



REPÚBLICA DE COLOMBIA



Página 1 de 6

RESOLUCIÓN No. CNSC - 20182310034005 DEL 05-04-2018

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ, en contra de la Resolución No. 20182000007305 del 30 de enero de 2018 proferida por la Comisión Nacional del servicio Civil - CNSC”

LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 130 de la Constitución Política y en especial las consagradas en la Ley 909 de 2004, el Decreto-Ley 760 de 2005, la Ley 1437 de 2011, el Decreto 1075 de 2015, el Decreto 915 de 2016, el Acuerdo No. CNSC-20162310001076 de 2016, y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

En sesión del 28 de junio de 2016 la Sala Plena de Comisionados, aprobó convocar a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los cargos vacantes de Directivos Docentes, Docentes de Aula y Líderes de Apoyo, en establecimientos que prestan su servicio educativo a población mayoritaria, ubicados en entidades territoriales certificadas, los cuales se identifican como Convocatorias **339 a 425** de 2016.

En ejercicio de las potestades legales y reglamentarias, la CNSC expidió el Acuerdo No. CNSC-20162310001076 del 21 de julio de 2016, por medio del cual convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los cargos vacantes de directivos docentes, docentes de aula y líderes de apoyo, en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población mayoritaria ubicados en la entidad territorial certificada en educación Municipio de Piedecuesta, la cual se identificó con la Convocatoria No. 393 de 2016.

El equipo de la Convocatoria Docentes, realizó un proceso de verificación manual y aleatoria de los datos incluidos por los aspirantes en el SIMO y en la base de datos consolidada en las respectivas convocatorias, evidenciando algunos números de identificación que presuntamente correspondían a ciudadanos extranjeros.

En consecuencia, fue necesario iniciar de oficio investigación preliminar de carácter administrativa contra indeterminados, mediante Auto No. 20172310008674 del 29-11-2017, con el fin de: **(i)** Verificar si en las convocatorias 339 a 425 de 2016, se inscribieron y participaron ciudadanos extranjeros; **(ii)** Identificar a los ciudadanos extranjeros que actualmente siguen haciendo parte del concurso público de méritos iniciado para proveer empleos docentes, directivos docentes y líderes de apoyo.

En el mencionado auto se decretaron como pruebas:

- a) Solicitar a la Universidad de Pamplona informe el tipo de documento de identificación presentado por los aspirantes en la aplicación de la prueba de entrevista, de conformidad con las obligaciones contraídas en el contrato 279 de 2017.

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ, en contra de la Resolución No. 20182000007305 del 30 de enero de 2018 proferida por la Comisión Nacional del servicio Civil - CNSC"

- b) Solicitar a la oficina asesora de informática de la CNSC, revisar la información registrada en el aplicativo de inscripciones de los aspirantes de las convocatorias 339 a 425, con el fin de determinar el tipo de documento de identificación cargado en el sistema SIMO y certificar cuáles de ellos corresponden a ciudadanos extranjeros.

La UNIVERSIDAD DE PAMPLONA mediante comunicación del 5 de enero de 2018 informó que <<[...] *luego de la revisión de los registros de los participantes en las convocatorias 329 a 425 de 2016, en la prueba de entrevista, se estableció que presentaron pasaporte colombiano, cuatro (4) aspirantes en la ciudad de Bogotá y uno (1) más en Florencia, por no tener la cédula de ciudadanía en el momento de acudir a la entrevista...*]>>

Por su parte, el Jefe de la Oficina Asesora de Informática de la CNSC certificó el 9 de enero de 2018, que *"Una vez revisada la base de datos del sistema de apoyo para la igualdad el mérito y la oportunidad SIMO, en la cual los aspirantes registran los datos básicos, se encontró un total de 224.058 aspirantes **Inscritos a las convocatorias 339 - 425 de 2016 - Directivos Docentes, Docentes y Líderes de Apoyo**, de los cuales 418 manifiestan haber nacido en el extranjero y 50 de estos continúan en el proceso de estas convocatorias, tal y como se evidencia en el listado adjunto."*

El grupo a cargo de la gestión de las convocatorias, hizo un examen exhaustivo de los documentos aportados por los cincuenta (50) aspirantes que afirmaron haber nacido en el extranjero y que continúan en el proceso de selección, por lo que se concluyó que treinta y dos (32) aspirantes, aportaron cédula de ciudadanía, los dieciocho (18) restantes no acreditaron ser nacionales colombianos. Lo anterior, de conformidad con el Memorando No. 20182310001023 suscrito por la gerente de la convocatoria.

Al conocer esta información mediante auto de tramite No. 20182000000414 del 15-01-2018, se solicitó al grupo que tiene a cargo la gestión de las convocatorias señaladas, que agotará el trámite correspondiente y solicitará las explicaciones del caso a los dieciocho (18) aspirantes que no acreditaron su calidad de nacional colombiano, lo que permitiría definir si estas personas serian excluidas o no del concurso.

Mediante memorando 20182310002383 la gerente de convocatorias, informo que en respuesta al requerimiento realizado a los presuntos participantes extranjeros, once (11) de ellos, aportaron la cédula de ciudadanía que los acredita como ciudadanos colombianos e informó los nombres de los siete (7) aspirantes que no lo remitieron; en el grupo de estos siete extranjeros se encuentra el señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ**, quien allegó como documentos de identificación la cédula de extranjería y visa de residente.

Después de recibida la prueba ya señalada que dio certeza respecto de la nacionalidad extranjera de siete (7) de los participantes, se emitió la resolución No. CNSC - 20182000007305 del 30 de enero de 2018, en la que se vinculó a la Actuación Administrativa iniciada mediante el Auto No. CNSC - 20172310008674 del 29 de noviembre de 2017, al señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ**, quien aportó como número de identificación la cédula de extranjería 338521 (sin precisar que se trataba de tal documento) y en el mismo acto administrativo se resolvió no incluirlo en la lista de elegibles para el correspondiente empleo docente, en el marco de la convocatoria 393 de 2016.

Mediante comunicación radicada bajo el número 20183010084851 del 05 de febrero de 2018 y enviada el día 09 de febrero, se le notifico de tal vinculación y de la decisión de no incluirlo en la lista de elegibles.

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ, en contra de la Resolución No. 20182000007305 del 30 de enero de 2018 proferida por la Comisión Nacional del servicio Civil - CNSC"

Mediante comunicación radicada con número 20186000139112 del 19 de febrero de 2018, encontrándose dentro del término legal, el señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ**, presento recurso de reposición.

I. ARGUMENTOS DEL RECURSO

Se transcriben los argumentos presentados por cuanto la falta de claridad en la redacción del texto, no permite que se puedan resumir: *"En primera medida, me permito señalar que en el acápite de antecedentes en la Resolución –acá recusada, se tiene que, indiqué que mi situación está en trámite; por tanto, apenas la autoridad nacional encargada de tal evento, me genere el documento por ustedes requerido, antes de tomar posesión en el cargo al que aspiro como docente de área, con Código OPEC 38212, para el municipio de Piedecuesta S.S. Cosa que, a diferencia de otros compañeros, no negué ni afirmé ostentar o no, la calidad de ciudadano colombiano, situación que, no es negada o descalificada, por su despacho al momento de considerar lo pertinente frente al tema de marras. Por dicha omisión, solicito que se dé trámite al presente recurso, y a su vez, se me permita continuar participando dentro del concurso; puesto que, aún tengo posibilidad de continuar en él, en razón a lo que su propio despacho señaló en antecedencia, cuando citó la normativa que rige el concurso, para el momento de tomar la posesión en el cargo, se debe tener la ciudadanía.*

De otro lado, y reiterando la argumentativa expuesta por mí, en la contestación al requerimiento en el marco de las convocatorias No. 339 a 425 de 2.016 - directivos docentes, docentes de aula y líderes de apoyo, con radicado No. 20182310017511, del 16-01-2018, los señalamientos constitucionales, legales y la diferenciado el carácter civil (laboral-administrativo) que comporta el ingreso a la carrera docente nacional, frente al carácter político. Los cuales, ruego sean estudiados y tenidos en cuenta para el estudio del presente recurso; toda vez que, dentro de la Resolución señalada, al parecer no se tuvieron en cuenta, sólo se señaló mi petición, y no la argumentativa que creo sigue teniendo pertinencia, para justificar mi permanencia en el concurso docente.

Por último, quiero traer a colación el principio Favorabilidad¹, en el sentido que se debe dar un tratamiento favorable a mi ruego, y se me permita continuar en el proceso de concurso, para acceder "...que corresponde a su naturaleza protectora, está garantizado en la Carta Política y en el ordenamiento positivo laboral, para los casos de conflicto o de duda sobre la aplicación de normas vigentes en el tiempo (ley, convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, reglamento de trabajo), caso en el cual, prevalece la norma más favorable al trabajador, conforme lo disponen los artículos 58 y 26 superiores, pero ello no debe entenderse que se hable de favorabilidad como principio general al cargo docente de área, con Código OPEC 38212, para el municipio de Piedecuesta S.S.; ya que las mismas prescripciones legales del concurso (según ha sido señalamiento propio de la CNSC), que para el momento de la posesión en el cargo, será necesaria la presentación del documento de identidad –cédula de ciudadanía colombiana, siendo que la cancillería me acredita el estado de "trámite" de este requisito exigido por su entidad, y existe una alta probabilidad de obtener mi ciudadanía colombiana para el día de mi posesión en el cargo docente. Así las cosas, señores CNSC, se hace imperativo dar favorabilidad en la aplicación de las normas que rigen el concurso y que usted mismo están señalando y que por mi parte no reprocho, sólo solicito que se me dé espera hasta el momento final del concurso –posesión en el cargo, y así, me permitan prestar mis servicios profesionales al Estado Colombiano.

PETICIÓN:

Sea repuesta la Resolución No. CNSC – 20182000007305 del 30-01-2018, por medio de la cual, se resuelve una actuación administrativa iniciada mediante el Auto No. 20172310008674 del 29-11-2017, tendiente a verificar si en las convocatorias 339 a 425 de 2016, se inscribieron y participaron ciudadanos extranjeros e identificarlos. Por ende se me permita continuar en el concurso para acceder al cargo docente de área, con Código OPEC 38212, para el municipio de Piedecuesta S.S. Esto, mientras el Ministerio de relaciones exteriores, acredita mi ciudadanía colombiana por adopción. "

¹ "...que corresponde a su naturaleza protectora, está garantizado en la Carta Política y en el ordenamiento positivo laboral, para los casos de conflicto o de duda sobre la aplicación de normas vigentes en el tiempo (ley, convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, reglamento de trabajo), caso en el cual, **prevalece la norma más favorable al trabajador**, conforme lo disponen los artículos 58 y 26 superiores, pero ello no debe entenderse que se hable de favorabilidad como principio general frente a las apreciaciones o a los hechos materia u objeto de la prueba puesto que ellos pertenecen a la autonomía judicial" Sentencia T-555/00, M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ, en contra de la Resolución No. 20182000007305 del 30 de enero de 2018 proferida por la Comisión Nacional del servicio Civil - CNSC”

II. CONSIDERACIONES

La CNSC como entidad constitucionalmente encargada de administrar y vigilar los sistemas de carrera, cumple las funciones a ella asignadas en la Ley 909 de 2004, entre las cuales se tiene la de adelantar los procesos de selección para la provisión definitiva de los empleos de carrera. Así mismo, podrá en cualquier momento y ante la existencia de presuntas irregularidades, de oficio o a petición de parte adelantar las actuaciones administrativas tendientes a adecuar cada una de las etapas del concurso a los principios de mérito e igualdad en el ingreso y, en conclusión de éstas, si es necesario, dejar total o parcialmente sin efectos el proceso de selección o alguna de las etapas del mismo.

Lo anterior, obedece a la prevalencia de los principios de mérito y transparencia en la gestión de los concursos, que orientan el ingreso a los empleos públicos de carrera, mismos que en estricto sentido permiten que una vez publicadas las convocatorias a concursos, la CNSC como máximo órgano garante, realice acciones de verificación y control al desarrollo de las Convocatorias, con el propósito de velar por que éstas se adecúen a los principios que la orientan.

Con esta clase de actuaciones, se busca tener certeza que cuando un concursante haga parte de una lista de elegibles, su inclusión en ésta responda a los principios de mérito, igualdad, transparencia y demás postulados que orientan los procesos de selección; es decir, que tenga el derecho a integrarla por cumplir todos los requisitos exigidos y las competencias necesarias, pues sólo así se asegura a los participantes la confiabilidad, validez y eficacia de estos procesos, garantizando así, el ingreso a las entidades del personal idóneo y competente para la realización de sus funciones.

Ahora bien, de cara al asunto que nos ocupa, resulta pertinente señalar que el señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ**, participante de la convocatoria 393 de 2016, de nacionalidad Ecuatoriana, se presentó al cargo de docente de área, al momento de hacer su inscripción al sistema de apoyo para la igualdad el mérito y la oportunidad SIMO, en el cual los aspirantes registran los datos básicos, en el que si bien se señala **que se debe registrar la cédula de ciudadanía**, de igual manera permite que se incluya un número de identificación en la casilla correspondiente, pero no hay manera de que se bloquee el número que el aspirante decida incluir.

De tal manera que se podrá incluir por ejemplo, un número de pasaporte, pues en caso de haber extraviado su cédula de ciudadanía, este documento le serviría para identificarse.

Con lo expuesto, se pretende facilitar la participación de un interesado en la convocatoria, partiendo **del principio de buena fe** de quien ingresa los datos, pues tal como se verá, es claro que para participar en los concursos de mérito se requiere la calidad de ciudadano colombiano.

Lo anterior está expresamente señalado en el Decreto 1075 de 2015² que **dispuso como requisito para participar**, que **podrían inscribirse en el concurso** docentes y directivos docentes, **los ciudadanos colombianos** que reúnan los requisitos señalados en el artículo 116 de Ley 115 de 1994 y artículos 3 y 10 del Decreto 01 de 2002, así como en el Manual de Requisitos, Competencias y Funciones de que trata el artículo 2.4.6.3.8 de la norma señalada.

El Decreto 1075 de 2015 indicó que en la **información consignada en la inscripción**, se **entenderá suministrada bajo la gravedad juramento y una vez efectuada no podrá ser modificada.**

² Subrogado por el artículo 1° del Decreto 915 de 2016.

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ, en contra de la Resolución No. 20182000007305 del 30 de enero de 2018 proferida por la Comisión Nacional del servicio Civil - CNSC"

El Acuerdo No. CNSC - 20162310001076 de 2016, norma que regula el concurso y es de obligatorio cumplimiento, en el artículo 9 numeral 1 señala como requisito **el ser ciudadano (a) colombiano (a)**, y en el parágrafo 1 que el **trámite y cumplimiento de las disposiciones previstas en esta normatividad será responsabilidad exclusiva del aspirante** y se advierte que la **inobservancia de lo señalado en el numeral 1 será impedimento para tomar posesión del cargo.**

Adicionalmente, el artículo 13 del acuerdo indica en el **parágrafo 1** que en virtud de la presunción de buena fe de que trata el artículo 83 de la Constitución Política, **el aspirante se compromete a suministrar en todo momento información veraz y que las anomalías, inconsistencias y/o falsedades en la información o documentación, podrá conllevar a la exclusión del proceso en el estado en que éste se encuentre**, así mismo, en el parágrafo 2 dispone que para efectos del registro en el aplicativo SIMO, los aspirantes deberán diligenciar los datos solicitados por el sistema, ingresar una dirección de correo electrónico y **efectuar como mínimo el cargue de la cédula de ciudadanía**; el artículo 29 para la verificación de requisitos mínimos exige escanear por ambas caras la cédula de ciudadanía.

Por su parte, el artículo 31 del Acuerdo de la Convocatoria 393, señaló que la verificación de requisitos mínimos para el empleo al que se aspira, es una condición obligatoria de orden constitucional y legal que **de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa de proceso de selección.**

Por estas razones se concluyó que el señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ** quien incluyo como identificación una cédula de extranjería y además en el texto del recurso acepta que su nacionalidad es Ecuatoriana, no contaba ni acreditó en debida forma el requisito exigido por el artículo 2.4.1.1.7 del Decreto 915 de 2016 el cual **expresamente indica que solo podrán inscribirse a los concursos los ciudadanos colombianos**; ni lo dispuesto en el artículo 9 del acuerdo de las convocatoria que señalo los requisitos generales de participación en el proceso de selección y en el numeral 1 dispuso el **ser ciudadano (a) colombiano**, motivo por el cual no debió ser admitido al concurso de méritos ya señalado en estricta aplicación de las normas legales y reglas del proceso de selección.

Se probó que el señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ**, tal como el mismo lo manifiesta se encontraba para el momento de la inscripción y hasta el 22 de febrero del año 2018, tramitando su nacionalidad por adopción, no tenía cédula de ciudadanía sino cédula de extranjería, por tanto fue admitido al concurso sin reunir los requisitos mínimos exigidos en la convocatoria para el empleo al que aspiró.

Aun cuando de forma explícita, en el texto de la resolución se han planteado las motivaciones jurídicas que no permiten a un extranjero su participación en el concurso, es válido para el efecto indicarle al recurrente que: **(i)** El que no informara a la CNSC su calidad de extranjero al momento de inscribirse, no es una omisión que le permita permanecer en el concurso, por el contrario es una violación al principio de buena fe, que aplica en todos sus actos la CNSC. **(ii)** El requerir a un participante demostrar su calidad de ciudadano colombiano para el momento de la posesión a un cargo, no puede interpretarse como una autorización a un ciudadano extranjero para participar en un concurso, que exige de forma expresa demostrar la calidad de Ciudadano Colombiano para el momento de la inscripción al concurso no con posterioridad a ello. **(iii)** En lo referente a la Jurisprudencia citada esta no tiene una relación directa con el tema que nos ocupa, el aparte se cita de forma descontextualizada, la sentencia T-555 de 2000 se refiere a decisiones judiciales laborales con relación a trabajadores oficiales titulares de fuero sindical de entidades públicas liquidadas. **(iv)** La Resolución 1458 del 23 de febrero de 2018 que autoriza la inscripción como nacional colombiano por adopción al señor VITERI GOMEZ, rige a partir de su notificación y a partir de esa fecha se tienen sus efectos.

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición presentado por el señor ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ, en contra de la Resolución No. 20182000007305 del 30 de enero de 2018 proferida por la Comisión Nacional del servicio Civil - CNSC"

Finalmente, es válido para el efecto señalar que en el acuerdo ya mencionado el artículo 13 numeral 9 dispuso: <<[...] **El aspirante [...] acepta que** el medio de información y de divulgación oficial, es la página web www.cnsc.gov.co y/o enlace SIMO, por lo tanto, **la CNSC podrá** comunicar todos los actos administrativos del proceso de selección que haya lugar en dicha página web y **notificar los actos administrativos particulares a través del correo electrónico registrado en el aplicativo** para Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, en concordancia con el artículo 33 de la Ley 909 de 2004; **en consecuencia el registro de un correo electrónico personal es obligatorio.**

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR, la decisión de primera instancia contenida en la Resolución No. CNSC - 20182000007305 del 30 de enero de 2018, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar el contenido del presente proveído al señor **ABRAHAM DANILO VITERI GÓMEZ**, identificado con cédula de extranjería No. 338521, al correo electrónico que registro al momento de la inscripción danivitgom@gmail.com de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y acorde con lo previamente autorizado por los aspirantes en el numeral 9 del artículo 13 de los acuerdos.

ARTICULO TERCERO.- Publicar el presente Acto Administrativo en la página Web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, www.cnsc.gov.co

ARTÍCULO CUARTO.- Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., el 05-04-2018



LUZ AMPARO CARDOSO CANIZALEZ
Comisionada

Revisó: Dra. María Consuelo Cruz – Asesor Externo

Dra. Sixta Zuñiga L. – Asesora Despacho Comisionada

Proyectó: Constanza Guzmán Manrique – Gerente Convocatoria Docentes
Mc Cruz Asesor Externo

