

Popayán 29 de enero de 2024.

Señor (a)
Juez Constitucional de Tutela (O.R.)
Circuito Judicial de Popayán

Ref/ **Acción de Tutela**

DANIEYI MARCELA BOLAÑOS CALAMBAS identificada con la cedula de ciudadanía No 1.061.730.273 de Popayán, actuando a nombre propio y de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, elevo ante su despacho acción de tutela en contra de los siguientes:

CAPITULO I IDENTIFICACION DE LAS PARTES

Accionante: DANIEYI MARCELA BOLAÑOS CALAMBAS.
C.C. 1.061.730.273 de Popayán.

Accionados: Departamento del Cauca.

- Comisión Nacional de Servicio Civil CNSC

CAPITULO II PATRONES FACTICOS

- 1) El día 14 de marzo de 2019, la Comisión Nacional de Servicio Civil profirió el acuerdo No. CNSC – 20191000002466 “*por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección de mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACION DE CAUCA – Convocatoria No. 1136 de 2019 – TERRITORIAL 2019*” Prueba que obra enumerada 2.
- 2) En dicha convocatoria se estableció que las funciones para el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 6 son:
 - A) *Participar en la Formulación, Ejecución y Seguimiento de las Políticas y Planes de Cultura del Departamento.*
 - B) *Elaborar estudios previos para realizar los Contratos o Convenios relacionados al área de su área.*
 - C) *Participar en la Conformación de los Consejos de Cultura.*
 - D) *Realizar Asesoría y Asistencia relacionada al área de su dependencia.*
 - E) *Difundir y promocionar el Patrimonio Cultural Material e Inmaterial.*
 - F) *Desarrollar Eventos Culturales*
 - G) *Promover el desarrollo artístico y cultural, mediante el fomento de la actividad recreadora, la gestión artística y cultural y la participación ciudadana en el Departamento del Cauca.*

H) Apoyar al consejo Departamental y municipal de cultura en sus iniciativas y ser el canal de comunicación y articulación entre ellos y otras instancias.

I) Difundir información sobre los programas y convocatorias del ministerio de cultura y Gobernación del Cauca, a través de medios de comunicación, internet, correo etc. A la comunidad general.

J) Fortalecer la creación y producción cultural local.

K) Elaborar e interpretar informes, cuadros estadísticos y documentos de soporte, que permitan la toma de decisiones para el mejoramiento o ajuste de los programas adelantados por el área respectiva.

L) Atender y orientar al público personal y telefónicamente brindando la información de conformidad con las políticas institucionales.

M) Las demás que se le asignen y que correspondan a la naturaleza del empleo.

N) Velar por el correcto uso y mantenimiento de los equipos y los elementos a su cargo.

O) Cumplir con los elementos y/o requisitos del Sistema Integrado de Gestión MECI-CALIDAD correspondientes a los procesos en los que participe. Prueba que obra enumerada 2.

3) En la mencionada convocatoria se estableció que los requisitos para el cargo de Técnico Administrativo Código 367, Grado 6 son:

A) Estudio: Título de tecnólogo profesional en Administración de Empresas, Administración Pública, del NUCLEO BASICO DEL CONOCIMIENTO en Administración; Comercio Internacional del NUCLEO BASICO DE CONOCIMIENTO en Economía o Cinco semestres de educación superior en administración de Empresas, Administración Pública del NUCLEO BASICO DE CONOCIMIENTO en Administración; Economía o Comercio Internacional del NUCLEO BASICO DE CONOCIMIENTO en Economía o Gestor Cultural debidamente certificado. Matrícula o tarjeta profesional en los casos reglamentados por la Ley.

B) Experiencia: 36 meses de experiencia relacionada.

Según prueba que obra enumerada 2.

4) El 12 de septiembre de 2008 finalice el curso de inglés, Básico, Intermedio y Avanzado, certificado por el Colegio Mayor del Cauca. Prueba que obra enumerada 3.

5) Soy Tecnóloga en Gestión Comercial y de Mercados egresada de la Institución Universitaria Colegio Mayor del Cauca, graduada el 13 de enero de 2012.

Según prueba que obra enumerada 4.

6) Soy Administradora de Empresas egresada de la Institución Universitaria Colegio Mayor del Cauca, graduada el 4 de abril de 2014. Prueba que obra enumerada 5.

7) Del 24 de marzo al 28 de mayo de 2015, realice el curso de hoja de cálculo Excel certificado por la Caja de Compensación del Cauca. Prueba que obra enumerada 6.

8) El 25 de abril de 2016, finalice el curso de Calidad Total en Servicio al Cliente, certificado por el SENA, con una intensidad de cuarenta (40) horas. Prueba que obra enumerada 7.

9) Del 8 al 22 de noviembre de 2016, realice el curso de Neuroventas con una intensidad de 40 horas certificado por Corporación Universitaria de Comfacaucá. Prueba que obra enumerada 8.

10) El 25 de enero de 2018, aprobé el curso de competencias claves y transversales certificado por la Caja de Compensación Familiar del Cauca. Prueba que obra enumerada 9.

11) El 30 de octubre de 2018, aprobé el diplomado en Clima y Cultura Organizacional con una intensidad de 90 horas certificado por la Corporación Universitaria de Comfacaucá. Prueba que obra enumerada 10.

12) Desde el 21 de abril de 2014 hasta el 31 de octubre de 2016, labore como asistente de calidad en la ferretería Maracaibo. Prueba que obra enumerada 11.

13) Desde el 19 de noviembre de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2017 labore como Auxiliar Contable y Administrativa en la empresa Construelectricos del Norte. Prueba que obra enumerada 12.

14) Desde el 27 de noviembre de 2018 y hasta 29 de diciembre de 2018, ejecute contrato de prestación de servicios con la Universidad del Cauca, brindando apoyo en las actividades

administrativas y académicas a los programas de posgrado para la Facultad de Ciencias Agrarias. Prueba que obra enumerada 13.

15) Desde el 1 de febrero de 2019 y hasta el 26 de marzo de 2019, ejecute contrato de prestación de servicios con la Universidad del Cauca, brindando apoyo en las actividades administrativas y académicas a los programas de posgrado. Prueba que obra enumerada 14

16) Desde el 1 de abril de 2019 y hasta el 15 de mayo de 2019, ejecute contrato de prestación de servicios con el Colegio Mayor del Cauca, con el objeto de prestar los servicios de apoyo a la gestión en el área de biblioteca de la Institución. Prueba que obra enumerada

17) Desde el 17 de mayo de 2019 y hasta el 30 de diciembre de 2019, ejecute contrato de prestación de servicios con el Colegio Mayor del Cauca, con el objeto de prestar los servicios de apoyo a la gestión en el área de biblioteca de la Institución. Prueba que obra enumerada 14.

18) Desde el 16 de enero de 2020 y hasta el 19 de junio de 2020, ejecute contrato de prestación de servicios con el Colegio Mayor del Cauca, con el objeto de prestar los servicios de apoyo a la gestión en el área de biblioteca de la Institución. Prueba que obra enumerada 14.

19) El día 26 de enero de 2020, me inscribí a la Convocatoria No. 1136 de 2019 para la entidad de orden territorial Gobernación del Cauca, en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6. Prueba que obra enumerada 15.

20) Al contar con los requisitos establecidos por el acuerdo No. CNSC – 20191000002466, para el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, fui admitida. Prueba que obra enumerada 15.

21) Contando con los derechos adquiridos de participación por cumplir con los requisitos mínimos el 19 de febrero de 2021, fui citada para presentar el examen de competencias básicas, funcionales y comportamentales, Prueba que obra enumerada 16.

22) El 28 de febrero de 2021, presente el examen de competencias básicas, funcionales, y comportamentales.

23) El 10 de noviembre de 2021, La Comisión Nacional de Servicio Civil profirió la Resolución No. 5803, la cual conforma la lista de elegibles para el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, Proceso de selección territorial 2019, Gobernación del Cauca, la cual quedo conformada de la siguiente manera:

Posición	Nombre	Identificación.
1	Leydi Esmeralda Navia Mera	1.061.719.220.
2	Diego Armando Solano Trujillo	1.013.602.786
3	Andrés Gregorio García Ledezma	76.312.527
4	Danieyi Marcela Bolaños Calambas	1.061.730.273

Prueba que obra enumerada 17.

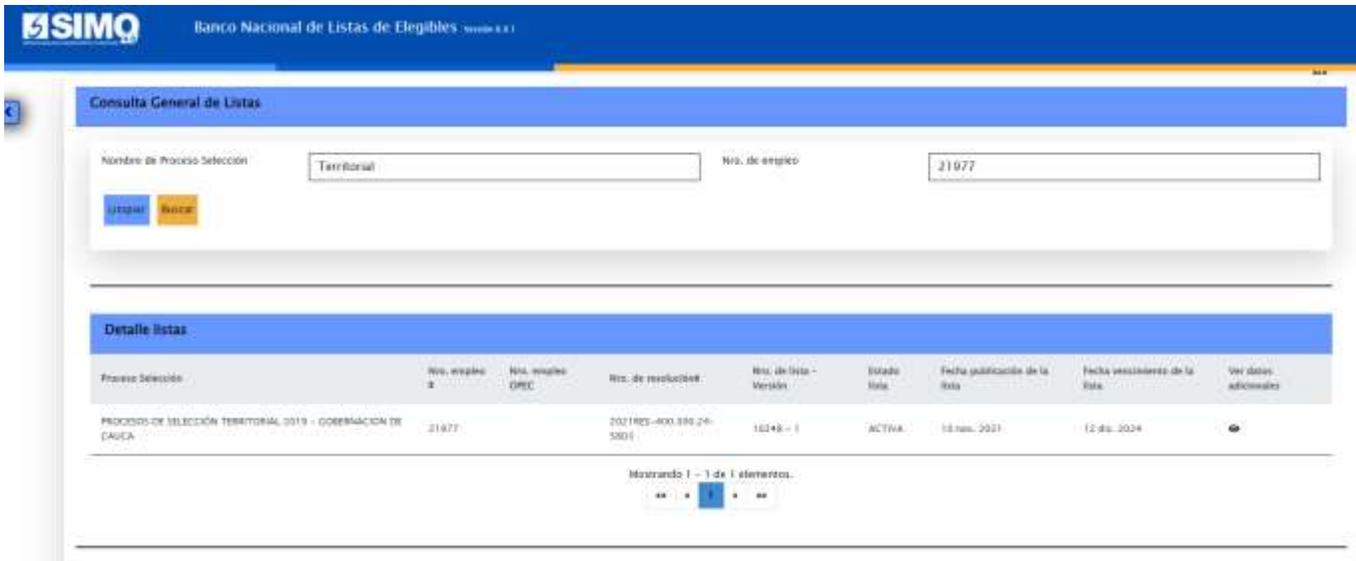


Imagen 1. <https://bnle.cnsc.gov.co/bnle-listas/bnle-listas-consulta-general>.

24) El 11 de diciembre de 2022, se excluyó de la lista DE elegibles a Señora LEIDY ESMERALDA NAVIA MERA identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.061.719.220.

Lista de elegibles del número de empleo 21977

Posición	Tipo documento	Nro. identificación	Nombre	Apellidos	Puntaje	Fecha firma	Tipo firma
1	Cédula de ciudadanía	1061719220	LEIDY ESMERALDA	NAVIA MERA	96,23	11 dic. 2022	Exclusión
2	Cédula de ciudadanía	101360196	DEGO ARMANDO	OLANO TRUJILLO	58,83	12 dic. 2022	Firma individual
3	Cédula de ciudadanía	76311557	ANDRÉS CECILIO	GARCÍA UTREREA	57,42	12 dic. 2022	Firma individual
4	Cédula de ciudadanía	1061720073	DUMERY MARCELA	BOLAÑOS CALAMBA	56,84	12 dic. 2022	Firma individual
5	Cédula de ciudadanía	1061746223	NAVA ALEXANDRA	VÁSQUEZ MONTILLA	55,84	12 dic. 2022	Firma individual
6	Cédula de ciudadanía	1001720067	FERNANDO	LECARÍA MUÑOZ	54,24	12 dic. 2022	Firma individual



Imagen 2 <https://bnle.cnsc.gov.co/bnle-listas/bnle-listas-consulta-general>.

Por lo anterior la lista de elegibles quedo en firme el 12 de diciembre de 2022, adquiriendo mis derechos para ocupar la vacante mencionada anteriormente.

25) El 22 de junio de 2023 fui contactada por correo electrónico desde el e-mail talentohumano@cauca.gov.co, solicitando mi hoja de vida para efectos de posesionarme en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, la cual se remitió en la inmediatez.

Yuri Viviana Ojeda Y.
Técnico Administrativo
Área de Gestión del Talento Humano
Gobernación del Departamento del Cauca

1 archivo adjunto • Analizado por Gmail



Imagen 3.



Imagen 4. Cadena de correos electrónicos.

26) El día 27 de Julio de 2023, obtengo respuesta por parte de la funcionaria informando que esta en trámite el Acto Administrativo de nombramiento individual y que existe un error por parte de la Comisión Nacional de Servicio Civil, cuando autorizaron el uso de listas y que estaban esperando se enmedara el error.



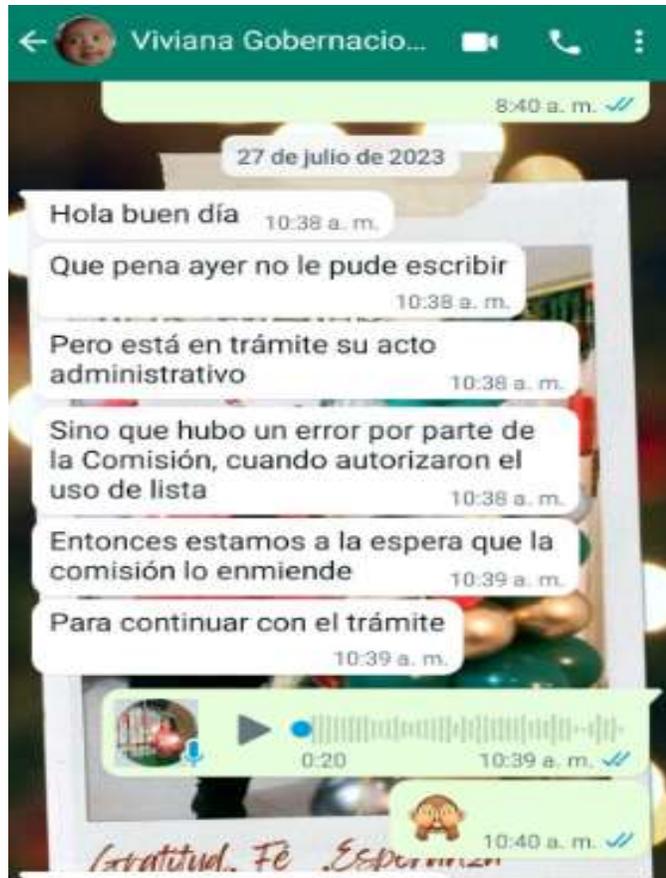


Imagen 5. Captura de pantalla whatsapp

Le envío respuesta a la funcionaria en audio “*Hola buen día, Viviana a bueno tranquila muchas gracias de todas maneras por la información que me esta compartiendo. Te hago una pregunta cuando comentas que hubo un error en el uso de la lista no se eso se refiere a los datos o algo así, es quiere decir que se demora todavía un poco más?*”



Imagen 6. Captura de pantalla de whatsapp

En audio la funcionaria me informa *“Hola buen día, que le digo, yo creo que, si se demora un poquito, ya hicimos la solicitud a la comisión, pero si hubo un dato que quedo mal en la autorización, por eso no, no que le digo, no fue posible tramitarlo ante jurídica, entonces estamos esperando que la comisión nos envíe el documento corregido para poder continuar con el trámite, pero ya está revisado entonces estamos esperando es anexar el documento”*

- 27)** El 14 de agosto de 2023 me comunico nuevamente con la funcionaria del Departamento del Cauca vía WhatsApp preguntándole nuevamente por mi proceso de posesión, respondiendo *“Te cuento que aún la Comisión no ha respondido”*



Imagen 6. Captura de pantalla whatsapp

- 28)** El día 30 de agosto de 2023, nuevamente pregunto a la funcionaria sobre el proceso y me informo *“Le cuento que aún la CNSC no han modificado la autorización de uso de lista, nos dijeron que ya estaba en reparto”*

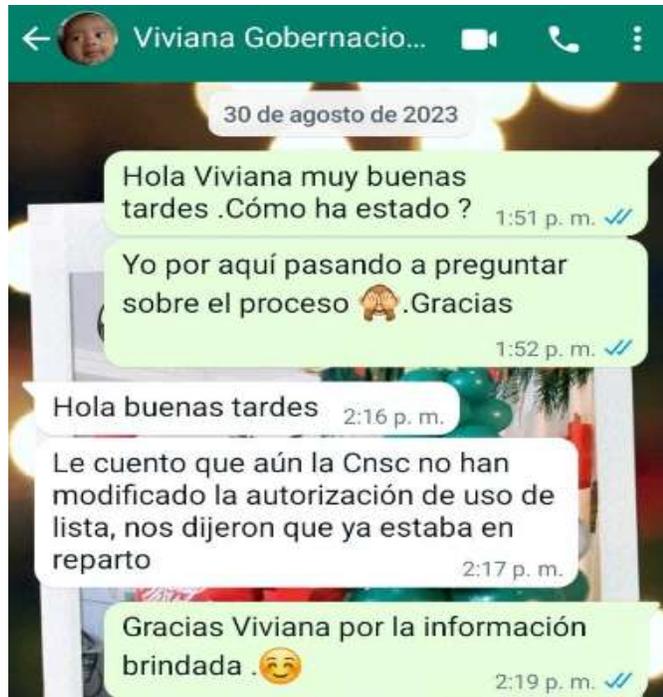


Imagen 7. Captura de pantalla whatsapp

29) El día 18 de septiembre de 2023 al preguntarle a la funcionaria sobre el estado del proceso me informa que “*ahora en la tarde le pregunto a mi compañera*” haciendo referencia a que el proceso había pasado a otra funcionaria porque a ella le faltaba un mes para salir a disfrutar de su licencia de maternidad.



Imagen 8. Captura de pantalla whatsapp

30) El 29 de septiembre de 2023 volví a insistir sobre la información del proceso y con la preocupación de que lo adelantado por la funcionaria pasara a manos de una segunda persona solicite me informara a quien podría contactar y si se pudiese dar el nombramiento para este mismo año. Me inquietan dos cosas; la primera que ella me informa que “*creo que sí*” saldrá el proceso para este año y la segunda que me interroga sobre si yo aún sigo trabajando, y firmando “*menos mal porque se ha demorado acá el tema*”.



Imagen 9. Captura de Pantalla whatsapp

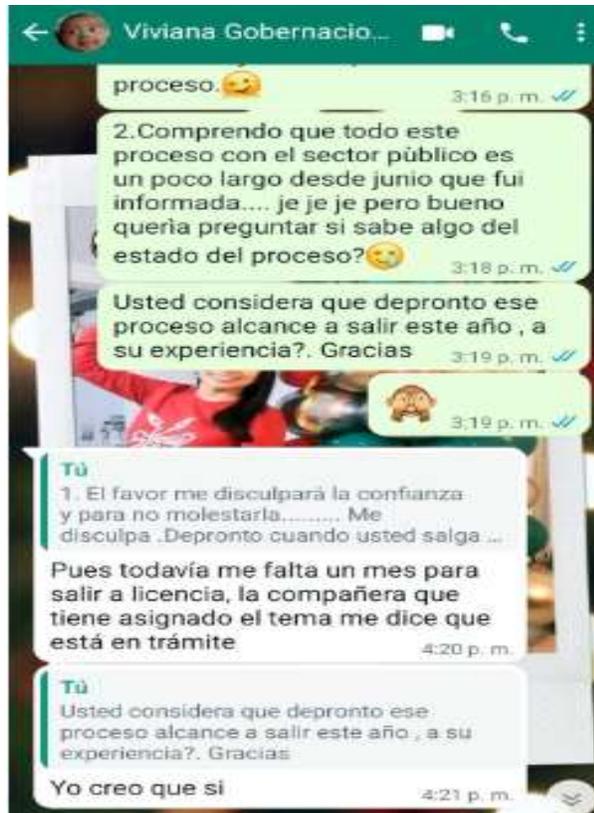


Imagen 10. Captura de Pantalla.

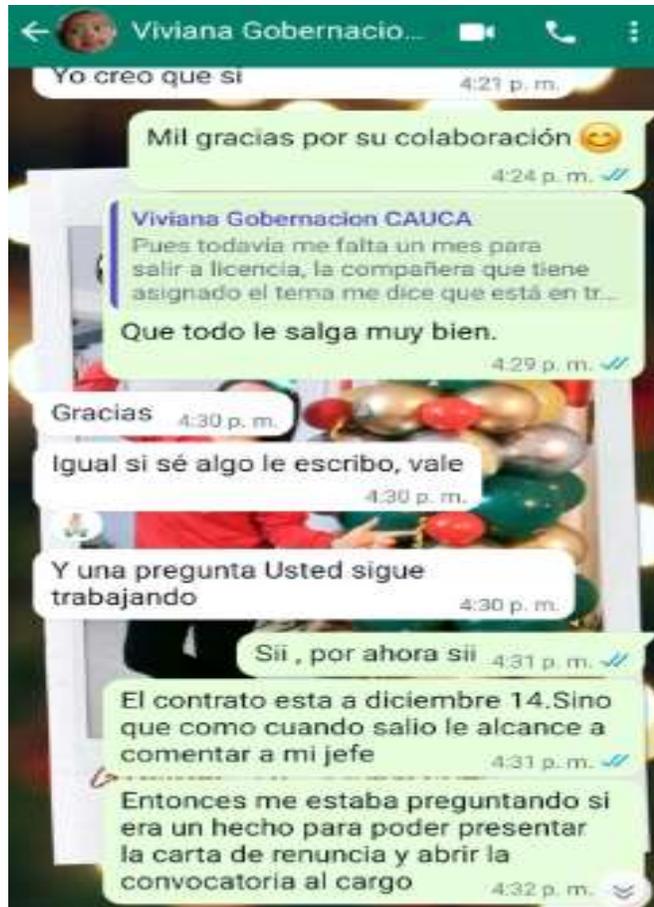


Imagen 11. Captura de pantalla Whatsapp

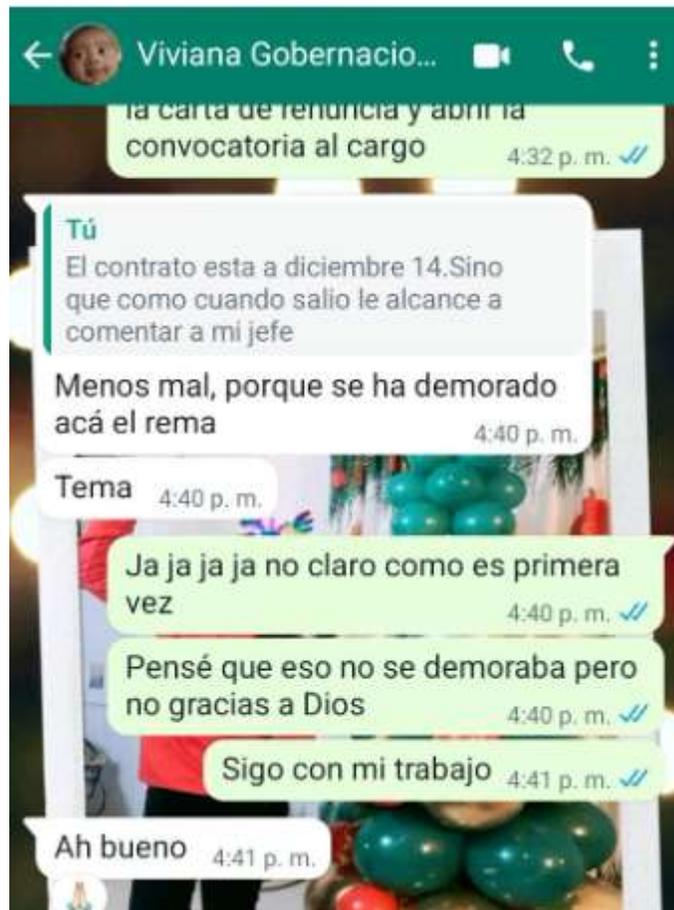


Imagen 12. Captura de pantalla Whatsapp

- 31) El 29 de noviembre de 2023, envié petición electrónica con asunto **“Solicitud de orientación proceso Nombramiento en Periodo de Prueba”** a los correos sac@cauca.gov.co y talentohumano@cauca.gov.co.

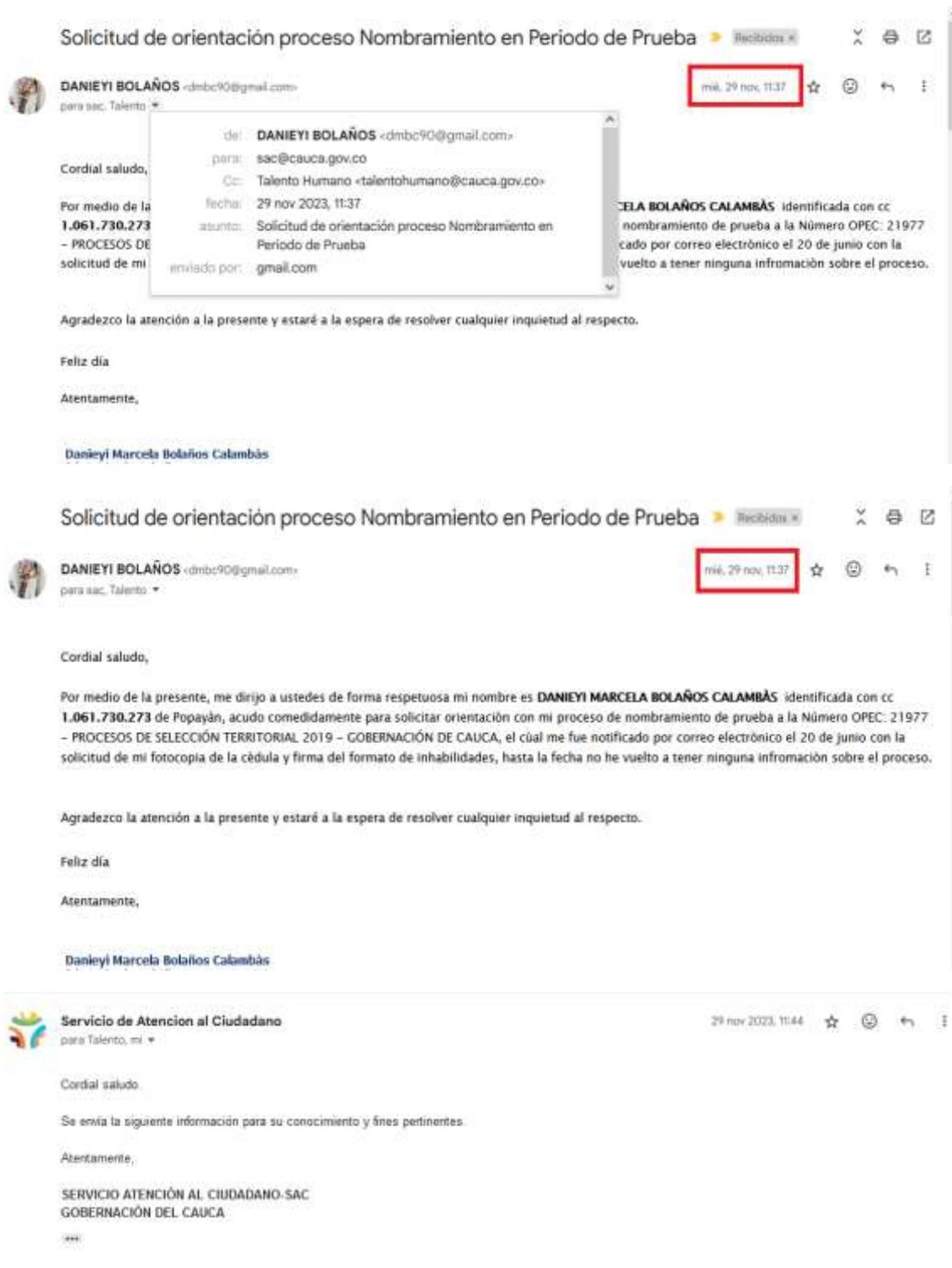


Imagen 13. Solicitud electrónica.

32) Debido a que no tuve ninguna respuesta concreta, volví a reenviar el correo el día 12 de diciembre de 2023 a talentohumano@cauca.gov.co y sac@cauca.gov.co



DANIEYI BOLAÑOS <dmbc90@gmail.com>
para sac, Talento

12 dic 2023, 14:27 (hace 5 días)



----- Forwarded message -----

De: DANIEYI BOLAÑOS <dmbc90@gmail.com>

Date: mié, 29 de nov. de 2023 11:37 a. m.

Subject: Solicitud de orientación proceso Nombramiento en Periodo de Prueba

To: <sac@cauca.gov.co>

Cc: Talento Humano <talentohumano@cauca.gov.co>

Cordial saludo,

Por medio de la presente, me dirijo a ustedes de forma respetuosa mi nombre es **DANIEYI MARCELA BOLAÑOS CALAMBÁS** identificada con cc **1.061.730.273** de Popayán, acudo comedidamente para solicitar orientación con mi proceso de nombramiento de prueba a la Número OPEC: 21977 – PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 – GOBERNACIÓN DE CAUCA, el cual me fue notificado por correo electrónico el 20 de junio con la solicitud de mi fotocopia de la cédula y firma del formato de inhabilidades, hasta la fecha no he vuelto a tener ninguna información sobre el proceso.

Imagen 14.

- 33) El 29 de noviembre por medio de Ventanilla Única también radique petición “**Solicitud de orientación proceso Nombramiento en Periodo de Prueba**” donde por correo me fue notificado el **número de radicado 2023RE224523** y el siguiente **código de verificación 10283919**, el cual hasta la fecha no he tenido ninguna respuesta.

Registro de Petición 2023RE224523

unidadcorrespondencia@cncs.gov.co

para (DMC9)

Estimado(a) de: unidadcorrespondencia@cncs.gov.co

 responder a: unidadcorrespondencia@cncs.gov.co

La Comisión para: DMB90@gmail.com

PERIODO DE fecha: 29 nov 2023, 11:50

Sistema de G asunto: Registro de Petición 2023RE224523

 enviado por: cncs.gov.co

Tipo de trámi firmado por: cncs.gov.co

Tipo de solici seguridad: sí Cifrado estándar (TLS) Más

Tema: Proce **Información**

Subtema: Pr **Importante según el criterio de Google.**

Asunto: Soli **ueba opec: 21977 -procesos de selección territorial 2019 -**
gobierno de cauca

unto **SOLICITUD DE ORIENTACIÓN PROCESO DE NOMBRAMIENTO DE 2019 - GOBERNACIÓN DE CAUCA** la cual ha sido radicada en nuestro esta relacionada con:

Puede consultar el estado de su petición ingresando al siguiente [enlace](#) registrando el número de radicado **2023RE224523** y el siguiente código de verificación **10283919**.

Nota: este mensaje ha sido enviado por un sistema automático. Por favor no intente responder al mismo ya que su solicitud no será atendida.



Imagen 15.

En el enlace <https://gestion.cncs.gov.co/cpqj/> link de consulte su trámite de ventanilla se observa que el radicado Numero 2023RE224523 y verificación 10283919 para la fecha 03 de diciembre tiene usuario inicial FEVARGAS.



Imagen 15.

Resultados de las consultas personalizadas

Arrastre el encabezado de una columna a esta ubicación para agrupar por esa columna

NÚMERO DE RADICADO	DOCUMENTO
2023RE224523	Correspondencia de entrada - 2023RE224523 - 29/11/2023 11:50:19 a. m. - PQRS --
2023RE224523	[2] G-540.12.0_Consulta: CARTA RADICACION

Elementos: 2

Estado	ASIGNADO
Usuario Inicial	FEVARGAS
Fecha Inicial	03/12/2023 16:54:38
Fecha Final	
Usuario Final	

Imagen 16.

34) Dado que no contaba con una respuesta a mi derecho de petición enviado a sac@cauca.gov.co y talentohumano@cauca.gov.co, el día 15 de diciembre fui contactada vía telefónica por la secretaria general de la Gobernación del Cauca desde el número telefónico móvil 3218318909 donde me informan que debo reenviar el correo a: sgeneral@cauca.gov.co.



Imagen 16.

Procediendo a la solicitud, a las 9:56 am lo reenvió obteniendo respuesta de talentohumano@cauca.gov.co el mismo día a las 10:41 am. 45 minutos después de enviado.

Cordial saludo,

Por medio de la presente, me dirijo a ustedes de forma respetuosa mi nombre es **DANIEYI MARCELA BOLAÑOS CALAMBÁS** identificada con cc: **1.061.730.273** de Popayán, acudo comedidamente para solicitar orientación con mi proceso de nombramiento de prueba a la Número OPEC: 21977 - PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - GOBERNACIÓN DE CAUCA, el cual me fue notificado por correo electrónico el 20 de junio con la solicitud de mi fotocopia de la cédula y firma del formato de inhabilidades, hasta la fecha no he vuelto a tener ninguna información sobre el proceso.

Agradezco la atención a la presente y estaré a la espera de resolver cualquier inquietud al respecto.

Feliz día

Atentamente,

Daniewi Marcela Bolaños Calambás
Administradora de Empresas
Institución Universitaria Colegio Mayor del Cauca
Celular: 3167545951

"El ser auténtico es una gran puerta que nos permite sobrevivir en nuestro desafiante entorno"

Imagen 17.

En la respuesta por parte de la Gobernación del Cauca se adjunta oficio con fecha 31 de octubre de 2023 en donde consigna la Dirección de Talento Humano a cargo de la Dra. Claudia Hilona Tobar Vásquez informando: "**No cumple con el requisito de experiencia relacionada exigido para el empleo Técnico Administrativo Código 367 Grado 06 OPEC 21977 de la planta global de los cargos de la Gobernación del Departamento del Cauca financiada con recursos propios, según Decreto 2276 del 24 de diciembre de 2015 y los que lo modifican y/o adicionan**". El anterior oficio fue proyectado por Amanda Serna Legarda contratista de Dirección de Talento Humano. Es relevante mencionar que nunca me fue notificado personalmente. Adjunto Oficio.

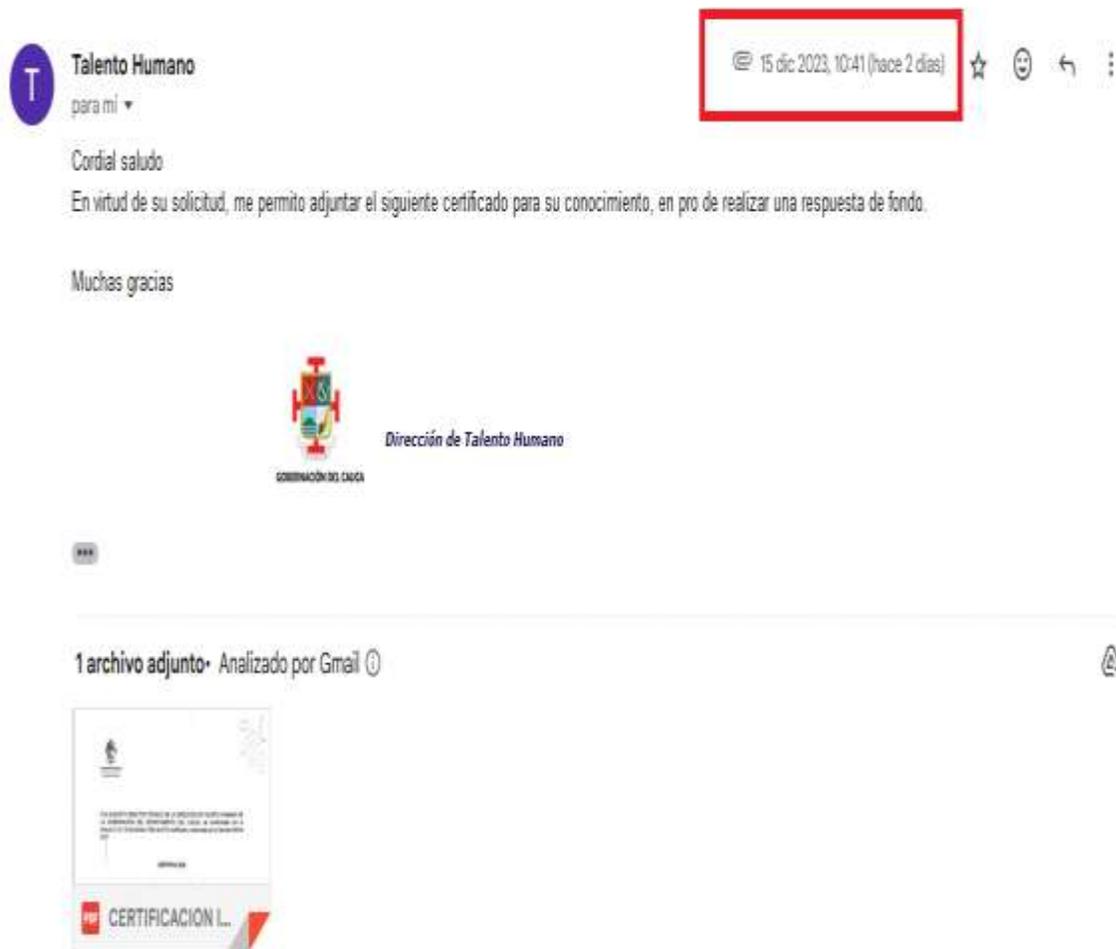


Imagen 18.

Es inaceptable que una vez haber sido admitida por la CNSC para presentar el examen de competencias básicas, funcionales, y comportamentales, agotar el requisito, superar la prueba de conocimientos y hacer parte de la lista de elegibles para el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, a través de la Resolución No. 5803 del 10 de noviembre de 2021; el Departamento del Cauca, omite iniciar el debido proceso de mi nombramiento para luego abruptamente empezar a dilatarlo y finalmente pronunciarse que no cumplo con los requisitos para el cargo que obtuve por meritocracia; por los hechos narrados respetuosamente presento las siguientes:

CAPITULO III PRETENSIONES

- 1) Se tutelen mis derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, mínimo vital, en consecuencia:
- 2) Se ordene al Departamento del Cauca y la Comisión Nacional de Servicio Civil, expida el Acto Administrativo por el cual me nombren en calidad de funcionaria pública con derechos de carrera administrativa en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, en el Departamento del Cauca.

- 3) Dejar sin efectos los Actos Administrativos proferidos por los accionados que impidan mi acceso al cargo público de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6.

CAPITULO IV COMPETENCIA

Es usted competente Señor (a) Juez para conocer del asunto por la naturaleza de los hechos y por tener jurisdicción en el domicilio del ente accionado.

CAPITULO V NORMATIVIDAD APLICABLE

Constitución Política de Colombia de 1991

Decreto 2591 de 1991

Ley 1755 de 2015

Ley 1437 de 2011

Ley 909 de 2004

Demás normas concordantes que regulen la materia.

CAPITULO VI JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN CASOS ANALOGICOS

Sección I Procedencia de la Acción de Tutela

Sentencia T-294 del 2011.

“La jurisprudencia constitucional ha reiterado ampliamente que la carrera administrativa se fundamenta exclusivamente en el principio del mérito, que constituye, al igual que la carrera, la regla general para acceder a la misma. Por tanto, ha puesto de relieve que el principio del mérito constituye el criterio o factor definitorio para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público, de conformidad con el artículo 125 Superior.

Esto significa entonces, que el mérito, es la condición esencial para el ingreso, permanencia y la promoción en la función pública, y que le corresponde al Legislador la determinación del régimen jurídico correspondiente, señalando el sistema de nombramiento, los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como las causales de retiro del servicio oficial, para lo cual goza de un amplio margen de configuración dentro de los límites que impone la carrera como principio del ordenamiento superior y el marco constitucional fijado para desarrollar este criterio que ha sido determinado por la jurisprudencia constitucional.

En armonía con la regla de la carrera administrativa y el principio de méritos para acceder a ella, esta Corporación ha insistido en que su materialización es posible a través del mecanismo del concurso abierto y público, diseñado precisamente con el fin de establecer el mérito para el acceso, permanencia, ascenso y retiro del empleo público, a través de un proceso de selección que fije criterios objetivos para la determinación de las calidades académicas, las capacidades, competencias y la idoneidad de los aspirantes para el desempeño de las funciones públicas y responsabilidades exigidas por el cargo público y, de este modo evitar otro tipo de criterios sospechosos, subjetivos o irracionales que den lugar a discriminaciones o arbitrariedades por parte del nominador.

De acuerdo con lo expuesto hasta aquí, es claro que la institucionalización e implementación del régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado.

Así mismo, se colige que la regulación relativa a la carrera en la función pública por parte del Legislador ordinario o extraordinario se encuentra limitada por la búsqueda de la eficiencia y la eficacia en el servicio público, la garantía de igualdad de oportunidades y la protección de los derechos subjetivos, entre otros valores y principios de origen constitucional que restringen la libertad de configuración en esta materia.

Reitera por tanto esta Sala, que dentro del marco del estado constitucional de Derecho el principio general, consagrado en el artículo 125 Superior, es la carrera administrativa general, la cual se encuentra orientada por el criterio de mérito y por los principios de igualdad de oportunidades y del respeto de los derechos subjetivos, así como por la búsqueda de la eficiencia y eficacia de la administración pública, lo cual se concreta a través del concurso público de méritos. Adicionalmente, existen también unas carreras especiales de orden constitucional y de orden legal, que deben igualmente ceñirse a los principios constitucionales mencionados.

En suma, insiste la Sala, la regla de carrera administrativa y el principio del mérito y el concurso públicos buscan garantizar el mérito en el acceso a la administración pública y con ello erradicar los criterios subjetivos, irracionales o arbitrarios en el nombramiento en cargos públicos, como principio general tanto para el régimen general como para los regímenes especiales o específicos, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a cargos públicos, y busca garantizar los fines superiores del Estado como la calidad de los funcionarios para desempeñar funciones públicas y con ello garantizar el interés general, la calidad, eficiencia, eficacia, economía como principios rectores de la administración pública.

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha concluido que la carrera administrativa constituye el “pilar fundamental de la estructura organizacional del Estado”, como un principio de orden superior orientado a la realización de los más altos principios del Estado social y constitucional de derecho, tales como la igualdad, la transparencia e imparcialidad, eficiencia y eficacia de la administración pública, la prevalencia del interés general, así como la garantía de los derechos al trabajo y todas las garantías laborales, tales como la igualdad de oportunidades, la estabilidad en el empleo, el libre acceso a cargos públicos, y el respeto de los derechos subjetivos mínimos, y ha reconocido que se encuentra asociada intrínsecamente a los derechos a la igualdad, al debido proceso consagrado en el artículo 29, y a la buena fé y de la confianza legítima, de conformidad con el artículo 83 superior.

De otra parte, esta Corporación se ha referido a las listas de elegibles como actos administrativos de contenido particular y concreto, que generan derechos singulares y producen un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto de los destinatarios, que deben respetarse como derechos adquiridos y no pueden ser modificados en sede administrativa. [Igualmente, la jurisprudencia constitucional se ha referido a la naturaleza y las características de la lista de elegibles, como aquella que organiza la información de los resultados del concurso, indica quiénes están llamados a ser nombrados, de acuerdo con el número de plazas a ocupar, así como el orden de elegibilidad en que han quedado los participantes según su puntaje

En relación con las exclusiones que se realicen en las provisiones de cargos de carrera, en cuyo caso no se utilice el primer puesto y en orden descendente, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el nominador deberá realizar la exclusión del aspirante mejor calificado, mediante resolución motivada y expresa, ya que las razones subjetivas de los nominadores no pueden prevalecer sobre los resultados del concurso de méritos al momento de hacer la designación, lo cual resulta un trato discriminatorio. Estas razones deben ser objetivas, sólidas y explícitas, y el afectado tiene derecho a conocer las objeciones formuladas en su contra y a controvertirlas.

Vistas las anteriores consideraciones, no cabe duda de que esta Corte se ha pronunciado en numerosos pronunciamientos, sobre el derecho de quien obtuvo el mejor puntaje en los concursos de méritos i) a ocupar el primer lugar en la lista de elegibles y ii) ser designado en el cargo.

“En armonía con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 y en relación con situaciones jurídicas referidas a la aplicación de la lista de elegibles y las correspondientes designaciones en empleos públicos, esta Corporación ha analizado las acciones previstas en el Código Contencioso Administrativo y ha establecido sus alcances en materia de restablecimiento de los derechos fundamentales de quien no es designado en el cargo al que aspira, y ha concluido que la acción de tutela se erige en un procedimiento eficaz con que cuenta el afectado, para que el nominador atienda el resultado del concurso y realice la designación atendiendo la conformación de la Lista de Elegibles, teniendo en cuenta que los mecanismos ordinarios no resultan lo suficientemente eficaces, en razón del tiempo que dura un proceso tramitado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que permite la expiración de la vigencia de las listas de elegibles, entre otras razones”.

Sentencia T-800 del 2011.

En la acción de tutela promovida por Eunice María Reyes Avendaño en contra del Hospital Local San José del Pueblo, por una irregularidad en un concurso de méritos presentado, en esta Sentencia el alto tribunal constitucional manifestó:

“Pues bien, para controvertir actos mediante los cuales se asignen calificaciones dentro de un concurso de méritos, hay medios de defensa judiciales ante la justicia contencioso-administrativa. No obstante, la acción de tutela se ha juzgado procedente para cuestionarlos, bajo el entendimiento razonable de que la breve vigencia y la inmediatez con la cual se requieren los resultados de procesos judiciales hacen que los medios contencioso- administrativos disponibles resulten ineficaces en los casos concretos. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional, por ejemplo en la sentencia T-470 de 2007, al resolver la tutela instaurada por una persona contra la asignación de un puntaje a sus méritos que a su juicio era incorrecto:

“si bien para controvertir la actuación que se impugna por la vía de la acción de tutela, el accionante podría acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no es menos cierto que la brevedad de la vigencia de los concursos de méritos y la inmediatez en el

uso de sus resultados, hacen que esa vía no resulte adecuada para la protección de los derechos constitucionales que se estiman violados, en especial si se tiene en cuenta que, en este caso, una eventual suspensión provisional de los efectos del acto administrativo que se considera lesivo del ordenamiento superior –la resolución mediante la cual se asignan los puntajes del accionante en el concurso de méritos- no tendría como consecuencia el restablecimiento inmediato de los derechos del accionante y, por el contrario, podría dejarlo en una situación de indefinición que lo perjudicaría en el trámite de las etapas subsiguientes del concurso. || Con base en las anteriores consideraciones es posible concluir que la vía del amparo constitucional resulta apropiada para ventilar la controversia que se ha planteado en este caso”.

Así las cosas, aun cuando para este caso hay otro medio de defensa judicial susceptible de ser ejercido ante la justicia contencioso-administrativa, lo cierto es que no puede asegurarse que sea eficaz, pues la terminación del proceso podría darse cuando ya se haya puesto fin al concurso de méritos, y sea demasiado tarde para reclamar en caso de que el demandante tuviera razón en sus quejas. Ciertamente, el peticionario podría reclamar ante el juez contencioso la suspensión provisional del acto de asignación de puntajes que cuestiona como irregular, pero incluso si se le concediera esta decisión no tendría la virtualidad de restablecer de inmediato los derechos del accionante y, en cambio, podría dejarlo en una situación de indefinición perjudicial en el trámite de las etapas subsiguientes del concurso. En consecuencia, la Sala considera que la tutela es procedente y pasará a estudiarla de fondo”.

Sentencia T-319-2014

En esta acción de tutela iniciada por Benjamín de Jesús Yepes Puerta, la Corte Constitucional habla acerca de la procedencia excepcional de la acción de tutela en contra de decisiones nacidas en concurso de méritos.

De forma pacífica, la Corte ha señalado que conforme al artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, al que se puede recurrir ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de los derechos invocados o cuando existiendo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.

De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos.

“Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido un derecho en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que

supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.”

Esta concepción jurisprudencial tiene especial relevancia cuando se corre el riesgo de que en el trámite de una de las vías con que pueda contar el tutelante, la lista de elegibles pierda vigencia y la hipotética protección que deba extenderse quede sin sustento, generando un perjuicio irremediable.

Al hilo de lo expuesto, se concluye que según la jurisprudencia de esta Corporación, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto, como se verá en el siguiente acápite, se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

En la Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002, la Corte reiteró esta posición:

“... 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.”

Sentencia T-551 del 2017

“El numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto. En ese sentido, la Corte ha indicado que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudirse para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos. Dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Sin embargo, esta Corporación también ha señalado que hay, al menos, dos excepciones a la regla antes señalada (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela, que sea adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, y que goce con suficiente efectividad para la protección de sus derechos fundamentales y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable”.

Sentencia T-610 del 2017

“Inmediatez. La procedibilidad de la acción de tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Este exige que el amparo sea interpuesto de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una

acción de tutela “en todo momento” y el deber de respetar su configuración como un medio de protección “inmediata” de los derechos fundamentales. Es decir que, pese a no contar con un término para efectuar la presentación, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

Para verificar el cumplimiento del principio de inmediatez, el juez debe constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición de la tutela es razonable. De no serlo, debe analizar si existe una razón válida que justifique la inactividad del accionante, pues es inconstitucional pretender darle un término de caducidad a la acción, o rechazarla únicamente con fundamento en el paso del tiempo.

Subsidiariedad. En relación con el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la Constitución Política establece que su procedencia está condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” (artículo 86 C.P.). Sin embargo, esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial. El juez constitucional debe analizar, en el marco de la situación fáctica particular, si la acción judicial dispuesta por el ordenamiento jurídico es idónea y eficaz en concreto para proteger los derechos fundamentales comprometidos, más aún cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional. En el evento en el que no lo sea, o cuando lo sea pero de por medio se evidencie la inminencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela procederá para provocar un juicio sobre el fondo de manera definitiva o transitoria, según el caso.

Con base en estos planteamientos, la jurisprudencia constitucional ha estimado que la vía judicial de lo contencioso administrativo no es siempre idónea y eficaz para reponer la vulneración alegada pues, en ese caso, las medidas cautelares contempladas pueden no conceder una protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de las personas que, habiendo adelantado los trámites necesarios para su vinculación con la administración a través de un sistema de selección de méritos, ven truncada su posibilidad de acceder al cargo por aspectos relacionados y que afectan bienes constitucionales. En esa medida, los ciudadanos se ven expuestos, por ejemplo, al riesgo de que el registro o la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia y, por consiguiente, cualquier orden futura relacionada con una eventual compensación económica, la reelaboración de la lista y el nombramiento tardío de quien tiene el derecho a posesionarse en el empleo público, en realidad no sea suficiente ni oportuna para resarcir el quebrantamiento ocasionado por la presunta ilegalidad en la actuación de la administración ni para satisfacer, en consecuencia, la pretensión de amparo consistente en el nombramiento en el cargo ofertado.

Además, la interrupción de un proceso individual en el marco de un concurso, mediada por una presunta afectación a una garantía fundamental, puede implicar la consolidación de posiciones de derecho de terceras personas, por lo tanto, bajo determinadas circunstancias y en aras de evitar la existencia de daños mayores, se precisa una intervención judicial expedita, como la ofrecida solamente por la acción de tutela.

Esta postura ha venido siendo consolidada por la Corte Constitucional desde sus pronunciamientos iniciales. Al conocer casos similares, ha determinado la ineficacia, en concreto, de los medios judiciales ordinarios y destacado el carácter preferente de la tutela frente a este tipo de situaciones fácticas.

En la sentencia T-376 de 2016 la Sala Tercera de Revisión ahondó en la materia y estableció concretamente que aunque el análisis sobre la procedencia formal de la acción de tutela debe tener en cuenta los mecanismos creados por el legislador para resolver cuestiones iusfundamentales en la

jurisdicción administrativa, la realidad es que subsisten ciertas diferencias entre la idoneidad que ofrece la acción constitucional, por un lado, y las medidas cautelares del CPACA, por otro, para la protección invocada. Así se resaltó que (i) cualquiera que sea el medio de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo que se emplee, debe acudirse a través de abogado y siguiendo el procedimiento establecido, el cual, a pesar de su amplitud, está regido por la formalidad, en contraposición a la informalidad que rige la acción de tutela, para cuya interposición no se exigen especiales conocimientos jurídicos, ni tampoco es necesario que se presente la causa en determinada forma; (ii) por regla general, ante medidas cautelares en el marco del proceso de lo contencioso administrativo, es necesario prestar caución con el fin de garantizar los perjuicios que pueda ocasionar su decreto, y (iii) la solicitud de amparo activa un mecanismo judicial generalmente definitivo, de protección inmediata de derechos, en virtud del cual el juez de tutela despliega toda su competencia, decretando y recolectando las pruebas que resulten necesarias para definir el caso puesto a su conocimiento, mientras que la medida cautelar, por su naturaleza, es transitoria, busca conjurar situaciones urgentes y su resolución impone un estudio del asunto expuesto de manera preliminar, sin que implique un prejuzgamiento y con los elementos fácticos y normativos a disposición en esa etapa inicial.

SECCION II

JURISPRUDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA POR VIOLACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES A TRAVES DE UN CONCURSO DE MERITOS.

Sentencia T-800 de 2011.

“Para la Corte es razonable que en un concurso de méritos sólo se le asignen puntos por experiencia a quienes acrediten tenerla, y no a quienes simplemente aduzcan contar con ella sin respaldos adecuados. Lo que es meritorio no es decir que se tiene determinada experiencia profesional u ocupacional, sino tenerla de hecho. Y para saber si alguien de verdad la tiene es preciso verificarlo con arreglo a un medio de prueba, informativo de la realidad. En ese sentido, no es arbitrario que una entidad encargada de calificar los méritos de los participantes en un concurso de ese género se abstenga de asignar puntos por experiencia a quien sólo afirma tenerla pero no ofrece un respaldo suficiente de su aserto”.

Sentencia T-483 de 2013

Esta Corte determinó que la carrera administrativa tiene tres objetivos básicos, a saber, (i) el óptimo funcionamiento en el servicio público, desarrollado en condiciones de igualdad, eficiencia, eficacia, imparcialidad y moralidad; (ii) garantizar el ejercicio del derecho al acceso y al desempeño de funciones y cargos públicos; y (iii) proteger y respetar los derechos subjetivos de los trabajadores al servicio de Estado, originados en el principio de estabilidad en el empleo.

El concurso público, es un procedimiento mediante el cual se garantiza que la selección de los aspirantes para ocupar cargos públicos se funde en la “evaluación y en la determinación de la capacidad e idoneidad de éstos para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo”. De esta manera, “se impide la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios ‘subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (...), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como

el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante

El concurso de méritos como procedimiento que garantiza el derecho al debido proceso de los concursantes, tiene unas etapas sobre la cuales habla el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 que a continuación se cita:

*“1. **Convocatoria.** ... es la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.*

*2. **Reclutamiento.** Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso.*

*3. **Pruebas.** Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos.*

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad.

*4. **Listas de elegibles.** Con los resultados de las pruebas...se elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con ésta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso.*

*5. **Período de prueba.** La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.*

Aprobado dicho período, al obtener evaluación satisfactoria, el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente” (subrayas fuera de texto).

SECCION II
JURISPRUDENCIA EN CASOS ANALOGICOS
Subsección I
Procedencia de la Acción de Tutela

Sentencia T-483/13 *“Como quedó expuesto en la parte considerativa de esta sentencia, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para controvertir decisiones o procedimientos administrativos, sin embargo, en los casos en los que se debaten derechos fundamentales asociados a un concurso de méritos, este mecanismo de amparo constitucional desplaza el procedimiento ordinario destinado para estas controversias, bien sea porque no resultan eficaces, o porque, aun cuando lo son, no pueden proteger integralmente los derechos fundamentales de los accionantes. Es por ello que esta acción se torna procedente, pues versa sobre derechos fundamentales presuntamente vulnerados con ocasión a un concurso de méritos.*

De igual forma, como ya se indicó, los cargos de carrera administrativa son la garantía del buen funcionamiento del Estado, por ello, la forma de acceder a uno de esos cargos, es a través de un concurso de méritos y superar los porcentajes establecidos, para así, conformar una lista de elegibles”.

Sentencia T-052/23

“ACCION DE TUTELA FRENTE A ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE CONCURSO DE MERITOS-Subreglas de procedencia excepcional

En los casos en que se pretende dejar sin efectos actos administrativos, la Corte, frente al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, ha señalado que, en tratándose de esta clase de decisiones, antes de acudir a dicho mecanismo de protección, se deben agotar las vías ordinarias, salvo que sea evidente que estas no proporcionen una pronta y eficaz protección a los derechos que invoca el accionante. Sin embargo, en el caso de la provisión de cargos públicos a través de concursos de méritos, se ha considerado que las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dilatan la obtención de los fines que persiguen. Así mismo, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante que, no obstante, debido a sus méritos, hace parte de una lista de elegibles, y no ha sido llamado a ocupar un cargo.

Procedencia excepcional de la acción de tutela para proteger derechos fundamentales asociados a un concurso de méritos. Reiteración de jurisprudencia

La Carta Fundamental de 1991 consagró los derechos fundamentales como uno de los pilares del Estado social de derecho¹, por lo que para su defensa y eficacia se creó la acción de tutela como mecanismo de protección de aplicación inmediata.

El aludido mecanismo de protección fue reglamentado mediante el Decreto Ley 2591 de 1991, en el que se señalaron los requisitos sobre su procedencia, los cuales han sido precisados por esta corporación en reiterada jurisprudencia.

En dicho decreto se estableció, como causal de improcedencia de la tutela, la existencia de otros medios de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio, circunstancia que deberá ser valorada por el juez según la situación fáctica que se presente dentro del caso que se esté analizando.

Esto quiere decir que la tutela solo puede invocarse cuando no exista otro medio de defensa judicial o, que existiendo, éste no sea eficaz para la protección de los derechos que se pretenden salvaguardar y evitar un perjuicio irremediable, evento en el cual la Corte Constitucional tiene dos opciones para conceder el amparo, el primero de ellos, se da en los casos en que el juez constitucional dilucide que las acciones ordinarias otorgan un remedio integral al problema que se plantea pero éste no es lo suficientemente rápido, para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales del accionante. Caso en el cual, el amparo se concederá de manera transitoria, hasta tanto se resuelva la vía ordinaria. La segunda alternativa, se da en aquellos sucesos en que las

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-406 del 5 de junio de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.

acciones ordinarias no dan un remedio total al problema planteado, debiendo brindarse la protección de manera definitiva².

En los casos en que se pretende dejar sin efectos actos administrativos, la Corte, frente al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, ha señalado que, en tratándose de esta clase de decisiones, antes de acudir a dicho mecanismo de protección, se deben agotar las vías ordinarias, salvo que sea evidente que estas no proporcionen una pronta y eficaz protección a los derechos que invoca el accionante.

Sin embargo, en el caso de la provisión de cargos públicos a través de concursos de méritos, se ha considerado que las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dilatan la obtención de los fines que persiguen. Así mismo, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante³, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante que, no obstante, debido a sus méritos, hace parte de una lista de elegibles, y no ha sido llamado a ocupar un cargo.

La Corte Constitucional en diversa jurisprudencia, ha señalado que:

“[a]cogiendo el mandato contenido en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación ha determinado que las acciones contencioso administrativas no consiguen en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho a la igualdad concretamente, ya que, en la práctica, ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado⁴, la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden tardía de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo⁵ y con lo cual se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, en la modalidad de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos⁶. (T-388/98 M.P. Fabio Morón. Resaltado fuera de texto)”⁷

De acuerdo con lo analizado, esta Sala observa que en el presente caso, el mecanismo de amparo constitucional es procedente, toda vez que versa sobre unas personas que con ocasión a un concurso de méritos consideran vulnerados sus derechos fundamentales.

² Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³ Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁴ Corte Constitucional, Sentencias SU-133 del 2 de abril de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo Corte Constitucional SU-136 del 2 de abril de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-333 del 6 de julio de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁶ Constitución Política, artículo 40-7°.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1° de diciembre de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

CAPITULO VII JUSTIFICACION JURIDICA.

Como primera medida, se debe analizar la procedibilidad de la acción de tutela, por las omisiones administrativas en las cuales ha incurrido el Departamento del Cauca, correspondiente a mi nombramiento en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, sobre el cual es imperativo resaltar que la Comisión Nacional de Servicio Civil en adelante CNSC, es la autoridad nacional en materia de convocatoria pública para acceder a empleos del estado a través del concurso de méritos, en lo cual se colige que ellos directamente o a través del contratista para llevar a cabo un proceso de selección, verifican minuciosamente el cumplimiento de los requisitos mínimos en los empleos convocados; ahora bien sobre esta premisa la CNSC convalido mi perfil profesional y al observar mi formación académica y experiencia laboral, cotejados con los requisitos establecidos en el acuerdo No. CNSC – 20191000002466, fue admitida, lo cual esta soportado y demostrado con la prueba No. 15. En este punto ya cuento con los derechos adquiridos para participar en la convocatoria Territorial Cauca 2019, posterior a la presentación del examen de competencias básicas, funcionales, comportamentales y una vez validada en segunda ocasión mi hoja de vida dada la valoración de antecedentes se confirmó que cumplo con los requisitos para acceder al cargo público, mis resultados conforme la lista de elegibles, lo cual está debidamente demostrado con la Resolución No. 5803 del 10 de noviembre de 2021.

En este estado la competencia se traslada al Departamento del Cauca quien debe acatar y materializar los resultados por mérito emitiendo el correspondiente acto administrativo de nombramiento y no impedir, ni dilatar mi posesión, según lo señalado por la Ley 909 de 2004.

En este contexto la génesis de la acción de tutela busca proteger mis derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo, mínimo vital señalados en las pretensiones a fin de evitar un perjuicio irremediable

Si bien proceden acciones judiciales ordinarias para salvaguardar mis derechos, dilatan la obtención de los fines que se persiguen pues si bien, estas acciones tienen una naturaleza indemnizatoria, yo busco una solución integral es decir la materialización inmediata de mis derechos a fin de evitar tener un perjuicio irremediable que sea reclamado en sede contenciosa administrativa.

La jurisprudencia constitucional ha estimado que la vía judicial de lo contencioso administrativo no es siempre idónea y eficaz para reponer la vulneración alegada pues, en ese caso, las medidas cautelares contempladas pueden no conceder una protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de las personas que, habiendo adelantado los trámites necesarios para su vinculación con la administración a través de un sistema de selección de méritos, ven truncada su posibilidad de acceder al cargo por aspectos relacionados y que afectan bienes constitucionales. En esa medida, los ciudadanos se ven expuestos, por ejemplo, al riesgo de que el registro o la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierdan vigencia y, por consiguiente, cualquier orden futura relacionada con una eventual compensación económica.

Adicional a ello es claro que, por la congestión judicial, un proceso contencioso administrativo puede demorar más de 2 años y en ese escenario perdería vigencia la lista de elegibles, por lo tanto, el mecanismo más eficaz e idóneo es la acción de tutela.

Por lo anterior y con atención a lo preceptuado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional la acción de tutela procede cuando se han vulnerado derechos fundamentales dentro de un proceso de carrera administrativa para proveer cargos por mérito en el sector público.

Subsección II Vulneración de los derechos fundamentales.

Una vez definido la procedencia de la acción de tutela, es evidente que, con la omisiva administrativa del Departamento del Cauca, al imposibilitar mi nombramiento y correspondiente posesión en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, con un detalle desconcertante en el actuar del Departamento del Cauca, quienes en su respuesta indicando que no cumplo con el perfil máxime que la Comisión Nacional de Servicio Civil convalido mi hoja de vida cotejado con el acuerdo No. CNSC – 20191000002466 admitiéndome para la presentación del concurso; sobre el particular en el mensaje grotesco remitido por el accionado encabezado que *“Por medio de la presente, **tengo el agrado de adjuntarle** la respuesta correspondiente, en virtud de su derecho de petición presentado”* colocando en tela de juicio la objetividad y transparencia para efectos de posesionar a los aspirantes que califican por su mérito, desconozco si estamos hablando de un error humano o de una situación donde se esté buscando beneficiar a un candidato, desconcierta que el mismo accionado solicito mi hoja de vida para iniciar el proceso de expedición del Acto Administrativo de nombramiento y *a posteriori* revoco su posición dilatando mi posesión bajo el supuesto que no cumplo el perfil lo cual está plenamente demostrado en el acervo probatorio; estas omisiones van en contravía del principio de confianza legítima en las entidades públicas y lesionan los principios de igualdad, mérito y oportunidad.

De esta manera es tajante mi vulneración al derecho al trabajo al negarme la oportunidad de ingresar a la función pública, al debido proceso por omitir mi perfil con respecto al el acuerdo No. CNSC – 20191000002466, a la igualdad porque no se me están aplicando los criterios con respecto a los demás aspirantes, con esta decisión el ente nominador esta 1) afectando de manera negativa el óptimo funcionamiento en el servicio público, 2) no está garantizando el derecho al acceso y desempeño de funciones y cargos públicos y por ultimo no se está protegiendo ni respetando los derechos objetivos de los trabajadores al servicio del estado; en la sentencia T-483 de 2013 la Corte Constitucional manifestó *“Esta Corte determinó que la carrera administrativa tiene tres objetivos básicos, a saber, (i) el óptimo funcionamiento en el servicio público, desarrollado en condiciones de igualdad, eficiencia, eficacia, imparcialidad y moralidad; (ii) garantizar el ejercicio del derecho al acceso y al desempeño de funciones y cargos públicos; y (iii) proteger y respetar los derechos subjetivos de los trabajadores al servicio de Estado, originados en el principio de estabilidad en el empleo”*.

Partiendo de los principios consagrados en la ley 909 del 2004, la cual regula la función pública, cita el artículo 2 que son principios de la función pública: *“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”*. Es decir que la regla general para ingresar a la función pública, es el concurso de méritos, el cual en la mencionada ley en su artículo 28 define el Mérito como 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; Es decir en los concursos de méritos, los cuales están sometidos a un examen de méritos, se deduce que la persona o candidato que saque la puntuación más alta, es la persona que por mérito tiene que obtener el puesto, siguiendo lineamientos de transparencia y evitar así el llamado “clientelismo” La Corte Constitucional en Sentencia T-294 de 2011 enunció *“La institucionalización e implementación del régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los*

principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado.

régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado.

En suma, insiste la Sala, la regla de carrera administrativa y el principio del mérito y el concurso públicos buscan garantizar el mérito en el acceso a la administración pública y con ello erradicar los criterios subjetivos, irracionales o arbitrarios en el nombramiento en cargos públicos, como principio general tanto para el régimen general como para los regímenes especiales o específicos, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a cargos públicos, y busca garantizar los fines superiores del Estado como la calidad de los funcionarios para desempeñar funciones públicas y con ello garantizar el interés general, la calidad, eficiencia, eficacia, economía como principios rectores de la administración pública” La Corte Constitucional en Sentencia T-294 del 2011 manifestó: “La institucionalización e implementación del régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado.

régimen de carrera busca garantizar la más alta idoneidad de los funcionarios y servidores públicos, la excelencia en la administración pública para el logro de los fines esenciales y objetivos del Estado constitucional de Derecho, como el servicio a la comunidad, la satisfacción del interés general y la efectividad de los principios, valores, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política, contribuyendo a evitar los vicios del clientelismo, favoritismo y el nepotismo, y contribuyendo así mismo a la modernización y racionalización del Estado”

En este orden de ideas es claro y se encuentra probado que el Departamento del Cauca y la Comisión Nacional de Servicio Civil me están vulnerando mis derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y trabajo, por no darme la calificación correcta en la evaluación de hoja de vida.

Por lo anterior respetuosamente solicito a su despacho se tutelen mis derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y al trabajo; en consecuencia, se ordene a los accionados expedir el acto administrativo en el cual me nombren para el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977.

CAPITULO VII JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no he presentado acción de tutela alguna ante otro despacho judicial, reclamando la protección de mis derechos fundamentales, por los hechos narrados en la presente acción de amparo constitucional.

CAPITULO VIII MEDIDA PROVISIONAL

Por los hechos narrados, las pruebas presentadas, actuando en una apariencia de buen derecho y en sustento del artículo 7 del Decreto 2591 de 1991; a fin de evitar un perjuicio irremediable de la suscrita o un tercero, respetuosamente solicito su despacho, ordenar a los accionados de manera inmediata abstenerse de emitir cualquier tipo de acto administrativo en el cual se nombre y/o poseione a un ciudadano en el cargo de Técnico Administrativo, Código 367, Grado 6, OPEC No. 21977, de la planta de personal del Departamento del Cauca.

CAPITULO IX AGOTAMIENTO OPCIONAL DE LA VÍA GUBERNATIVA

No será necesario interponer previamente solicitud u otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela. El interesado podrá interponer los recursos administrativos, sin perjuicio de que ejerza directamente en cualquier momento la acción de tutela.

CAPITULO X INMEDIATEZ

Dada la naturaleza de la acción de amparo constitucional, la inminente protección que se busca a fin de evitar un perjuicio mayor y que el proceso es eficaz, celero, preferente y sumario ausente de caducidad siempre y cuando exista la vulneración a los derechos fundamentales, la acción de tutela procede por inmediatez.

CAPITULO XI SUBSIDIARIDAD

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra que la acción de tutela procede cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Si se utilizara existiendo otros mecanismo idóneos y eficaces, estos últimos perderían su contenido y finalidad.⁸ Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, a pesar de existir otro mecanismo de defensa, el juez constitucional debe valorar:

*“a) si está ante un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela procede excepcionalmente; b) que si bien existe otro medio de defensa judicial, sea idóneo o eficaz; c) si se trata de una persona que requiere de especial protección constitucional, como niños, mujeres cabeza de familia, personas en situación de discapacidad, población desplazada, personas de tercera edad, entre otros”.*⁹

En particular, en materia de subsidiariedad en asuntos relativos al derecho a la salud, la Corte Constitucional ha señalado que, si bien podría considerarse que existe un mecanismo ordinario

⁸ Cfr. Sentencia T-594 de 2016 y SU-598 de 2020.

⁹ Cfr. Sentencia SU-508 de 2020.

principal en virtud del procedimiento jurisdiccional existente ante la Superintendencia Nacional de Salud (art. 41, L. 1122 de 2007), éste último no desvirtúa necesariamente la procedencia de la acción de tutela.

Por lo tanto, se concluye que la acción de tutela es procedente.

CAPITULO XII PROCEDENCIA

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 garantice el derecho fundamental al trabajo, igualdad, y debido proceso, toda vez que, la petición consiste en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo según el inciso 2° art. 86 de la C.P.

CAPITULO XIII ANEXOS PROBATORIOS

- 1) Cedula de Ciudadanía de DANIEYI MARCELA BOLAÑOS CALAMBAS
- 2) Acuerdo No. 20191000002466 del 14 de marzo de 2019 en veinticuatro (24) folios.
- 3) Curso de Inglés, Básico, Intermedio y Avanzado, certificado por el Colegio Mayor del Cauca, 2008 en un (1) folio
- 4) Diploma de Tecnóloga en Gestión Comercial y de Mercados egresada de la Institución Universitaria Colegio Mayor del Cauca, en dos (2) folios.
- 5) Diploma de Administradora de Empresas, Institución Universitaria Colegio Mayor del Cauca en dos (2) folios.
- 6) Curso hoja de cálculo Excel certificado por la Caja de Compensación del Cauca, del 24 de marzo al 28 de mayo de 2015, en un (01) folio.
- 7) Curso Calidad Total Servicio al Cliente certificado por el SENA, 25 de abril de 2016 en un (01) folio.
- 8) Curso de Neuroventas con una intensidad de 40 horas certificado por Corporación Universitaria de ComfacaUCA, noviembre 2016, en un (1) folio.
- 9) Curso de competencias claves y transversales certificado por la Caja de Compensación Familiar del Cauca el 25 de enero de 2018.
- 10) Diploma en Clima y Cultura Organizacional, Corporación Universitaria de ComfacaUCA, 30 de octubre de 2018, en un (1) folio.
- 11) Certificación Laboral Ferretería Maracaibo en un (1) folio.
- 12) Certificación Laboral Construelectricos del Norte en un (1) folio.
- 13) Certificación contrato de prestación de servicios UnicaUCA en dos (2) folios.
- 14) Certificación contrato de prestación de servicios Unimayor en un (1) folio.
- 15) Verificación requisitos mínimos en un (1) folio.
- 16) Citación aplicación de la prueba de competencias básicas, funcionales, y comportamentales en un (1) folio.
- 17) Resolución No. 5803 del 10 de noviembre de 2021 en tres (3) folios.
- 18) Derecho de petición en treinta y cinco (35) folios.

19) Certificación incumplimiento de requisitos - OPEC 21977-3 en dos (2) folios.

20) Las imágenes que obran como captura de pantalla en la minuta de acción de tutela a fin de ser practicadas dentro de lo establecido por la ley 2213 de 2022 y 1564 de 2012.

CAPITULO XIV NOTIFICACIONES

ACCIONADOS:

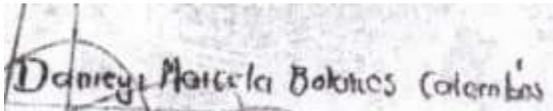
- Departamento del Cauca: Carrera 7, Calle 4, Esquina, Popayán
E-mail: notificaciones@cauca.gov.co
- Comisión Nacional de Servicio Civil: Avenida Calle 100 # 9ª-45 Edificio 100 Street – Torre 3 –
Piso 12, Bogotá D.C.
E-Mail: notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

ACCIONANTE:

E-mail: maylainwords@gmail.com

Cel: 3113805629

Del Señor (a) Juez.



DANIEYI MARCELA BOLAÑOS CALAMBAS.
C.C. 1.061.730.273 de Popayán.