



SENTENCIA DE TUTELA No. 029

ACCIONANTE DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ y Otros
ACCIONADO COMISIÓN NACIONAL SERVICIO CIVIL y Otro
PROCEDENCIA JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL LA VICTORIA VALLE
RADICACIÓN 76-403-40-89-001-2021-00055-00

RAMA JUDICIAL
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
LA VICTORIA DOS VALLE
DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL VEINTIUNO (2021).

I. ASUNTO A DECIDIR.

Corresponde a este despacho decidir la Acción de Tutela interpuesta por DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ, LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, NELSON ARTURO PARRA ZAPATA, OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS, MILTON CESAR GIL, DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA y RAMIRO CAICEDO COLONIA, contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y el MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE representado por el Ing. MARIO ALEJANDRO REYES GALVIS – Alcalde Municipal.

II. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

ACCIONANTE.

DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ Y OTROS
ergope7@hotmail.com

ACCIONADO.

Ingeniero
MARIO ALEJANDRO REYEZ GALVIS
Alcalde Municipio De La Victoria
alcaldia@lavictoria-valle.gov.co
contactenos@lavictoria-valle.gov.co

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
notificacionesjudiciales@cns.gov.co

VINCULADOS.

CONCEJO MUNICIPAL DE LA VICTORIA VALLE
concejo@lavictoria-valle.gov.co

III. DERECHOS CONSTITUCIONALES INVOCADOS

Fundamentan su tutela, invocando la vulneración de sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y ESTABILIDAD LABORAL.

IV. ANTECEDENTES

En síntesis, previa indicación de sus números de identificación, fecha de ingreso, cargos desempeñados en los niveles técnico y asistencial, como también, los años de vinculación dentro de la planta de personal de la Administración Municipal accionada; sostiene que, los referidos cargos se han ejercido en distintas áreas de la entidad, cumpliendo los requisitos exigidos en los manuales de funciones vigentes y específicos establecidos, sin solución de continuidad desde su vinculación, de la siguiente manera:



No.	Nombre	Cedula	Fecha Ingreso	Empleo	Años	Estudios
1	DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ	16.800.778	03/01/1994	Técnico Administrativo	28	Bachiller Académico
2	LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ	31.496.697	16/03/1998	Auxiliar Administrativo	23	Bachiller Académico
3	NELSON ARTURO PARRA ZAPATA	16.801.873	02/02/1996	Técnico Administrativo	25	Técnico Profesional
4	OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS	16.800.248	01/02/2012	Técnico Administrativo	9	Técnico Profesional
5	MILTON CESAR GIL	16.803.930	01/08/2020	Conductor	11 meses	Bachiller Académico
6	DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA	16.803.748	01/02/2012	Técnico Administrativo	9	Técnico en Gestión Integral en Sistemas
7	RAMIRO CAICEDO COLONIA	16.802.586	01/12/2003	Conductor	17	Bachiller Académico

Asimismo indican que, cumpliendo con las directrices legales y normativas sobre las que se ampara la Comisión Nacional del Servicios Civil "CNSC", se procedió a entregar a través del SIMO la oferta de los empleos en vacancia definitiva, para ser ofertados.

Que, el Ente municipal accionado, desde el momento de su vinculación público siempre un manual específico de funciones y competencias laborales, sujeto a la ley y Decretos correspondientes.

Que, el manual específico de funciones y competencias laborales de la referida Alcaldía accionada, días antes de realizarse al entrega del mismo ante la CNSC a través del SIMO para la convocatoria de los empleos en vacancia definitiva en los municipios de 5ª y 6ª categoría, fue modificado, pero no socializado con los empleados en ningún momento conforme lo consagra el Decreto 498 de 2020.

Refieren que, La Administración municipal realizó una serie de modificaciones al manual específico de funciones, que a todas luces los perjudica y no les permite aspirar a los empleos que vienen siendo desempeñados en provisionalidad sin solución de continuidad, situación tan grave que, vulnera sus derechos fundamentales invocados.

Que, de conformidad al art. 10 del Acuerdo 1201 de 2021, la Alcaldía municipal proceda a corregir el manual específico de funciones y competencias laborales de los empleos ofertados a través de la CNSC en la convocatoria de municipios de 5ª y 6ª categoría.

Que el Decreto 1221 de 2005, el Decreto 1083 de 2015 y el Decreto 498 de 2020, permite que los servidores públicos de nivel asistencial y técnico que hayan sido vinculados con anterioridad a la apertura del proceso de selección, se les exigirá como requisitos para el cargo que concursan, los mismos que se entraban vigentes al momento de su vinculación, siempre que los mismos concursan para el mismo empleo en que fueron vinculados.

Seguidamente manifestaron que, la Administración accionada, suscribió acuerdo de negociación colectiva sindical para los años 2020 y 2021, el cual fue vulnerado ante el incumplimiento de los art. 12 y 18 por cuenta del mandatario, pues no se dio a conocer ante la referida organización sindical y empleados, los ajustes y cargas laborales previas a aplicar al manual de funciones, para las observaciones del caso.

Finalmente se aduce que, en cuanto a la accionante LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, nos encontramos frente a una persona en condición de prepensionable, razón por la que, no debió ser reportada en garantía de su derecho a la estabilidad laboral por el Reten Social.



Por lo anterior, se solicita la tutela de los derechos constitucionales fundamentales invocados y que de conformidad a la ley, Decretos y acuerdos expedidos, se le ordene a la entidades accionadas, CNSC y ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA VALLE que, proceda a la corrección de las funciones y requisitos contemplados en el manual específico de funciones y competencia laborales de la Administración Municipal para los empleos desempeñados por los accionantes al momento de su vinculación; y que cumplido lo anterior, se ordene notificar a la CNSC para que realice la corrección que corresponda en la oferta pública en el SIMO de los empleos que correspondan.

V. TRÁMITE

En cumplimiento a lo dispuesto en decisión adoptada mediante acta No. 283 del 23/07/2021 emitida por cuenta del Honorable Tribunal Superior de Buga Sala Decisión Penal en Tutela, quien dirimiera el conflicto de competencia planteado dentro del presente asunto, se avocó su conocimiento mediante auto 159 del 26/07/2021, ordenándose la notificación de los accionados y la vinculación del CONCEJO MUNICIPAL DE LA VICTORIA VALLE, como también, a los ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS en el Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA-VALLE DEL CAUCA, Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, concediéndoles el término de un (1) día a fin de que se pronunciaran sobre los hechos de la acción de tutela y ejercieran su derecho de defensa, así mismo, se ordenó al extremo accionante que, se sirvieran informar si en torno a lo pretendido en sede de tutela, se ha elevado solicitud a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y al MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE, en caso afirmativo, remitir copia con constancia de recibido e indicar si ya recibió respuesta; en caso negativo, informar el motivo.

Igualmente, cabe advertir que no se accedió al decreto de la medida provisiona invocado y se dispuso tener como pruebas los documentos aportados y los demás que se allegaran para el esclarecimiento de los hechos.

Surtido el trámite propio de la presente Acción, esta Sede Judicial profirió Sentencia No. 023 del 02/08/2021, mediante la cual, resolvió entre otros, conceder parcialmente la tutela de los derechos invocados; sin embargo, la parte accionante – Diego Fernando Posso Benítez, y la entidad accionada – CNSC a través de su apoderado judicial, respectivamente, impugnaron la decisión adoptada dentro del fallo indicado.

Así las cosas y concedida la impugnación interpuesta, el PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGO, VALLE, mediante Auto No. 1.075 del 11/08/2021, decretó la nulidad de lo actuado dentro del presente asunto, a partir del fallo de primera instancia, ordenándose se surta en debida forma las actuaciones y decisiones adoptadas, tanto a las partes – ACCIONANTES, ACCIONADOS y VINCULADOS, como también a los ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS en el Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, dejándose incólume el acopia probatorio recaudado y tramite surtido.

En cumplimiento a lo ordenado por el a-quem, mediante auto 197 del 12/08/2021 se dispuso, estarse a lo resuelto por el superior; así mismo que, se surtiera en debida forma la notificación del referido auto a los ACCIONANTES, ACCIONADOS y VINCULADOS, por el medio más expedito y eficaz; como también a los ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS en el Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA- VALLE DEL CAUCA, Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, a través de la COMISIÓN NACIONAL DEL



SERVICIO CIVIL “CNSC”, ordenándose que, inmediatamente fueran notificados, procedieran a la publicación respectiva en la página WEB de la entidad, ello, en aras de garantizar el derecho al debido proceso, defensa y contradicción de las partes e interesados; frente a lo cual, se les requirió para que se sirvieran allegar en el término de la distancia, la respectiva constancia de su publicación, y una vez cumplido lo mismo, se continuara con el trámite correspondiente; con la advertencia de que las respuestas y pruebas aportadas, conservan plena validez.

Por lo tanto y una vez realizada la notificación de las partes, se procedió a verificar a través de la página Web de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC” <https://www.cnsc.gov.co/index.php/municipios-v-y-vi-categoria-2020-acciones-constituciones>, la publicación de la actuación surtida y ordenada conforme a lo dispuesto en Sede de segunda Instancia, advirtiéndose que efectivamente se ha realizado en debida forma la misma, tal como consta dentro del archivo subido a la capeta digital de la presente Acción Constitucional, visible al # 51.

VI. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

.- LA a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL a través de su apoderado judicial, con fundamento en los requisitos de la procedencia de la Acción de Tutela, señalo que, La acción de tutela resulta procedente cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de sus derechos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la consolidación de un perjuicio irremediable.

Que, en el presente caso, no se cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa, pues, a pesar que la accionante interpuso la acción de tutela por cuanto estimó vulnerados sus derechos fundamentales lo cierto es que la parte accionante ataca el Manual Específico de Funciones, sin embargo, no podría verse afectada dado que el manual es la radiografía de las necesidades de la entidad.

Que, en consecuencia, la accionante no es titular de los derechos fundamentales que estima vulnerados y cuya protección solicita mediante la acción sub judice al no ser titular de un derecho, sino de una expectativa. El derecho que debe ser discutido dentro de un concurso de méritos es la igualdad frente a los demás participantes y este se ha garantizado en todo momento por la CNSC.

En lo concerniente a la legitimación en la causa por pasiva, sostiene que, la acción de tutela fue interpuesta en contra de la CNSC en virtud de las facultades asignadas por el artículo 125 de la Constitución Política que determina que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, excepto los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley, los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

Adicionalmente que, el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se harán previo el cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes; que, así las cosas y de conformidad con el artículo 130 de la Constitución Política, corresponde a la Comisión la administración de los sistemas de carrera excepto los de origen constitucional que tengan carácter especial, de conformidad con las funciones conferidas por el artículo 11 de la Ley 909 de 2004. Que, teniendo en cuenta lo expuesto, precisa que el asunto que hoy nos ocupa es de resorte de la entidad.

Seguidamente y con base al principio de subsidiariedad, arguye que, en el caso sub examine, la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la normatividad que rige el concurso de méritos, e. Manual Específico de Funciones, acto administrativo de



carácter general, respecto del cual la parte accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlos, razón por la que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos.

Que, en el presente caso, no sólo la parte accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, como quiera que no es responsabilidad de la CNSC la emisión del Manual Específico de Funciones sino de la entidad nominadora, que, el acuerdo rector y la OPEC determinaron de manera clara y detallada los requisitos mínimos y corresponde a una disposición de la cual tiene conocimiento la parte actora desde su publicación, mismo que, puede ser atacado a través de los mecanismos previstos en la ley.

Sobre la suspensión del Proceso de Selección No. 2036 de 2021 – Municipios de 5ª y 6ª Categoría, sin embargo, indico que, la medida es incongruente con la situación fáctica expuesta por el accionante, pues, no se advierte que haya una mayor probabilidad de que los derechos fundamentales sean protegidos con la acción tutela frente a la probabilidad de que no se protejan, pues ninguna de las premisas fácticas señaladas por el accionante conduce a demostrar de manera flagrante que dicho Proceso de Selección cuya suspensión solicita, es la causa de la presunta violación a los derechos fundamentales a los que alude.

Finalmente y con fundamento en apartes jurisprudenciales y legales sobre, su autonomía de rango constitucional en sus decisiones y la provisión de cargos en provisionalidad, expuso que, e frente a los derechos de las personas en condición de enfermedad catastrófica, discapacidad, incapacidad médica por enfermedad común o profesional, padre o madre cabeza de familia y pre pensionados, éstos no resultan incompatibles con el concurso de méritos y serán las normas constitucionales y las decisiones que sobre la materia expidan las autoridades judiciales, quienes decidan los procedimientos y directrices, cuando ambos derechos coincidan en un mismo momento.

Que, la CNSC viene adelantando desde el mes de enero de 2020 y de manera conjunta con las entidades correspondientes a los Municipios de 5ª y 6ª Categoría, en la que se incluye la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA – VALLE DEL CAUCA, la etapa de planeación del concurso, para proveer los empleos de carrera vacantes de sus plantas de personal, en cumplimiento de sus competencias constitucionales y legales.

Que, a fin de que todas las entidades participantes de la actual convocatoria cumplieran con la obligación de reportar la Oferta Pública de Empleo (OPEC) en el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad “SIMO”, la CNSC mediante Acuerdo No. CNSC-2019100008736 del 6 de septiembre de 2019 “Por el cual se define el procedimiento para el reporte de la Oferta Pública de Empleos de Carrera (OPEC), impartió los lineamientos, el plazo y otras instrucciones, cumpliendo así con la totalidad de los insumos la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA – VALLE DEL CAUCA, quien, remitió el Manual de Funciones y Competencias Laborales a la CNSC, a través de correo electrónico con radicado No. CNSC 20206001278372 del 25 de noviembre del 2020.

Razón por la cual, precisa que, la responsabilidad y obligación de reportar los empleos que serán provistos en las modalidades abierto, es exclusiva de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA – VALLE DEL CAUCA y no de la CNSC.

Igualmente que, expedido el acuerdo por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA– VALLE DEL CAUCA, Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, y habiendo dado inicio a su etapa de etapa de venta de derechos de participación e inscripción, resalta que la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA – VALLE DEL CAUCA, NO puede modificar el Manual de Funciones y Competencias Laborales de esa entidad, en lo que concierne a los empleos ofertados en el Proceso de Selección



No. 1909 de 2021 – Municipios de 5ª y 6ª Categoría, teniendo en cuenta que se deben garantizar las condiciones iniciales bajo las cuales los aspirantes están realizando las inscripciones en el concurso, las cuales deben mantenerse hasta la pérdida de la vigencia de las listas de elegibles que se expidan con ocasión al concurso de méritos; pues, se le vulnerarían los derechos al debido proceso, la igualdad, acceso a la promoción de la carrera administrativa, así como el libre acceso a cargos públicos, al mérito, a la libre concurrencia, publicidad, transparencia e, imparcialidad, entre otros a los más de 49 mil aspirantes inscritos, adicional al incumplimiento del marco normativo antes citado.

Que la entidad al momento de realizar el cargue de la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, debió identificar y marcar los empleos que se encontraban ocupados por personas en situación de pre-pensión, a fin de que la CNSC al momento de la expedición de las listas de elegibles, pueda dar aplicación a lo señalado en el parágrafo segundo del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019; razón por la cual, las listas de elegibles para los respectivos empleos tendrán una vigencia de tres (3) años, contados a partir de la firmeza total, situación que se encuentra contenida en el artículo 3221 del Acuerdo regulador de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA – VALLE DEL CAUCA.

Así las cosas, Conforme a lo señalado en su defensa, solicitan despachar desfavorablemente las solicitudes de la parte accionante, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil NO ha vulnerado derecho fundamental alguno, ya que como se evidencia, se ha dado correcta aplicación a las normas que rigen el concurso público de mérito.

Frente al aspecto de la socialización previa del manual específico de funciones con las organizaciones sindicales considera pertinente indicar que, conforme a la jurisprudencia "(...) los manuales de funciones en los municipios son expedidos por los alcaldes mediante la facultad de reglamentación otorgada por la Constitución Política, la Ley 136 de 1994 y el Decreto 785 de 2005; sin que exista disposición expresa que ordene a los alcaldes la vinculación de la ciudadanía u organizaciones sindicales para la elaboración y expedición de estos (vi) no es obligación del alcalde publicar estudios previos del manual de funciones, más cuando estos se deben expedir siguiendo lo preceptuado en el Decreto 785 de 2005 (...)".

.- La ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA VALLE, representada en debida forma por el señor Mario Alejandro Reyes Galvis en su calidad de Alcalde Municipal, se pronunció sobre el objeto de la acción de tutela interpuesta, manifestando que, de acuerdo la convocatoria abierta por cuenta de la CNSC según proceso No. 2087 de 2021 para proveer cargos de carrera administrativa en los municipio de 5ª y 6ª categoría, la cual se está desarrollando en su etapa inicial; que, rindió la información requerida sobre todos y cada uno de los cargos vacantes del Municipio que sean de carrera administrativa y que estén cubiertos por funcionarios públicos en provisionalidad, a fin de ser ofertados en dicho proceso, so pena de darse inicio a la investigación disciplinaria correspondiente en su contra.

Así mismo, sostuvo que, en cumplimiento del Decreto 785 de 2005 y de los requerimientos realizados desde el Departamento Administrativo de la Función Pública DAFP, debió realizar e introducir modificaciones al manual de funciones, lo cual se adelantó mediante Decreto 0113 de diciembre 20 de 2020, publicado en la página Web del municipio el día 20/04/2021.

Seguidamente y en consideración al caso de los tutelantes que alegan cumplir los presupuestos de las normas del retén social, indica que, el día 08/07/2021 mediante oficio No. 0868 se envió comunicación al presidente de la CNSC, informado dicha situación y cumplimiento del derecho de pre-pensión, con el fin de que le sean respetados sus derechos.

Finalmente estima que, el Municipio que representa, ha dado cumplimiento a la ley, los mandatos y requerimientos de las entidades de orden nacional responsables de la materia y que cumplen funciones legales, por lo cual, solicita se exonere a su representada de las resultas de la presente Acción.



.- EL CONCEJO MUNICIPAL DE LA VICTORIA VALLE, y LOS ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS en el Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA– VALLE DEL CAUCA, Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, debidamente notificados y emplazados, no se pronunciaron al respecto dentro del término concedido.

VII. PRUEBAS

LA PARTE ACCIONANTE, como pruebas apporto:

- 1.- Copia certificados laborales
- 2.- Copia anterior manual de funciones.
- 3.- Copia manual específico de funciones aportado a la CNSC para la convocatoria.
- 4.- Copia solicitudes elevadas ante los accionados y referentes a las pretensiones.

LA PARTE ACCIONADA

-. LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, como pruebas aportó:

- 1.- Resolución No. 10259 de 15 de octubre de 2020, que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la CNSC.
- 2.- Acuerdo del concurso que puede ser plenamente validado a través del siguiente link: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/municipios-v-y-vi-categoria-2020-normatividad>

-. EL MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE, como pruebas aportó:

- 1.- Copia oficio No. 0868 del 08/07/2021 dirigido al presidente de la CNSC.
- 2.- Copia oficio 0920 del 08/07/2021 respuesta oficio radicado por los accionantes.
- 3.- Copia cedula de ciudadanía y acata de posesión Alcalde Municipal.

VIII. PROBLEMA JURÍDICO

Establecer Si a los accionantes, el **MUNICIPIO DE LA VICTORIA VALLE o la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC-** les han vulnerado el Derecho Fundamental al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y ESTABILIDAD LABORAL, al expedir acto administrativo “Decreto 0113 del 20/12/2020” mediante el cual se realizó e introdujo modificaciones al manual de funciones de la plata de cargos del municipio, en cumplimiento al proceso No. 2087 de 2021 para proveer cargos de carrera administrativa en los municipio de 5ª y 6ª categoría, iniciado por la CNSC.

IX. CONSIDERACIONES

Protección al debido proceso a través de la acción de tutela.

En virtud del artículo 29 de la Constitución Política- las autoridades judiciales y administrativas están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permitan a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, y que en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

Por tanto, las autoridades solo podrán actuar en el marco establecido por el sistema normativo, en tal sentido, todas las personas que se vean eventualmente afectadas conocerán de antemano los medios con que cuentan para controvertir las decisiones adoptadas y estarán informadas al respecto del momento en que deben prestar sus alegaciones y ante cual autoridad.

En el mismo sentido, por tratarse de un derecho fundamental, el debido proceso administrativo exige tanto a la administración pública, como a las entidades particulares sumisión plena la Constitución y a la Ley en el ejercicio de sus funciones, tal como lo disponen los artículos 6º, 29 y 209 de la Carta Política. De no actuarse así, se vulnera, además, los principios reguladores de la actividad administrativa, como son el de la igualdad, la imparcialidad, la publicidad, la contradicción y la moralidad.



Así pues, este derecho es definido como: **a. El conjunto complejo de condiciones que le impone la Ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa; b. Que guarda relación directa o indirecta entre sí, y c. Cuyo fin esta previamente determinado de manera constitucional y legal.**

Por tanto, objeto de esta garantía según la Constitución es: **1). Asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, 2). La validez de sus propias actuaciones y, 3). Resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados.**

Al respecto se pronunció la Corte Constitucional en Sentencia T-479 del 24 de Julio de 2017: “... la jurisprudencia constitucional reconoce que el derecho al debido proceso administrativo representa un límite al ejercicio del poder público y garantiza que las actuaciones del Estado en todas sus manifestaciones respeten los derechos de los involucrados, por lo que los procedimientos se deben adelantar con sujeción a los principios de legalidad, competencia, publicidad, y los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria y de impugnación, que hacen efectiva la intervención y defensa del administrado”- M.P. Dra. Cristina Pardo Schlesinger-.

La provisión de cargos de carrera administrativa.

La Constitución Política de 1991 establece en el ordinal 7° del artículo 40, que se garantiza a todo ciudadano el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos. En el mismo sentido, el artículo 125 Superior señala que “los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera”. Igualmente, el inciso segundo del citado artículo consagra la regla general del concurso público como forma de acceder a los cargos de la administración, estableciendo como criterios para la provisión de los cargos el mérito y la calidad de los aspirantes.

Bien, la Corte Constitucional prevé que el régimen de carrera encuentra su fundamento en tres objetivos básicos: 1) El óptimo funcionamiento en el servicio público, desarrollado en condiciones de igualdad, eficiencia, eficacia, imparcialidad y moralidad; 2) Para garantizar el ejercicio del derecho al acceso y al desempeño de funciones y cargos públicos; y 3) Para proteger y respetar los derechos subjetivos de los trabajadores al servicio de Estado, originados en el principio de estabilidad en el empleo. Sentencia T-829 de 2012. MP. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

Por su parte, el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en concordancia con el artículo 13 del Decreto 1227 de 2005, señala que la convocatoria es norma reguladora de todo concurso y a ella quedan obligados tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil como la entidad que convoca el concurso y todos los participantes. La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado”

Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se auto vincula y auto controla, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección. Por consiguiente, cuando la administración se aparta o desconoce las reglas del concurso o rompe la imparcialidad con la cual debe actuar, o manipula los resultados del concurso, falta a la buena fe (art. 83 C.P.), incurre en violación de los principios que rigen la actividad administrativa (igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad), y por contera, puede violar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de quienes participaron en el concurso y resultan lesionados en sus intereses por el proceder irregular de aquélla.

X. CASO CONCRETO Y DECISIÓN

Descendiendo al caso sometido a estudio, dentro del cual pretende la parte accionante, señores DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ, LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, NELSON ARTURO



PARRA ZAPATA, OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS, MILTON CESAR GIL, DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA y RAMIRO CAICEDO COLONIA, el amparo de sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y ESTABILIDAD LABORAL, presuntamente trasgredidos en razón a la decisión y trámite de modificación del manual específico de funciones y competencias laborales de la Alcaldía Municipal accionada, días antes de realizarse la entrega del mismo ante la CNSC a través del SIMO para la convocatoria de los empleos en vacancia definitiva en los municipios de 5ª y 6ª categoría, aduciendo no haber sido este socializado con los empleados en ningún momento conforme lo consagra el Decreto 498 de 2020, situación que a su vez no les ha permitido su inscripción para participar de la mentada convocatoria, en virtud al cambio de los requisitos, lo cual, constituye el motivo de inconformidad y el sustento de la presentación del presente amparo Constitucional.

En este sentido, al realizar el estudio de los documentos que conforman el escrito de tutela, de las respuestas allegadas y de las normas reguladoras de la provisión de cargos públicos y de los requisitos para el desempeño de los cargos que se deben acreditar para participar en los procesos de selección cuando estos han variado, de conformidad a los Decretos 1227 del 2005, 1083 del 2015 y 498 del 2020; pese a lo argumentado por las entidades accionadas, quienes dentro de su defensa y en su orden, por cuenta del Municipio de la Victoria Valle se adujo a través de su representante legal que, no ostenta la facultad de tomar decisión respecto al desarrollo del concurso de méritos sobre el cual recae el objeto de las pretensiones, pues, conforme a su deberes y facultades legales y constitucionales, procedió a rendir el informe requerido sobre los cargos vacantes de la plata de personal ocupado en provisionalidad con el fin de ser ofertados, expidiendo así el acto administrativo correspondiente- Decreto 0113 de diciembre 20 de 2020, publicado en la página Web del municipio el día 20/04/2021, con el fin de garantizar el principio de publicidad.

Es por ello que en este momento, estima pertinente esta Judicatura indicar que dentro de la presente acción no se vislumbró vulneración alguna en cabeza del Municipio de La Victoria Valle, al no ser esta la entidad que funcionalmente se encargue de proveer los cargos de carrera dentro de la entidad, función que le está dada a la Comisión Nacional del Servicio Civil; además que, dicho Ente Territorial ha actuado conforme a sus funciones y deberes.

Seguidamente tenemos que, por cuenta de la CNSC se sostuvo que, la parte accionante no es titular de los derechos fundamentales que estima vulnerados y cuya protección solicita mediante la acción sub judice al no ser titular de un derecho, sino de una expectativa; que, de conformidad con el artículo 130 de la Constitución Política, corresponde a la Comisión la administración de los sistemas de carrera excepto los de origen constitucional que tengan carácter especial, de conformidad con las funciones conferidas por el artículo 11 de la Ley 909 de 2004, y que, el asunto que hoy nos ocupa es de resorte de la entidad.

Que, en el presente no se demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, como quiera que no es responsabilidad de la CNSC la emisión del Manual Específico de Funciones sino de la entidad nominadora.

Que, la CNSC viene adelantando desde el mes de enero de 2020 y de manera conjunta con las entidades correspondientes a los Municipios de 5ª y 6ª Categoría, la etapa de planeación del concurso, para proveer los empleos de carrera vacantes; que, la responsabilidad y obligación de reportar los empleos que serán provistos en las modalidades abierto, es exclusiva de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA – VALLE DEL CAUCA y no de la CNSC.

Que, expedido el acuerdo por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA– VALLE DEL CAUCA, Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, y habiendo dado inicio a su etapa de etapa de venta de derechos de participación e inscripción, NO puede esta modificar el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la entidad.



Finalmente que, al momento de realizarse el cargue de la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC, debió la Alcaldía identificar y marcar los empleos que se encontraban ocupados por personas en situación de pre-pensión, a fin de que la CNSC al momento de la expedición de las listas de elegibles, pueda dar aplicación a lo señalado en el párrafo segundo del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019.

Razón por la cual y en atención a lo anteriormente expuesto, esta Sede Judicial como primera medida nota como por cuenta de la CNSC, efectivamente y de manera acertada se ha exclamado que, los acuerdos que convocan a un concurso de méritos, son actos dirigidos a todo el público, de ahí que se desprenda su característica de generalidad, y por ende no puedan ser atacados en su contenido a través de la acción de tutela, sino que se requiere que sean debatidos a través del medio de control de idóneo, dentro del cual, se pueda debatir el asunto bajo los parámetros legales y en los términos procesales que garantice un debido proceso, derecho de defensa, buena fe e igualdad de oportunidades para quien pretenda acceder al concurso, circunstancia por la que habría de declararse la improcedencia de la presente Acción.

No obstante, se advierte que, de los cargos indicados y desempeñados en provisionalidad, como también su fecha de vinculación a los mismos por cuenta de los accionantes, tenemos que los señores, DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ ha sido nombrado en provisionalidad mediante Decreto No. 001 de fecha 03/01/1994 en el cargo de técnico administrativo Código 367 Grado 02, NELSON ARTURO PARRA ZAPATA ha sido nombrado en provisionalidad mediante Decreto No. 005 de fecha 31/01/1996 en el cargo de técnico administrativo Código 367 Grado 02 y RAMIRO CAICEDO COLONIA ha sido nombrado en provisionalidad mediante Decreto No. 058 de fecha 01/12/2003 en el cargo de conductor código 480 grado 03; situación por la que, de conformidad al marco normativo y reglas establecidas dentro del art. 2 del Decreto 498 de 2020 que adicionó el artículo 2.2.2.4.11 al Capítulo 4 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015 Único Reglamentario del Sector de Función Pública, y el cual señala *"A los servidores públicos del nivel asistencial y técnico que hayan sido vinculados con anterioridad a la expedición de los Decretos 770 y 785 de 2005 que participen en procesos de selección, se les exigirán como requisitos para el cargo al que concursan, los mismos que se encontraban vigentes al momento de su vinculación, esto siempre que dichos servidores concursen para el mismo empleo en que fueron vinculados, La entidad deberá hacer la precisión en el momento de reportar los cargos en la Oferta Pública de Empleos de Carrera-OPEC que administra la Comisión Nacional del Servicio Civil entidad que viabilizará su participación."*, es así por lo que, en razón a las pruebas documentales y las certificaciones laborales aportadas, mismas de las que se advierte con certeza que la fecha de su vinculación a los cargos desempeñados en provisionalidad se da con anterioridad a la expedición de los decretos en mención, se dispondrá la tutela de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos, y en consecuencia, se ordenara a la CNSC que conforme a su facultades legales, garantice la inscripción y participación de los mismos dentro del Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría del municipio de La Victoria Valle, en los cargos por ellos ocupados y al cual se encuentran vinculados en provisionalidad, siempre que se concurse para el mismo empleo.

Ahora bien, cabe resaltar que, frente a las pretensiones y amparo invocado por cuenta de los señores, LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ quien ha sido nombrado en provisionalidad mediante Resolución No. 0024 del 31/01/2013 en el cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 04, OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS quien ha sido nombrado en provisionalidad mediante Decreto No. 030 de fecha 18/07/2013 en el cargo de técnico administrativo Código 367 Grado 02, MILTON CESAR GIL quien ha sido nombrado en provisionalidad mediante Decreto No. 0070 de fecha 01/08/2020 en el cargo de conductor código 480 grado 03 y DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA quien ha sido nombrado en provisionalidad en el cargo de técnico administrativo Código 367 Grado 02 a partir del 01/02/2012; no se logra demostrar la vulneración de derechos fundamentales, pues, los mismos no se enmarcan dentro de las circunstancias especiales anteriormente referidas y señaladas por el legislador, ni mucho menos se ha demostrado sumariamente un estado de indefensión y/o de debilidad manifiesta, o que se encuentren en riesgo de la ocurrencia de un perjuicio irremediable, por lo cual, se hagan derechos al amparo invocado, así las cosas, es claro que no se presentan razones o fundamentos jurídicamente



válidos para considerar una vulneración que permita a este estrado acceder a la tutela elevada, razón por la cual, la controversia planteada no adquiere visos de corte iusfundamental, lo que equivale a afirmar que la protección constitucional deprecada por los señores, LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS, MILTON CESAR GIL y DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA en virtud a las consideraciones aquí expuestas, habrá de denegarse al no encontrar vulneración de derecho fundamental alguno.

Por último, esta Sede Judicial se abstendrá de pronunciarse frente al amparo Constitucional deprecado por la señora LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, quien argumenta encontrarse en condición de prepensionable, lo cual, considera ha debido ser reportado en garantía de su derecho a la estabilidad laboral y aplicación de la figura del Reten Social; lo anterior teniendo en cuenta que, dentro del trámite de la presente Acción, lo mismo así aconteció, pues, por parte del Ente municipal accionado se allegó copia del oficio No. 0868 del 08/07/2021 dirigido al presidente de la CNSC, informando el cumplimiento de los requisitos por cuenta de aquella para ser derecho a la garantía de su condición de prepensionable; entidad que, de conformidad a sus funciones habrá de proceder al momento de la expedición de las listas de elegibles, dando aplicación a lo señalado en el parágrafo segundo del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, situación que por cuenta de esta Instancia Judicial le será exhortada a la entidad.

Consecuente con lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de La Victoria, Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución,

FALLA:

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la **IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, TRABAJO Y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**, de los señores DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ, NELSON ARTURO PARRA ZAPATA y RAMIRO CAICEDO COLONIA, por lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: CONSECUENTE con lo anterior, **SE ORDENA** a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL "CNSC" representada por el Dr. Jorge A. Ortega Cerón en su calidad de presidente o quien cumpla con sus funciones, que dentro del término de las 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, se sirva **GARANTIZAR LA INSCRIPCIÓN Y PARTICIPACIÓN** de los señores DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ con CC. No. 16.800.778, NELSON ARTURO PARRA ZAPATA con CC. No. 16.801.873 y RAMIRO CAICEDO COLONIA con CC. No. 16.802.586, dentro del Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría del municipio de La Victoria Valle, en los cargos por ellos ocupados y al cual se encuentran vinculados en provisionalidad, siempre que se concurse para el mismo empleo, de conformidad con lo establecido en la Ley y lo aquí expuesto.

TERCERO: DENEGAR la tutela de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD y ESTABILIDAD LABORAL, de los señores LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS, MILTON CESAR GIL y DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA, conforme a las consideraciones expuestas dentro del presente fallo.

CUARTO: EXHORTAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL "CNSC" representada por el Dr. Jorge A. Ortega Cerón en su calidad de presidente o quien cumpla con sus funciones, para que al momento de la expedición de las listas de elegibles dentro del Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría del municipio de La Victoria Valle, de aplicación a lo señalado en el parágrafo segundo del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, frente al cargo desempeñado por la señora LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ con CC. No. 31.496.697 como auxiliar administrativo código 407 grado 04, dentro de la plata de personal del Municipio de la Victoria Valle.

QUINTO: DESVINCULAR de esta acción al CONCEJO MUNICIPAL DE LA VICTORIA VALLE, y los ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS en el Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría del municipio de La Victoria Valle.



SEXTO: NOTIFÍQUESE a todas las partes la anterior decisión a los **ACCIONANTES, ACCIONADOS y VINCULADOS**, por el medio más expedito y eficaz, informándole que contra la misma procede el recurso de impugnación el que debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

SÉPTIMO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a los **ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS** en el Proceso de Selección, en la modalidad de Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA– VALLE DEL CAUCA, Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría, para lo cual, **SE ORDENA** a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC” que, **INMEDIATAMENTE** sean notificados de esta decisión, **PROCEDAN** a su publicación en la página WEB de la entidad, lo anterior en aras de garantizar el derecho al debido proceso, defensa y contradicción que les asiste a las partes e interesados, **ADVIRTIÉNDOSE** que contra la misma procede el recurso de impugnación el que debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación que se surta a través de la publicación ordenada.

OCTAVO: REQUERIR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”** representada por el Dr. Jorge A. Ortega Cerón en su calidad de presidente o quien cumpla con sus funciones, para que, **SE SIRVA** allegar en el término de la distancia, la respectiva constancia de la publicación ordenada en el numeral anterior.

NOVENO: CUMPLIDO lo anterior y finiquitado el termino de ejecutoria, **REMITIR** las presentes diligencias a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no sea impugnado el fallo.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Raquel Palacios Lorza
Juez
Juzgado 001 Promiscuo Municipal
Juzgado Municipal
Valle Del Cauca - La Victoria

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
d442897b5afdb5f7342658f29ab78385628c5635e810f976f1496db3ec0a43d3
Documento generado en 18/08/2021 02:46:47 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>