo con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 2° numeral 5° del Decreto 333 de 2021.

2. Problema jurídico. Conforme la situación fáctica y los esbozos impugnativos, corresponde a la Colegiatura establecer si es procedente ordenar a las aquí accionadas validar el certificado laboral emanado por la Procuraduría General de la Nación a favor del actor y consecuentemente modificar su puntaje obtenido en la

prueba de valoración de antecedentes, al interior de la Convocatoria N°. 1136, Territorial 2019, y en aplicación de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos de trámite en concursos.

Generalidades. Para tal efecto, resulta pertinente advertir que la acción de tutela es un mecanismo de acceso a la justicia previsto en el artículo 86 de la Constitución, a través del cual toda persona puede solicitar el amparo de sus derechos fundamentales y por la importancia de los bienes que protege, se tramita de manera preferente y sumaria, y sus reglas de procedimiento se guían por los principios de informalidad y prevalencia del derecho sustancial. Sin embargo, la acción tiene naturaleza subsidiaria, lo cual significa que sólo es procedente cuando **no existan otras vías judiciales**, adecuadas e idóneas para la protección del derecho fundamental, o cuando de existir una vía ordinaria es imprescindible la intervención del juez de tutela para evitar un perjuicio iusfundamental irremediable³; esto porque los procesos judiciales deben concebirse como medios para lograr la eficacia de los derechos fundamentales y, en consecuencia, el amparo sólo procede cuando el diseño de éstos no tiene la capacidad para cumplir con ese propósito, en las circunstancias del caso concreto.

Por tanto, las reglas procedimentales no son entonces formalidades, sino dispositivos para evitar que el juez constitucional invada órbitas propias de las otras jurisdicciones y asegurar que los asuntos que resuelve sean esencialmente relativos a derechos fundamentales.

³ De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el perjuicio irremediable debe ser cierto, grave e impostergable. Ver sentencias T-239 de 2008, T-1291 de 2005 y T- 668 de 2007.

4. Así entonces, la existencia de otros medios de defensa judicial, impide que en ciertos casos que enumera la ley sea improcedente la acción de tutela, entre otros, 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. 2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus. 3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable. 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho. 5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto”. (Decreto 2551 de 1991, artículo 6).

5. Asimismo la jurisprudencia Constitucional⁴, indicó que el juez debe valorar el caso en concreto, para establecer si está de cara a un **perjuicio irremediable**, esto es, si el demandante es una **persona vulnerable económica y socialmente**, porque no cuenta con los medios económicos para su subsistencia afectando otros derechos fundamentales como la “Salud”, porque, “el punto que cobra importancia, y del que se deriva la procedibilidad definitiva de esta acción constitucional frente a otros medios de defensa, es precisamente que

⁴ Cfr. las sentencias T-136, T-331 y T-660 de 2010; T-147, T-809 y T-860 de 2009; T-409 y T-629 de 2008; T-262 y T-889 de 2007; T-978 y T-1017 de 2006; T-954 y T-1146 de 2005; providencias en las que la Corte declaró la improcedencia de la acción de tutela por la no ocurrencia del perjuicio irremediable.

estos no son lo suficientemente expeditos frente a la situación particular del accionante, que sin contar con otros medios económicos y estando discapacitado, demanda una protección inmediata”⁵.

En ese sentido, la Corte Constitucional estructuró las características y los elementos que identifican tal perjuicio, señalando que: **“1. El perjuicio ha de ser inminente**: que amenaza o está por suceder prontamente. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, **porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso**, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

2. Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las

⁵ Ibídem

circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señales la oportunidad de la urgencia.

3. No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. **Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente.** Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.

4. La urgencia y la gravedad determinan **que la acción de tutela sea impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre **el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido**, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.⁶

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-435 de 1994

6. Ahora bien, sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela frente a los **actos administrativos de trámite**⁷, considerados como el conjunto de actuaciones intermedias, que preceden la decisión administrativa plasmada en el acto definitivo y, que generalmente no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas., y conforme a lo dispuesto en el inciso final del artículo 50 del anterior C.C.A.⁸, “son actos definitivos que ponen fin a la actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla”. En tal virtud, los actos de trámite son los que dan impulso a la actuación preliminar de la administración, o disponen u organizan los elementos de juicio que se requieren para que ésta pueda adoptar, a través del acto principal o definitivo, la decisión sobre el fondo del asunto.

Ahora y para garantizar la eficiencia y celeridad de las funciones que le competen a la administración, el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011) previó que los actos de trámite no sean susceptibles, de recursos en vía gubernativa, de forma que su control solamente es viable frente al acto definitivo, bien sea interponiendo los recursos procedentes contra él, o bien denotando alguna causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

⁷ Ver entre otras; 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; y T-050 de febrero 5 de 2013, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁸ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011), artículo 43: “Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.”

Sobre la procedencia excepcional del amparo contra los actos de trámite, señaló la Corte Constitucional⁹: “Los únicos actos susceptibles de acción contenciosa administrativa son los actos definitivos, no los de trámite o preparatorios; estos últimos se controlan jurisdiccionalmente al tiempo con el acto definitivo que pone fin a la actuación administrativa.”

No obstante, y aunque en principio no procede la tutela contra los actos de trámite o preparatorios, excepcionalmente, algunos actos de trámite o preparatorios, pueden conculcar o amenazar los derechos fundamentales de una persona, en cuyo caso, sería procedente la acción de tutela como mecanismo definitivo., y adicionalmente, existen otras razones para avalar la procedencia de la tutela contra los actos de trámite o preparatorios; cuando no existe medio alternativo de defensa judicial que pueda ser utilizado para amparar los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados de manera inmediata., y cuando en atención del art. 209 de la C.P., (La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad...), y el artículo 29 de la C.P, (garantiza el debido proceso en las actuaciones administrativas). La tutela contra actos de trámite procede para lograr la efectividad de los derechos de los administrados en forma oportuna, evitándoles tener que acudir necesariamente a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para obtener su protección.

⁹ Sentencia SU-201 de abril 21 de 1994, M. P. Antonio Barrera Carbonell.I

CASO CONCRETO

7. Con aquellas pautas legales, jurisprudenciales y de cara a la pretensión del accionante, tendiente a ordenar a la demandadas validar la experiencia laboral correspondiente a la certificación expedida por la Procuraduría General de la Nación, modificando con ello su puntuación al interior de la convocatoria N° 1136 del 2019, para el cargo OPEC 5239, código 219, Profesional Universitario grado 3; la Sala de entrada advierte la improcedencia de la acción constitucional, toda vez que el concurso en cuestión está regulado por las disposiciones contenidas en el Acuerdo N°. CNSC 20191000002466 de 14 de marzo de 2019, y estas a su vez, constituyen actos de carácter general, impersonal y abstracto (artículo 6.1 del Decreto 2591 de 1991).

En esas, el accionante tiene a su alcance, por la vía contencioso administrativa, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por tratarse de actos administrativos, mecanismo éste de defensa que resulta idóneo y eficaz, para alcanzar su pretensión, máxime, que no aflora la existencia o configuración de un perjuicio irremediable, por no avizorarse amenaza real ni de daño grave con menoscabo material o moral en el haber de aquel que merezca una respuesta impostergable.

Así entonces, aquella acción contenciosa administrativa (artículo 138 de la Ley 1437 de 2011) es proporcionada como medio de control apto respecto de los objetivos y metas en afán de producir los efectos esperados por el actor, puesto que, **“**toda persona que se crea lesionada

en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño¹⁰.

8. Además para esta Colegiatura, al estar habilitado para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa y solicitar las medidas cautelares¹⁰ que correspondan, como la suspensión del concurso en comento, misma que constituye un “mecanismo de defensa provisional, idóneo y eficaz”¹¹, hace inviable la intervención del juez de tutela en el presente asunto, sin que el certificado laboral emanado de la Procuraduría y del que alega el actor su validez, constituya excusa suficiente para invadir órbitas ajenas al juez de tutela, en tanto para ello el ordenamiento jurídico prevé la existencia de las medidas cautelares.

9. Y por más, ante la desidia y pigracia en el ejercicio de los mecanismos ordinarios de defensa, el juez constitucional no está habilitado para intervenir, teniendo en cuenta que el accionante contó con el suficiente tiempo (desde que fue negada la validez del certificado de la Procuraduría General de la Nación), para demandar aquella postura contraria a sus intereses, presuntamente plasmada

¹⁰ “ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas: 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible. 2. **Suspender un procedimiento o actuación administrativa**, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida. 3. **Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo**. 4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos. 5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer”.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-733 de 2014

en los actos administrativos que desarrollan la participación al interior del concurso N° 1136 de 2019, esto ante los funcionarios competentes, es decir, los señores Jueces de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, más aún, cuando previo conocimiento de sus lineamientos, de manera voluntaria y sin reparo alguno se inscribió, convalidando con ello la aceptación de las condiciones y requerimientos a concursar, donde específicamente se refiere a los anexos (o certificaciones) para puntuar la experiencia de antecedentes laborales¹², requisitos que son de aplicación irrestricta para todos los concursantes en atención al principio de igualdad, fue así como el ahora accionante participó y se e inscribió en el mencionado concurso, mismo que reglamenta, una serie de parámetros que debe prever el concursante, indicando inicialmente como requisitos mínimos para participar, los siguientes:

“1- Cédula de ciudadanía ampliada por ambas caras u otro documento de identificación con fotografía y número de cédula.

2- Título(s) académico(s) o acta(s) de grado, o certificación de terminación de materias de la respectiva institución universitaria, conforme a los requisitos de estudio exigidos en la Convocatoria para ejercer el empleo al cual aspira y la Tarjeta Profesional o certificación de trámite en los casos reglamentados por la ley.

3- Certificación(es) de los programas de Educación para el Trabajo y Desarrollo Humano y de cursos o eventos de formación de Educación Informal, debidamente organizadas en el orden cronológico de la más reciente a la más antigua.

4- Certificaciones de experiencia expedidas por la autoridad competente de la respectiva institución pública o privada, ordenadas cronológicamente de la más reciente a la más antigua. Estos documentos deberán contener como mínimo, las especificaciones previstas en el artículo 19 del presente Acuerdo.

¹² Establecido en el numeral 9 del acuerdo rector (Acuerdo N°. CNSC 20191000002466 de 14 de marzo de 2019) la única documentación que se tiene en cuenta para Verificación de Requisitos Mínimos y Valoración de antecedentes, es la aportada por el aspirante a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad (SIMO) antes del cierre de la Etapa de Inscripciones que señale la CNSC.

5- Los demás documentos que permitan la verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos del empleo de la OPEC para el cual se inscribe el aspirante y aquellos que considere deben ser tenidos en cuenta para la prueba de Valoración de Antecedentes.”¹³

Advirtiendo en el mismo artículo, que “el cargue de los documentos es una obligación a cargo del aspirante (...) para efectos de la Verificación de Requisitos Mínimos y la prueba de Valoración de Antecedentes podrá ser modificada hasta antes del cierre de la etapa de inscripciones que señale la CNSC. Los documentos enviados o radicados en forma física o por medios distintos a SIMO, o **los que sean adjuntados o cargados con posterioridad a la inscripción no serán objeto de análisis**”.

En el artículo 24 del acuerdo rector del concurso, encontramos discriminado las pruebas y porcentajes a valorar así;

PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Básicas y Funcionales	Eliminatorio	60%	65.00
Competencias Comportamentales	Clasificatorio	20%	No aplica
Valoración de Antecedentes	Clasificatorio	20%	No aplica
TOTAL		100%	

Encontrando en el mismo reglamento, debidamente estipulado lo referente a la ponderación de antecedentes, y pormenoriza lo correspondiente a la valoración de experiencia laboral así;

NÚMERO DE MESES DE EXPERIENCIA PROFESIONAL, PROFESIONAL RELACIONADA, RELACIONADA O LABORAL, SEGÚN LO REQUERIDO EN LA OPEC	PUNTAJE MÁXIMO
97 meses o más	40
Entre 73 y 96 meses	30
Entre 49 y 72 meses	20
Entre 25 y 48 meses	10
De 1 a 24 meses	5

¹³ Artículo 17 del Acuerdo N°. CNSC 2019100002466 de 14 de marzo de 2019

Puntualizando seguidamente, en el artículo 38 de la norma rectora del concurso, que frente a la decisión en respuesta de las reclamaciones no procede ningún recurso, pero también deja en claro, en el artículo 43 de la misma norma, la posibilidad de variación al puntaje asignado, antes de estar en firme la lista de elegibles (etapa que aún no ha surtido en esta convocatoria), precisando que; **“Actuaciones Administrativas.** En virtud de lo establecido en los literales a) y h) del artículo 12 de la Ley 909 de 2004¹⁴, **la Comisión Nacional del Servicio Civil de oficio o a petición de parte, antes de quedar en firme la Lista de Elegibles podrá modificar el puntaje obtenido en las pruebas aplicadas a los participantes, cuando se compruebe que hubo error**, caso en el cual iniciará la actuación administrativa correspondiente y comunicará por escrito al interesado para que intervenga en la misma. (...)”

Es así que con todo lo normado, el actor efectivamente reclamó ante las accionadas la validación de su experiencia laboral, conforme a certificado emanado por la Procuraduría General de la Nación, recibiendo respuesta negativa por que de la certificación en cuestión no es posible determinar desde qué momento se desempeñó en el cargo de secretario, por ello el actor, a través de este medio constitucional, ahora reparara su validez.

10. Para esclarecer lo planteado, es necesario decir que la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria Área Andina, esta última, contratada para la ejecución de la convocatoria N° 1136 de

¹⁴ **“ARTÍCULO 12. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa.** La Comisión Nacional del Servicio Civil en ejercicio de las funciones de vigilancia cumplirá las siguientes atribuciones: a) Una vez publicadas las convocatorias a concursos, la Comisión podrá en cualquier momento, de oficio o a petición de parte, adelantar acciones de verificación y control de la gestión de los procesos con el fin de observar su adecuación o no al principio de mérito; y, dado el caso, suspender cautelarmente el respectivo proceso, mediante resolución motivada; (...) h) Tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de los principios de mérito e igualdad en el ingreso y en el desarrollo de la carrera de los empleados públicos, de acuerdo a lo previsto en la presente ley;(...)”

2019, han dado cumplimiento a las normas y lineamientos,¹⁵ establecidos en las normas del concurso, cumpliendo con las respectivas fases, resolviendo los cuestionamientos en término, sin que se entrevea en ellas, ni en la valoración de antecedentes laborales, como lo demanda el actor, irregularidad alguna, resaltando que del cargue de antecedentes que hizo el aquí demandante, puntualmente no fue valorado por lograrse determinar, la fecha desde la cual se desempeñó en el cargo como secretario; en esas, corresponde al actor acudir a la vía administrativa para el estudio y viabilidad de su reclamo, y no por es este mecanismo constitucional preferencial y sumario, en tanto, se insiste, no se configura un perjuicio irremediable.

10. Ahora, es importante precisar que la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC y la fundación Universitaria Área Andina; actuaron conforme los lineamientos de la convocatoria al concurso N°1136 de 2019 de la Gobernación del Cauca, aunado a que, 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 los derechos fundamentales”¹⁶. En el entendido que esos patrones o moldes del concurso son inquebrantables, las entidades no están habilitadas, para variarlas en ninguna de las fases del proceso, por cuanto ello afectaría principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los participantes en particular (debido proceso, acceso a cargos públicos, igualdad, entre otros).

¹⁵ Acuerdo No. CNSC 20191000002466 del 14 de marzo de 2019

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia SU 446 de 2011

En consecuencia, para esta Corporación, en el desarrollo del concurso que nos ocupa; no existe trasgresión alguna a los derechos fundamentales del señor Juan Pablo Lemos Olave, puesto que, como viene de sostenerse la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC y la Fundación Universitaria Área Andina, respetaron las reglas de la convocatoria N° 1136 de 2019, al que de manera voluntaria participó, conociendo las condiciones y requerimientos de ella, y con la no valoración del certificado laboral emanado de la Procuraduría General, por no ser claro en los datos ahí consignados, certificación subida por el mismo actor, quien debió verificar su contenido acorde a lo exigido., no es posible en esta sede ordenar la validez, por contar con otros mecanismos idóneos y oportunos para su reclamo y sin acreditar un perjuicio irremediable, ni vulneración a derechos fundamentales.

11. Y, subraya la Sala, que con las normas que regulan el concurso, en el desarrollo de la convocatoria N°1136 de 2019 (el Acuerdo No. 1000002466 de 14 de marzo de 2019), ya advertidas como reglas de carácter general, impersonal y abstractas; torna imposible a través de esta acción, su alteración.

12. Ahora, respecto al a la procedencia de este mecanismo por requerir la validación de un certificado, cuya negativa corresponde a un acto administrativo de trámite, del que la jurisprudencia ha indicado su aplicación de manera excepcional, pero esto; siempre y cuando “el respectivo acto (de trámite) tenga la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa, y ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.” frente a estas condiciones y como viene de verse, en el inciso

anterior, en el caso en comento no acredita el cumplimiento de ninguno de estos eventos, que viabilice la aplicación de esta acción preferente y sumaria.

En consecuencia, para la Sala, en este trámite se avizora la decisión de primer grado, fue acorde a lo normado, y por ello la opción legal es confirmarla.

Sin más prenotados, la Sala Constitucional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución y la ley,

VII

RESUELVE

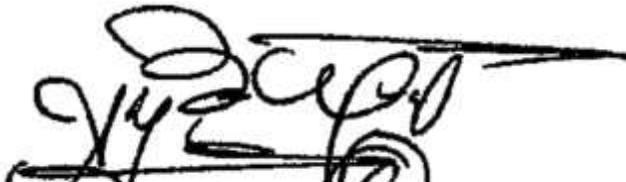
1. CONFIRMAR la sentencia N° 071 de 11 de octubre de 2021, mediante la cual el Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Popayán, Cauca, declaró improcedente la presente acción de tutela, por aquellas razones expuestas en la parte motiva.

2. NOTIFICAR por el medio más expedito, esta determinación a las partes.

3. REMITIR, de conformidad con lo dispuesto en la parte final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la presente actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

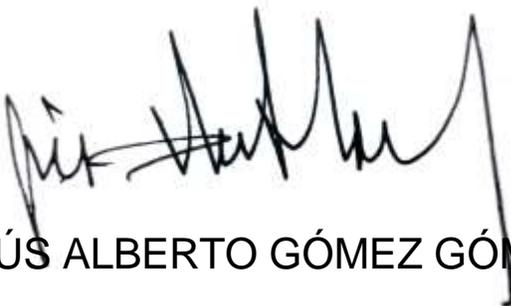
Los Magistrados



ARY BERNARDO ORTEGA PLAZA



MARÍA CONSUELO CÓRDOBA MUÑOZ



JESÚS ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ