



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
ARMENIA – QUINDÍO

Armenia, dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: Sentencia No. 214

Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA TEBAIDA

Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- y Escuela Superior de Administración Pública -ESAP-

Radicado: 63-001-3333-002-2021-00294-00

1. ASUNTO

Corresponde a este despacho judicial resolver la acción de Tutela promovida por el señor **JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO**, IDENTIFICADO CON CÉDULA DE CIUDADANÍA NO. 1.096.034.919 EXPEDIDA EN LA TEBAIDA QUINDÍO, OBRANDO EN CALIDAD DE PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA TEBAIDA, quien se identifica con cédula de ciudadanía No 1.096.644.172, en contra de **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL¹ -CNSC-**, y la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA² -ESAP-**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al mérito e igualdad de trato y de oportunidades para ocupar los cargos públicos y el derecho al trabajo.

Obra a índices 006 a las 037 intervenciones de personas a quienes les asiste interés en la presente acción al manifestar que se inscribieron y participaron en el proceso de selección materia del amparo tutelar pretendido.

2. ANTECEDENTES

2.1 Fundamentos fácticos

¹ En Adelante CNSC.

² En adelante ESAP

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

Como fundamentos de hecho de sus peticiones relata en resumen que:

La Comisión Nacional del Servicio Civil expidió el acuerdo No. 1065 de 2021, "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 2 definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA TEBAIDA-QUINDÍO, Proceso de Selección No. 1955 de 2021-Municipios de 5ª y 6ª Categoría", el cual publicó en la Página Oficial intempestivamente el pasado 24 de junio de 2021 en horas de la noche, refiriendo en la misma página el inicio de las inscripciones al Concurso Abierto desde el 28 de junio hasta el 12 de julio.

En desarrollo de dicho proceso el día 17 de Noviembre de 2021, se publicaron los resultados de la valoración de requisitos mínimos los cuales se podían revisar a través del aplicativo SIMO.

A los aspirantes inscritos se les dio la oportunidad para presentar reclamaciones únicamente a través de la página web de la CNSC enlace SIMO, desde las 00:00 horas del día 18 de noviembre y hasta las 23:59 horas del día 19 de noviembre de 2021, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005, las cuales serán recibidas y atendidas a través de este medio.

Algunos de los Funcionarios vinculados a esta Asociación Sindical radicaron dentro de los plazos establecidos por la CNSC las reclamaciones correspondientes debido a que se presentaron inconsistencias por parte de la CNSC al momento de verificar dichos requisitos, en el entendido que la CNSC no tuvo en cuenta para dicha valoración el manual actual de Funciones de la Administración Municipal de La Tebaida Quindío, expedido por medio del Decreto 074 de 2021 (anexo) el cual fue remitido a la CNSC en los términos establecidos en el Parágrafo 2 del Artículo 8 del Acuerdo de Convocatoria.

En atención a dichas reclamaciones la CNSC está interpretando de manera errónea la validación de los requisitos mínimos, ya que está teniendo en cuenta lo establecido en el Manual de funciones emitido a través del Decreto 150 de 2020, el cual ha sido modificado en diferentes ocasiones, teniendo como última modificación el Decreto 074 de 2021, decreto que fue debidamente notificado a la CNSC y que es el mismo que se cargó en las OPEC que están publicadas en el SIMO.

De acuerdo a lo anterior, la CNSC cometió irregularidades al momento de evaluar los requisitos mínimos exigidos por la Alcaldía del Municipio de La 3 Tebaida Quindío, puesto que no tuvo en cuenta el Actual Manual de Funciones que rige en la entidad.

Después de dar ejemplos de las consideradas irregularidades, se dice que se pone en desventaja a los Afiliados a ASINALTEB, generando traumatismos en todo el desarrollo del proceso.

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

La CNSC citó para el próximo 19 de diciembre a todos los aspirantes de dicha convocatoria a presentar la prueba escrita, lo cual de realizarse generaría una vulneración sistemática y masiva no solo de los integrantes de la Asociación ASINALTEB, sino también de todos los inscritos a esos cargos.

Dicha situación fue puesta en conocimiento a través de ASINALTEB a la CNSC por intermedio de una queja interpuesta el día 18 de noviembre de 2021 con número de radicado 2021RE004587 de la cual no he obtenido respuesta alguna.

Se solicitó a la Procuraduría General de la Nación para que interviniera en el asunto, ya que en fecha 06.07.2021 radicó un derecho de petición ante la CNSC solicitándole la verificación de la OPEC 131090 en cuanto a las mismas razones aquí expuestas (inconsistencia en los requisitos mínimos), y la CNSC nunca resolvió dicha solicitud, y a la fecha la Procuraduría tampoco.

2.2. Fundamentos Jurídicos.

Invocó como normas los artículos, 13, 25, 29, y 209 y demás relacionados al caso concreto establecidos en la Constitución Política de Colombia y en el bloque de constitucionalidad, el decreto 2591 de 1991 y demás normas concordantes, ley 909 de 2004, modificada por la ley 1960 de 2019, decreto 1083 de 2015, ley 1955 de 2019 y decreto 489 de 2020.

2.3. Pretensiones

Solicita el accionante, lo siguiente:

Tutelar el derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, TRABAJO, IGUALDAD y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, derechos que considera son vulnerados con la implementación y desarrollo del proceso de selección por concurso de méritos Abierto que pretende adelantar la CNSC en el Municipio de la Tebaida, según lo dispuesto en el acuerdo No. 1065 de 2021.

Ordenar a los Accionados que con anterioridad a la realización de la prueba escrita citada para el próximo 19 de diciembre de 2021, realice nuevamente la evaluación de los requisitos mínimos y determine quien realmente cumple con lo exigido en el manual de Funciones de la Alcaldía de La Tebaida Quindío expedido a través del Decreto 074 de 2021.

De igual manera solicitarle se ordene a la CNSC suspenda de manera temporal y por el termino necesario el trámite del concurso en la modalidad Abierto, hasta que no se verifique de manera justa y minuciosa el cumplimiento de los requisitos

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

mínimos de todos los aspirantes a los cargos que oferta la Alcaldía Municipal de La Tebaida Quindío.

2.4. Pruebas del accionante:

Decreto 074 de 2021 “POR MEDIO DEL CUAL SE REALIZAN AJUSTES AL DECRETO 073 DEL 25 DE JUNIO DE 2020” Manual específico de Funciones y Competencias Laborales.

Radicado 2021RE004587 “Queja” ante la CNSC. 3. Radicado E-2021-650011 “Queja” Radicado ante la Procuraduría General de la Nación.

Tres (03) respuestas a reclamaciones hechas a funcionarios de esta entidad.

Oficio ASINALTEB-014-2021, radicado ante la CNSC.

Copia Acuerdo No. 1065 de 2021 expedido por la CNSC 9

Copia ANEXO TÉCNICO

Certificado de existencia del SINDICATO

2.5. Pronunciamiento de las accionadas

2.5.1. Escuela Superior de Administración Pública -ESAP-³.

Precisa que la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC publicó el Acuerdo número 20202000003636 de 2021 “Por el cual se establecen los lineamientos para adelantar el proceso de selección para proveer vacantes de los empleos pertenecientes al sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de personal de las entidades pertenecientes a los municipios de Quinta y Sexta categoría, conforme a lo consagrado en el artículo 263 de la ley 1955 de 2019.”, documento en el cual se precisan los lineamientos generales del concurso y se establece a la Escuela Superior de Administración Pública –ESAP. como operador del concurso. En el mismo sentido, se emite el Acuerdo número 20211000010656 de veintinueve (29) de abril de dos mil veintiuno (2021), “Por medio del cual se convoca y establecen las reglas del proceso de selección, en la Modalidad Abierta, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA MUNICIPAL TEBAIDA QUINDÍO Proceso de Selección No. 1955 de 2021 – Municipios 5 y 6 categoría”, a través del cual se establecen las reglas del concurso y la calidad de operador que le asiste a la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP.

³ Ad.006

Aclaran que el artículo séptimo del mencionado Acuerdo señala los requisitos generales de participación y las causales de exclusión, dentro de las que se encuentran aceptar en su totalidad las reglas establecidas para el presente proceso de selección y cumplir con los requisitos mínimos del empleo seleccionado, aportando la documentación de manera correcta.

Así mismo, el artículo 14 ibídem indica las especificaciones para la etapa de verificación de requisitos mínimos VRM, las cuales deben ser consultadas en el Anexo del Acuerdo. A su vez, en el numeral 2.1.2.2. del Anexo se encuentran las condiciones de la documentación para verificación de requisitos mínimos VRM y la prueba de valoración de antecedentes .

Adicional a lo anterior, consideran importante señalar que la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, aprobó en sala plena de dieciocho (18) de febrero de dos mil veintiuno (2021):“Criterio Unificado y su Anexo Técnico, para la verificación de requisitos mínimos y prueba de valoración de antecedentes de los aspirantes inscritos en los procesos de selección que realiza la CNSC para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa”, los cuales fueron aplicados para adelantar la etapa de verificación de requisitos mínimos VRM, así como la normatividad vigente en la materia.

En relación a la solicitud elevada por la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA TEBaida -ASINALTEB, en su escrito tutelar, se precisa lo siguiente:

En los considerandos del Acuerdo No. 1065 de 2021, se indicó: “(...) Para el reporte de la OPEC realizado en el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad -SIMO la CNSC, mediante Acuerdo 8736 del 6 de septiembre de 2019 y Circular Externa 0006 del 19 de marzo de 2020, impartió los lineamientos, el plazo y otras instrucciones para que las aludidas entidades públicas cumplieran oportunamente con esta obligación (...)”. En igual sentido, señala que la entidad referida registro en SIMO la correspondiente OPEC para el presente proceso de selección, la cual fue certificada por el Representante Legal, al registrarla en este aplicativo y/o acceder a este sitio web y/o aceptar sus condiciones de uso, directamente o mediante el Jefe de la Unidad de Personal, o quien haga sus veces, u otros usuarios creados, habilitados o autorizados por el mismo o por dicho servidor público, o por sus antecesores, certificando igualmente“(...) la información registrada en este sitio web:

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

Continuación Acuerdo No 1065 DE 2021 Página 5 de 14

"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 TEBAIDA- QUINDÍO, Proceso de Selección No. 1955 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría"

Competencias Laborales vigente al registro de la OPEC, el cual fue remitido a la CNSC mediante el radicado No. 20206001276072 del 24 de noviembre de 2020.

Adicionalmente, para el presente Proceso de Selección, dichos servidores públicos, no reportaron empleos en la modalidad de Ascenso.

En cumplimiento a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1960 de 2019, el artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, el Decreto 1083 de 2015, adicionado por el Decreto Reglamentario 2365 de 2019 y el artículo 2 del Decreto 498 de 2020, la entidad realizó a través de la OPEC el registro de los servidores públicos que se encuentran en estado de prepensión, conforme a las condiciones allí establecidas y comunicó a esta Comisión Nacional lo relativo a los provisionales del Nivel Técnico y Asistencial que están vinculados en la entidad antes del 17 de marzo de 2005 y podrían participar por el empleo que ocupan actualmente.

Así mismo, el Parágrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo en cita estableció claramente "(...) PARÁGRAFO 1. La OPEC que forma parte integral del presente Acuerdo fue registrada en SIMO y certificada por la entidad y es de su responsabilidad exclusiva, así como el MEFCL que dicha entidad envió a la CNSC, con base en el cual se realiza este proceso de selección, según los detalles expuestos en la parte considerativa de este Acuerdo. Las consecuencias derivadas de la inexactitud, inconsistencia, no correspondencia con las normas que apliquen, equivocación, omisión y/o falsedad" de la información del MEFCL y/o de la OPEC reportada por la aludida entidad, así como de las modificaciones que realice a esta información una vez iniciada la Etapa de Inscripciones, serán de su exclusiva responsabilidad, por lo que la CNSC queda exenta de cualquier clase de responsabilidad frente a terceros por tal información. En caso de existir diferencias entre la OPEC registrada en SIMO por la entidad y el referido MEFCL, prevalecerá este último. Así mismo, en caso de presentarse diferencias entre dicho MEFCL y la ley, prevalecerán las disposiciones contenidas en la norma superior (...).

Expresan que igualmente, el parágrafo 2 estipuló: "(...) PARÁGRAFO 2. Es responsabilidad del Representante Legal de la entidad pública informar mediante comunicación oficial a la CNSC, antes del inicio de la Etapa de Inscripciones de este proceso de selección, cualquier modificación que requiera realizar a la información registrada en SIMO con ocasión del ajuste del MEFCL para las vacantes de los empleos reportados o de movimientos en la respectiva planta de personal. En todos los casos, los correspondientes ajustes a la OPEC registrada en SIMO los debe realizarla misma entidad, igualmente, antes del inicio de la referida Etapa de Inscripciones. Con esta misma oportunidad, debe realizar los ajustes que la CNSC le solicite por imprecisiones que llegase a identificar en la OPEC registrada. Iniciada la Etapa de Inscripciones y hasta la culminación del Periodo de Prueba de los posesionados en uso de las respectivas Listas de Elegibles, el Representante Legal de la entidad pública no puede modificar la información registrada en SIMO para este proceso de selección (...). Visto lo anterior, se

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
 Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
 Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
 Rad: AT-2021-00294

indica que la Escuela Superior de Administración Pública –ESAP, adelantó la etapa de verificación de requisitos mínimos para la Alcaldía de la Tebaida -Quindío, teniendo en cuenta lo establecido en la OPEC y en el respectivo Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales remitido por la misma a la CNSC para tal fin, esto es el Decreto 150 de 2020. De otra parte, realizado el seguimiento a la participación del señor Juan Sebastián Ramírez Murillo, en su escrito tutelar, se precisa que las OPEC en mención 131092, cargos denominados Profesional Universitario, Código 219, Grado 1, el cual establece los siguientes requisitos:

Número de OPEC	131092
Nivel Jerárquico	Profesional
Grado	1
Propósito principal del empleo:	<i>Asumir y ejercer las competencias, atribuciones y funciones de aplicación de los conocimientos de derecho, para asegurar el cumplimiento de la constitución y la ley, la prevalencia del interés general, y la garantía de los derechos constitucionales y legales en todas las actuaciones administrativas de la secretaria de gobierno del municipio de la tebaida – Quindío.</i>
Requisitos de Estudio:	<i>Título profesional en la disciplina del núcleo básico de Conocimiento en: Derecho. De conformidad con lo establecido en el decreto 150 de 2020</i>
Requisitos de Experiencia:	<i>Seis (6) meses de experiencia profesional relacionada. De conformidad con lo establecido en el decreto 150 de 2020</i>
Equivalencias	No aplica
Funciones del Empleo	
<p>2 ORIENTAR EN DERECHO LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS DEL SECRETARIO DE DESPACHO Y LOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA DEPENDENCIA, SEGUN PROCEDIMIENTOS ESTABLECIDOS.</p> <p>3 ORIENTAR A LOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA DEPENDENCIA, SOBRE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS QUE DEBEN ACOGERSE Y RESPETARSE EN DESARROLLO DE LA FUNCION PUBLICA A SU CARGO, EN ESPECIAL PARA LA ATENCION DE PETICIONES, QUEJAS, RECLAMOS Y DENUNCIAS.</p> <p>4 REVISAR LA LEGALIDAD Y AJUSTE A DERECHO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE PRETENDA EXPEDIR LA SECRETARIA DE GOBIERNO, EMITIENDO LOS CONCEPTOS JURIDICOS PERTINENTES PARA ORIENTAR SUS AJUSTES.</p>	

5 PROYECTAR LA RESPUESTA A LOS RECURSOS DE REPOSICION INTERPUESTOS ANTE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, CUANDO CORRESPONDA, Y OS DE APELACION A CARGO DEL

SECRETARIO DE DESPACHO, EN LOS EVENTOS QUE LA LEY OTORGUE EL DERECHO A LA DOBLE INSTANCIA.

8. ORDENAR Y CONTROLAR LA GESTION CONTRACTUAL DE LA DEPENDENCIA, EN APLICACION DEL MANUAL DE CONTRATACION Y EL MANUAL DE SUPERVISION E INTERVENTORIA.
9. ORIENTAR AL SECRETARIO DE DESPACHO Y DEMAS SERVIDORES PUBLICOS DE LA DEPENDENCIA EN LA ELABORACION DE LOS ESTUDIOS PREVIOS A LA CONTRATACION ESTATAL Y EN LA EXPEDICION DE LOS ACTOS PREPARATORIOS O DE TRAMITE Y LOS CORRESPONDIENTES A LAS FASES DE ADJUDICACION, EJECUCION Y LIQUIDACION DE LOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.
10. CONCEPTUAR SOBRE LAS MATERIAS DE COMPETENCIA DEL AREA INTERNA DE DESEMPEÑO, Y ABSOLVER CONSULTAS DE ACUERDO CON LAS POLITICAS INSTITUCIONALES.
11. LAS DEMAS SEÑALADAS EN LA CONSTITUCION, LA LEY, LOS ESTATUTOS Y LAS DISPOSICIONES QUE DETERMINEN LA ORGANIZACION DE LA ENTIDAD O DEPENDENCIA A SU CARGO Y LA NATURALEZA DEL EMPLEO.

Así las cosas, se tiene que el Accionante Juan Sebastián Ramírez Murillo quien representa la asociación sindical, aportó los siguientes documentos al momento del cierre de la etapa de inscripciones, para acreditar el requisito mínimo de estudio:

EDUCACIÓN FORMAL

No. Folio	Modalidad	Institución	Título	Observación
1	PROFESIONAL	UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA	DERECHO	Válido: El aspirante CUMPLE con el requisito mínimo de estudio que solicita el empleo, esto es: Título de derecho.

Se observa que, todos los requerimientos del Accionante se condensan en que se haga una nueva revisión de sus documentos y cambié su estado ha ADMITIDO, toda vez que cuenta con los requisitos mínimos para aplicar al cargo, frente a lo cual se informa que una vez revisada la carpeta del aspirante, se encuentra que efectivamente acredita los requisitos mínimos de experiencia, requeridos por el empleo al cual se postuló, por lo que se procedió a cambiar su estado de NO ADMITIDO a ADMITIDO, lo cual se ve reflejado en la plataforma SIMO. Con base en lo anterior se concluye que, para el caso actual se configura un hecho superado frente a los derechos alegados por el Accionante, afirmando así una carencia actual de objeto para la presente acción.

2.5.2. Comisión Nacional del Servicio Civil⁴ -CNSC-:

Consideran la acción improcedente.

Se expone que la CNSC, adelantó 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 TEBAIDA– QUINDÍO, 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, y atendiendo a lo establecido en el artículo 263 de la Ley 1955 de 2019 “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad” “(...) Los procesos de selección para proveer las vacantes en los empleos de carrera administrativa en los municipios de quinta y sexta categoría serán adelantados por la CNSC, a través de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), como institución acreditada ante la CNSC para ser operador del proceso. La ESAP asumirá en su totalidad, los costos que generen los procesos de selección (...)”.

De esta manera, 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, en adelante SIMO, la CNSC mediante Acuerdo No. CNSC-20191000008736 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) con el fin de viabilizar el concurso de ascenso”, Circular Externa No. 0006 del 19 de marzo de 2020 “Instructivo para el reporte de la Oferta Pública de Empleo de Carrera – OPEC – en proceso de Selección Mixtos” y Circular No. 00057 de 22 de septiembre de 2016 “Cumplimientos de normas constitucionales y legales en materia de carrera administrativa – concurso de méritos” impartió los lineamientos, el plazo y otras instrucciones, cumpliendo así con la totalidad de los insumos la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA TEBAIDA— QUINDÍO.

⁴ Ad.010.

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

Sobre los Manuales de Funciones y Competencias Laborales son responsabilidad de cada entidad, por lo tanto, se resalta que esta Comisión Nacional no tiene competencia ni injerencia alguna, sobre la adopción de los Manual de Funciones y Competencias Laborales, expedido por las entidades, ni mucho menos sobre sus modificaciones ni actualizaciones, no obstante, se resalta que la CNSC adelanta los procesos de selección de acuerdo con la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC- reportada por las entidades, la cual es fiel copia del Manual de Funciones y Competencias Laborales vigente de la entidad. De conformidad con lo precitado, la CNSC procedió a expedir el Acuerdo No. 20211000010656 del 29 de abril de 2020 “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 TEBAIDA– QUINDÍO, Proceso de Selección No. 1955 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el cual conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es norma reguladora del concurso y obliga tanto a la CNSC, como a la entidad convocante y a sus participantes.

Se reitera que el concurso de méritos, se adelanta con los empleos que actualmente se encuentran vacantes, de acuerdo a la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC reportada por las entidades a la CNSC, la cual es copia del Manual de Funciones y Competencias Laborales vigente de la entidad. En virtud de lo anterior, se resalta que la CNSC y la DAFP expidieron la Circular Conjunta No. 20191000000017 del 13 de febrero de 2019 por medio del cual se establecieron lineamientos para la planeación y desarrollo de los procesos de selección, así mismo, dispuso que para lograr este objetivo las entidades y organismos debían seguirlos.

Resaltan que la ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA TEBAIDA – QUINDIO, 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. 1955 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.

Así las cosas, se indica que teniendo en cuenta que el 28 de junio inicio la etapa de inscripción la cual culmino el 04 de agosto de 2021, no es posible modificar el Proceso de Selección, pues no se cumpliría las disposiciones expuestas con anterioridad. Ahora bien, es importante señalar que la CNSC adelanto actividades de divulgación sobre el citado Proceso de Selección, lo cual generó una gran expectativa a la ciudadanía interesada en participar el mismo, teniendo a la fecha más de 78 mil aspirantes inscritos, en consecuencia, se debe garantizar el cumplimiento de los principios del 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 competencia, publicidad, transparencia e, imparcialidad, entre

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

otros, de todas las personas ya inscritas dentro del proceso de selección. En este sentido, se aclara que el día 07 de diciembre del 2021, se publicaron los resultados definitivos de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos y en consecuencia, el próximo 19 de diciembre de 2021, se adelantaran las pruebas escritas.

Se concluye que los requisitos evaluados en el marco del Proceso de Selección de Municipios de 5ta y 6ta categoría, son los correspondientes al Manual de Funciones y Competencias Laborales aportados por las entidades, disposición que es plenamente conocida por los aspirantes inscritos en el mencionado proceso. 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, conocidas por todos ciudadanos interesados en participar en el concurso de méritos y ha garantizado sus derechos fundamentales que les asisten.

3. CONSIDERACIONES

La acción de tutela, fue consagrada por el constituyente de 1991 en el art. 86 como un mecanismo eficaz para proteger los derechos fundamentales cuando quiera que ellos hayan sido vulnerados por las autoridades o los particulares.

En el inciso tercero de la referida disposición se establece que a dicho mecanismo solo podrá acudir cuando no se tenga una acción judicial para hacer valer el derecho que se dice violado o amenazado o que se presente un perjuicio irremediable.

El decreto 2591 de 1991 desarrolló la acción de tutela y es así como en su art. 10 establece que dicha acción puede ser ejercida directamente por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, o a través de un representante o mediante la agencia oficiosa.

Mediante auto del 16-12-2021 y en un término perentorio, ante la respuesta dada por la ESAP se dispuso poner en conocimiento las intervenciones que obra a índices 006 a 037 del expediente digital, finalizada la oportunidad judicial para pronunciarse sobre las intervenciones, las entidades guardaron silencio.

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

3.1. Competencia.

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en armonía con el inciso segundo del numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 del año 2000, este Despacho Judicial es el competente para conocer en primera instancia de la acción invocada.

3.2. Legitimación.

Sujeto Activo: La posibilidad de reclamar ante los Jueces mediante la Acción de Tutela, es un derecho consagrado en el artículo 86 de la Carta Política, para todas las personas sin distinción alguna. Del contenido de los artículos 1° al 10 del Decreto 2591 de 1991, se deduce que la acción de tutela es de carácter personal y concreto. En este caso, la acción fue presentada directamente por el señor **JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, IDENTIFICADO CON CÉDULA DE CIUDADANÍA NO. 1.096.034.919 EXPEDIDA EN LA TEBAIDA QUINDÍO, OBRANDO EN CALIDAD DE PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA**, quien se identifica con cédula de ciudadanía No 1.096.644.172

El fundamento constitucional de esta figura se encuentra en el artículo 86 de la Carta Política, el cual establece:

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. (Negrilla fuera de texto).

Sin embargo es importante precisar que sobre la Legitimación por activa de las organizaciones sindicales y sus representantes para interponer la acción de tutela, la corte ha establecido que el artículo 86 de la Constitución establece que toda persona tiene derecho a reclamar la protección inmediata de sus garantías constitucionales, ya sea por sí misma o por quien actúe en su nombre, cuando considere que estas se encuentran amenazadas o vulneradas. Esto, a través de la acción de tutela, procedimiento preferente y sumario.

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

En línea con lo anterior, el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 10, señala que toda persona que considere vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales puede por sí misma, por medio de representante o mediante agente oficioso, en el evento en que el titular de las garantías no se encuentre en condiciones de actuar en su propia defensa, ejercer la acción de tutela.

Así, de conformidad con lo expuesto y con la jurisprudencia constitucional, la Corte ha precisado que las personas cuentan con cuatro alternativas para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales, a saber: (i) de manera directa, (ii) mediante representante legal, (iii) por medio de apoderado judicial o (iv) agente oficioso.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con organizaciones sindicales, desde sus primeros pronunciamientos al respecto, se ha sostenido por la Corte que, los sindicatos, en la medida en que sus miembros son trabajadores de las empresas, se encuentran en estado de subordinación indirecta.

Aunado a ello, teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 372 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual las organizaciones sindicales representan los intereses de los empleados, este Tribunal ha reconocido que la legitimación de los sindicatos para promover solicitudes de amparo *“no sólo proviene de su propia naturaleza que lo erige personero de dichos intereses, sino de las normas de los artículos 86 de la Constitución y 10 del Decreto 2591 de 1991, según los cuales la tutela puede ser instaurada por el afectado o por quien actúe en su nombre o lo represente”*⁵.

En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que en vista de que dentro de las funciones de las directivas de los sindicatos se incluye la de garantizar la existencia y adecuado funcionamiento de la organización, estas se encuentran legitimadas por activa para promover acciones de tutela.

De igual manera, la persona jurídica representada en el sindicato también es titular de derechos que pueden verse amenazados o vulnerados, motivo por el cual sus

⁵ Sentencia SU-342 de 1995.

dirigentes pueden presentar las solicitudes de amparo, sin necesidad de un poder especial⁶.

En efecto, esta posición ha venido siendo reiterada por la Corte, al señalar que los sindicatos tienen como objetivo principal velar por los intereses de sus miembros en pro de unas relaciones laborales adecuadas y, por tanto, sus decisiones afectan de manera determinante a los trabajadores. Por tal motivo, es clara la legitimación de las directivas para promover acciones de tutela cuando consideren amenazados sus garantías fundamentales.

Sin embargo, se debe hacer la distinción en cuanto a los derechos que se pretenden proteger, puesto que la legitimidad de las directivas de la organización sindical va a depender de si se trata del amparo de intereses colectivos de quienes se encuentran afiliados al sindicato, o de garantías individuales de un trabajador que las considera afectadas. Esto, toda vez que *“Los primeros están ligados al sindicato en cuanto tal, independientemente de la repercusión que tengan en el beneficio individual de los trabajadores como miembros de la organización; los segundos hacen parte de la esfera individual del trabajador sin que involucre al sindicato o sus intereses”*⁷.

Así, según lo expuesto, la Corte advierte que se han establecido las reglas jurisprudenciales para reconocer legitimación en la causa por activa de las directivas de las organizaciones sindicales para instaurar la solicitud de amparo de derechos fundamentales del sindicato, más no de intereses individuales de los trabajadores. Lo anterior, toda vez que la organización se encuentra en situación de subordinación indirecta en relación con los empleadores y además su objeto es velar por los intereses de sus afiliados en pro de la permanencia y adecuado funcionamiento de la asociación.

En el caso concreto, se advierte que quien presenta la acción de tutela lo hace en busca del amparo de derechos individuales de sus afiliados, forman parte de su esfera personal o de las garantías individuales, razón por la cual no ostenta la legitimación en la causa por activa.

⁶ Al respecto ver sentencia T-701 de 2003 y T-619 de 2016.

⁷ Sentencia T-063 de 2014.

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

No obstante lo anterior también advierte el despacho que a índices 006 al 037 obran las intervenciones de varios ciudadanos que se inscribieron al concurso de méritos manifestando tener intereses en la presente acción, así entonces continua el despacho analizando los casos particulares y concretos según las intervenciones, siendo necesario previamente a resolver sobre el fondo del asunto, es decir, sobre la existencia o no de la vulneración alegada por los intervinientes, será necesario determinar *prima facie* si la acción de tutela cumple con los requisitos de subsidiaridad y se enmarca dentro de los postulados establecidos por el Alto Tribunal Constitucional para dar viabilidad a la petición de amparo respecto del concurso de méritos adelantado por la CNSC para proveer las vacantes definitivas de la planta de personal de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA TEBAIDA -QUINDÍO** - Proceso de Selección No. 1955 de 2021-Municipios de 5ª y 6ª Categoría”.

Para el despacho la acción impetrada no cumple con el requisito de subsidiaridad y en esa medida se declarará la improcedencia de la acción por dos razones: (i) Los intervinientes no demuestran que agotaron frente a las entidades accionadas la reclamación directa dentro de los términos y oportunidades establecidos en la convocatoria, lo que no puede ser suplido por este mecanismo judicial y (ii) si así lo hubieran hecho, cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos como son la nulidad simple, o la nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, las cuales pueden ir acompañadas de medidas cautelares contempladas en la Ley 1437 del 2011, máxime si se tiene en cuenta que no se demostró en el plenario la existencia de un perjuicio irremediable que torne viable la protección constitucional, de manera transitoria.

La acción de tutela, fue consagrada por el constituyente de 1991 en el art. 86 como un mecanismo eficaz para proteger los derechos fundamentales cuando do quiera que ellos hayan sido vulnerados por las autoridades o los particulares.

En el inciso tercero de la referida disposición se establece que a dicho mecanismo solo podrá acudirse cuando no se tenga una acción judicial para hacer valer el derecho que se dice violado o amenazado o que se presente un perjuicio irremediable. Por ello, al hacer uso de este mecanismo constitucional, debe tenerse en cuenta que la misma no puede desbordar la naturaleza para la cual fue creada por el constituyente. De ahí que la Corte

Constitucional en su robusta jurisprudencia, haya recabado que ésta no puede convertirse en una tercera instancia o en un medio alternativo o en un último recurso para el estudio y decisión de asuntos de orden legal, pues ellos tienen asignados otros mecanismos judiciales en el ordenamiento jurídico nacional, pero que, en todo caso, en cada uno de ellos debe primar el respecto y la guarda por los derechos fundamentales de quienes los activan.

En el presente asunto, la pretensión de los intervinientes se circunscribe a que la comisión Nacional del Servicio Civil y la Escuela Superior de Administración Pública, revise nuevamente los documentos aportados por él en la fase de inscripción y que dan cuenta del cumplimiento del requisito de experiencia, que le permitiría continuar con las demás fases del concurso.

Dicho de otro modo, lo que pretende el actor es atacar por vía de tutela, el acto administrativo que dispuso la lista de admitidos y no admitidos al Proceso de Selección No. No. 1955 de 2021-Municipios de 5ª y 6ª Categoría” Alcaldía Tebaida-Quindío, y en su lugar se disponga su admisión en la etapa de verificación de requisitos mínimos para contar con la posibilidad de continuar con el proceso de selección.

Sin embargo, tal como se mencionó líneas atrás, el artículo 86 Superior, consagró la tutela bajo el principio de subsidiaridad, que fue desarrollado en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, el cual previó que la tutela no procederá:

“Cuando no existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

En términos similares, la jurisprudencia constitucional⁸ frente a la procedencia de la acción de tutela en contra de actos administrativos en el marco de un concurso de méritos ha establecido que:

“En desarrollo del artículo 86 y del Decreto 2591 de 1991 es posible sostener que, por regla general, la acción de tutela no procede en contra de los actos administrativos adoptados al interior de un concurso de méritos, en la medida en que, para controvertir ese tipo de decisiones, en principio, los afectados cuentan con medios de defensa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, en este tema, existen

⁸ AT-059 de 2019.

dos excepciones: (i) cuando do la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso y (ii) cuando do exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Así mismo, la misma Corporación ha delimitado que los actos administrativos de trámite o preparatorios, son susceptibles de examinarse mediante la acción de tutela, siempre que se cumplan los siguientes requisitos⁹, ello en atención a la ausencia de mecanismos administrativos y judiciales que permitan su estudio:

“- En primer lugar, el acto de trámite debe ser producto de una actuación arbitraria o desproporcionada que transgrede o amenaza los derechos fundamentales de una persona. En este sentido, se ha explicado que la finalidad de la acción de tutela en estos casos es impedir que la administración concluya una actuación con desconocimiento de las garantías mínimas constitucionales de una persona, de forma tal que el amparo se convierte en “una medida preventiva encaminada a que la autoridad encauce su actuación conforme a los preceptos constitucionales que amparan los derechos fundamentales, y a que el desarrollo de su actividad sea regular desde el punto de vista constitucional (...)”¹⁰ .

- En segundo lugar, se requiere que el acto de trámite resuelva algún asunto que se proyecte en la decisión principal. En efecto, aunque los actos preparatorios no envuelven decisiones definitivas, si se ha advertido que dicha actuación debe tener incidencia en la construcción de la decisión final, pues de lo contrario se trataría de una simple deficiencia, que no tendría la capacidad de afectar el trámite seguido, al carecer de un efecto sustancial”¹¹

- En tercer lugar, además de los anteriores requisitos, también es necesario que la acción de tutela se presente antes de proferirse el acto definitivo, por cuando to si ya existe una decisión de tal naturaleza, la actuación ya habrá concluido y lo que existirá es el deber de activar los medios de defensa judicial ante el juez contencioso. En este punto, cabe insistir que, como se expuso ut supra, la finalidad del amparo contra un acto de trámite es impedir que se culmine una actuación administrativa, en desconocimiento del orden constitucional.”¹²

⁹ AT-405 de 2018

¹⁰ Corte Constitucional SU-201 de 1994

¹¹ Ibidem.

¹² Corte Constitucional Sentencia T-030 de 2015

De cara a la excepcionalidad que comporta la acción de tutela frente al estudio de actos administrativos y a los requisitos que deben cumplirse para tal efecto, encuentra esta judicatura que la situación del actor no encaja dentro de los mismos, como pasa a explicarse:

De lo relatado por cada uno de los intervinientes en el presente trámite se infiere la existencia de un acto administrativo a través del cual se dio a conocer los resultados del estudio de requisitos mínimos aportados por cada uno de los aspirantes, donde los intervinientes fueron excluidos por incumplimiento de las exigencias mínimas (experiencia profesional). En casos como el que aquí se presenta, la jurisprudencia contencioso administrativa, ha reiterado que las decisiones proferidas en el desarrollo de los concursos de méritos para la provisión de empleos, son por regla general actos administrativos de trámite y contra estos no proceden los recursos de la vía administrativa ni de los medios de control establecidos en la Ley 1437 de 2011, por lo que en principio, este mecanismo judicial no sería procedente, además de la existencia de una flagrante vulneración de derechos fundamentales.

Sin embargo, cuando la lista de admitidos y no admitidos, impide al aspirante continuar en el desarrollo de la convocatoria, se ha de entender que el acto que definió su situación particular a la luz de su participación en el concurso de méritos debe ser estudiado desde su legalidad y en esa medida, debe realizarse a través de los medios judiciales ordinarios, que para el caso pudo ser a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o de Simple nulidad. Así lo ha explicado el Consejo de Estado:

“Sea lo primero aclarar que esta Corporación ha sido unificada en el criterio de que los actos expedidos durante el transcurrir de una convocatoria son actos de trámite, pues solo se considera definitivo el que contiene la lista de elegibles que ha de usarse para proveer los cargos que se sometieron a concurso. No obstante, en casos como el que nos ocupa, en que el acto de trámite -lista de admitidos o no admitidos- impide a la demandante continuar en el desarrollo de la convocatoria, se debe entender que es el acto que le definió su situación particular a la luz de su participación en el concurso de méritos y ello amerita analizar su legalidad, sin que respecto de él se puedan exigir formalismos propios de un acto definitivo, pues, no se desnaturaliza su carácter de acto de trámite y su control de legalidad solo está dado por la situación sui generis que, en este caso, surge para la demandante, en

cuando to le imposibilitó continuar en el desarrollo de la aludida convocatoria.”¹³

En ese orden, se tiene que la jurisprudencia ha sido conteste en indicar que este tipo de actos administrativos solo es posible atacarlos bajo los mecanismos idóneos previstos por el ordenamiento jurídico, aunado a la posibilidad de suspender sus efectos jurídicos mientras se decide de fondo el asunto, cuando do el juez natural encuentra fundada la violación flagrante alegada por el actor. La Corte Constitucional, en sentencia T-425 de 2019, sobre la cuestión indicó:

“Así mismo, la Sala advierte que, en ejercicio de dicho medio de control, los accionantes podían solicitar el decreto de medidas cautelares para solicitar la protección y garantía provisional del “objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”.

Teniendo en cuenta que *“la posibilidad de suspender en determinados casos las etapas de un concurso de méritos por medio de la acción de tutela no es una potestad exclusiva de la Corte Constitucional”, los actores podían solicitar al juez de lo contencioso administrativo: (i) el restablecimiento de la situación al estado en que se encontraba antes de la presunta conducta vulneradora, (ii) la suspensión del concurso por no existir otra posibilidad de superar la situación que dio lugar a la adopción de la medida o (iii) la suspensión provisional de los efectos del acto de invitación a la convocatoria BF/18-002[74]. Incluso, (iv) podían pedir que el juez administrativo adoptara una medida cautelar de urgencia, si de las particularidades del caso se advertía la necesidad de una intervención perentoria de la autoridad judicial”.*

Ahora bien, también han explicado las Altas Cortes que excepcionalmente podrá el Juez constitucional dejar de lado el requisito de subsidiaridad cuando

“...(i) cuando do la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso¹⁴ y (ii) cuando do exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable”¹⁵

¹³ Consejo de Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección “A” Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero Bogotá D.C., primero (1º) de septiembre de dos mil catorce (2014). Radicación número: 05001-23-31-000-2008-01185-01(2271-10).

¹⁴ T-100/94, reiterada en la reciente sentencia T-551/17

¹⁵ Sentencia T-059 de 2019

Sobre el particular, el Consejo de Estado¹⁶ ha señalado:

“Ahora bien, ha sido criterio reiterado por esta Sala¹⁷, la viabilidad de la acción de tutela cuando do se invocan la violación de derechos fundamentales frente a las actuaciones surtidas en desarrollo de un concurso de méritos, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, pues debido a la agilidad con que se surten sus etapas, frente a las cuales el medio de amparo consagrado por el ordenamiento jurídico, no garantiza la prontitud de las medidas que llegaren a necesitarse para conjurar el eventual daño ocasionado de quien recurre a esta garantía constitucional, en el evento obviamente de acreditarse la vulneración de los derechos invocados.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, en sentencia del 28 de julio de 2011, Expediente N° 2011-00276-01 dijo:

“En el caso analizado mediante la sentencia antes señalada, la Comisión también consideró que la acción de tutela no es el mecanismo de protección judicial procedente, frente a lo cual esta Subsección precisó lo siguiente:

“(i) La procedibilidad de la acción de tutela en materia de concurso de méritos

En un proceso de tutela presentado anteriormente, esta Sala tuvo la oportunidad de analizar las actuaciones surtidas dentro de los concursos de méritos, para determinar los eventos en los que era procedente la acción de amparo frente a esa materia¹⁸.

En dicha ocasión se partió del hecho de que los concursos de méritos para la provisión de empleos en general, y en especial en el sector público, comportan una de las instituciones significativas de nuestro Estado Social de Derecho, en razón a que son la herramienta más transparente para obtener un empleo en condiciones dignas.

(...)

Adicionalmente, en la aludida providencia la Sala dejó claro que: (a) las controversias que sobre la protección de derechos fundamentales se susciten (sic) dentro de un concurso de méritos por el corto plazo del mismo exigen soluciones prontas, eficientes y eficaces, que en la mayoría de los casos únicamente se logran a través de la jurisdicción constitucional por vía de tutela, y que (b) si bien habría de seguirse la regla general de improcedencia del amparo decantada por la Corte Constitucional, también

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Consejero Ponente: Dr. Alfonso Vargas Rincón. Sentencia de 19 de febrero de 2014. Exp. N° 19001-23-33-000-2013-00553-01

¹⁷ Ver Sentencias de Tutela, Radicación N° 2010 00248 01, Actor: Jhon Elkin Mejía, Demandado: Comisión de Carrera Administrativa de la Defensoría del Pueblo y otra; Radicación N° 2009 00425 01, Actor: Alexander Gil Pachón, Demandado: Sala Administrativa – Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca MP. Luis Rafael Vergara Quintero y Radicación 2010-01441-01, Actor Uriel Ricardo Cuenca Cruz, Demandado: Comisión Nacional del Servicio Civil.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 6 de mayo de 2010. Exp. N° 25000-23-15-000-2010-00238-01. Acción de tutela. Actor: Milton Gonzalo Beltrán Acosta. C/. Comisión Nacional del Servicio Civil.

*era cierto que debían sentarse excepciones **más allá de la existencia o inminencia de un perjuicio irremediable**, motivo por el cual, bajo criterios abiertos, estableció como parámetros a seguir que el amparo es improcedente: 1) contra el acto de convocatoria y contra la lista de elegibles, sobre este último salvo que: 1.1) por cuestiones particulares del caso, como podría ser el acercamiento del actor a la edad de retiro forzoso o la edad máxima para desempeñar el cargo, resulte ilusorio el ejercicio de la acción ordinaria y 1.2) el lugar ocupado por el demandante en dicha lista esté por fuera del rango de cargos a proveer; y 2) contra los actos distintos a los antes mencionados, que no impliquen la eliminación o exclusión del proceso¹⁹*

Al igual que en el caso resuelto por esta Subsección el 7 de julio de 2011, se estima que en esta oportunidad la acción de tutela es procedente, en tanto la accionante no podría mediante otros mecanismos judiciales de protección, conjurar de manera eficaz e inmediata las consecuencias adversas de no poder concursar por el cargo de su interés, porque en atención al tiempo en que los medios ordinarios de protección tardan en resolverse y al hecho que el concurso de méritos se encuentra en su etapa final, para cuando se profiera una decisión judicial en virtud de aquéllos, el proceso de selección habrá terminado, y por lo tanto carecería de objeto que se llegara a determinar por ejemplo, que a la peticionaria sí le asistía el derecho a concursar por el cargo que desempeñaba en provisionalidad que no fue reportado, en tanto materialmente no se podría retrotraer la actuación que presuntamente vulnera sus derechos fundamentales.”

Por lo anterior, y en atención a las circunstancias específicas del caso, la acción de tutela, por su carácter excepcional y expedito, resulta procedente pues en el evento de que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales conjurados por la demandante, le permite seguir en el proceso de selección para el cargo al que aspira”.

Y la Corte Constitucional, frente a la eficacia de los medios ordinarios en el marco de un concurso de méritos ha enseñado que, dependiendo las circunstancias del caso en concreto, los mismos se tornan ineficaces, por lo que la acción de tutela es el mecanismo procedente para resolver de fondo el asunto. Así fue su sustento:

“Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 6 de mayo de 2010. Exp. N° 25000-23-15-000-2010-00238-01. Acción de tutela. Actor: Milton Gonzalo Beltrán Acosta. Demandado: Comisión Nacional del Servicio Civil..

ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando do éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley²⁹. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico³⁰.

(...)

1. Así las cosas, las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le corresponde, establecer si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento. Por ejemplo, cuando se trata de un cargo, para el que la Constitución o la ley previeron un periodo fijo y corto, como es el caso de los gerentes de Empresas Sociales del Estado, y del cual ya ha transcurrido un término importante.

(...)

2. Ahora bien, de acuerdo con lo anterior y con los elementos probatorios existentes en el expediente de tutela y aquellos que fueron recaudados en sede de revisión, la Sala Cuarta advierte que la acción de tutela es el único medio idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico propuesto, como quiera que la señora Gladys Myriam fue excluida del concurso de méritos pese a que ya existía un listado de puntajes definitivo expedido por la Universidad encargada en el que ocupaba el primer lugar, razón por la cual la espera de una decisión judicial en el marco de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, implicaría que no se daría prevalencia al principio de mérito, eje fundamental del Estado colombiano, en tanto que seguramente la decisión podría ser tomada después de la vigencia del período.

3. Adicionalmente, el cargo ofertado en el concurso de méritos en el que participó la accionante tiene un periodo fijo de 4 años (2016-2020), que ya se encuentra en curso y, para el cual ya fue designado gerente³¹. En ese sentido, someter a la accionante a los términos propios de un proceso contencioso administrativo, implicaría retrasar el nombramiento de quien, de conformidad con el principio del mérito, debería ser quien acceda al cargo de gerente del Hospital Universitario Departamental de Nariño E.S.E y, como consecuencia, se consolidaría el derecho de la

persona que, en la actualidad ostenta el cargo y quien, a priori, no ocupó el primer lugar en el proceso de selección que se adelantó.

23. Debido a la duración de los procesos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la decisión podría ser adoptada con posterioridad a la terminación del periodo, situación que conllevaría a que la accionante no ejerza el cargo para el cual concursó, sino que por el contrario el restablecimiento de sus derechos implicaría el reconocimiento de los daños mediante una suma de dinero, como quiera que con cada día que pasa se materializa el perjuicio. Al respecto, debe resaltarse que la eficacia de los derechos fundamentales, en este caso, el derecho al acceso a los empleos públicos exigen su tutela para permitir su goce efectivo y, por lo tanto, no se satisface con el reconocimiento de una compensación económica.

24. Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales.

25. Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste³², al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la

Y finalmente y no menos importante, el Tribunal Administrativo del Quindío, con los argumentos antes referidos, revocó un fallo proferido por esta judicatura en donde el accionante había padecido similar situación al tutelante actual, al considerar que en aquella oportunidad la entidad que tenía a su cargo la evaluación de los requisitos de los aspirantes, había vulnerado el derecho de petición al no dar respuesta de fondo a la reclamación elevada por el actor y en esa medida se presentaba una excepción el requisito de subsidiaridad. Así lo determinó:

Conforme las disposiciones normativas y jurisprudenciales que han quedado transcritas en el aparte sustancial de esta providencia, previo a efectuar cualquier análisis del fondo del asunto, el Juez Constitucional debe establecer, a la luz de lo desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, si resulta o no procedente la utilización de este mecanismo de amparo, y solo una vez se supere de forma satisfactoria el mencionado examen de procedencia, se habilita la posibilidad de análisis de lo pretendido en el escrito tutelar.

A tono con lo expuesto, y si bien prima facie la acción de tutela no suplanta la vía judicial ordinaria cuando se discuten actos administrativos o decisiones proferidas en el marco de un concurso de méritos y contrario a lo señalado por la Juez de instancia, la Sala encuentra acreditado en el sub iudice de forma excepcional el requisito de la subsidiariedad, por lo que la acción de tutela interpuesta por el señor John Faber Franco Agudelo en contra de los entes accionados es procedente. La Corporación llega a la anterior conclusión, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

- 1. Pese a que existen los mecanismos ordinarios de defensa judicial, los mismos tardan un tiempo significativo en resolverse, por lo que la decisión podría ser adoptada con posterioridad a la etapa subsiguiente que es la presentación del examen de conocimientos, y ello impediría la eficaz protección de los derechos invocados.*
- 2. Teniendo en cuenta que la prueba de conocimientos se encuentra programada para el 12 de septiembre de 2021, se está ante la amenaza de la configuración de un eventual perjuicio irremediable, pues ante el poco tiempo que se tiene, resulta inminente el eventual perjuicio.*
- 3. Finalmente, y haciendo uso de las palabras de la Honorable Corte Constitucional, "...pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales."²⁰*

²⁰ Sentencia T-059-2019

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

Así pues, atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso, el Juez Constitucional debe evaluar la procedencia o improcedencia de la acción de tutela cuando se discute la inadmisión de un aspirante a un concurso de méritos.

Para el caso particular, es claro que este mecanismo judicial resulta improcedente -sin desconocer la postura del precedente vertical-, en la medida en que, no se demostró haberse presentado la reclamación dentro del término establecido en la convocatoria, y de las prueba presentada por el Representante a la organización sindical se evidencia es la presentación de queja ante los organismos de control y la respuesta dada accediendo a la reclamación presentada.

No resulta entonces admisible en esta oportunidad, como se pretende ordenar a las entidades accionadas realizar un nuevo estudio para la admisión.

Lo discurrido lleva a esta judicatura a declarar la improcedencia de la acción de tutela, por cuanto no puede la acción de tutela suplantar otros mecanismos administrativos y judiciales que deben o debieron ser agotados por los intervinientes en los términos y oportunidades establecidas por los reglamentos internos del concurso y por el ordenamiento jurídico.

Acudir al Juez de tutela simplemente porque los concursos de méritos tengan plazos cortos para su ejecución podría ser considerado que el tiempo en que se surten las etapas de una convocatoria es una condición que limita per se la eficacia del medio ordinario, el juez constitucional se convertiría en el juez universal de los Ahora bien, cabe precisar que la competencia del juez de tutela no se torna concursos. Precisamente, por lo anterior, esta Corte ha reconocido que,

“la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta en la actualidad con las herramientas necesarias para garantizar la protección de los derechos fundamentales de forma igual o superior al de la acción de tutela, por parte de los jueces especializados en los asuntos del contencioso administrativo y también encargados de la protección de los derechos fundamentales”.

Ya lo ha expuesto la Corte que, en ejercicio de los medios de control ordinarios se puede solicitar el decreto de medidas cautelares para la protección y garantía provisional del objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Teniendo en cuenta que “la posibilidad de suspender en determinados casos las etapas de un concurso de méritos por medio de la acción de tutela no es una potestad exclusiva del Juez de tutela, los actores podían solicitar al juez de lo contencioso administrativo: (i) el restablecimiento de la situación al estado en que se encontraba antes de la presunta conducta vulneradora, (ii) la suspensión del concurso por no existir otra posibilidad de superar la situación que dio lugar a la adopción de la medida o (iii) la suspensión provisional de los efectos del acto de invitación a la convocatoria. Incluso, (iv) podían pedir que el juez administrativo adoptara una medida cautelar de urgencia, si de las particularidades del caso se advertía la necesidad de una intervención perentoria de la autoridad judicial.

Tales medidas eran idóneas y eficaces, conforme a las circunstancias del asunto *sub examine*, sobre todo porque entre la fecha de publicación de los admitidos y la de realización de la prueba de conocimientos –programada para el 19 de diciembre de 2021– mediaba un plazo razonable para que el juez administrativo se hubiese pronunciado.

Ahora bien, en cuanto al requisito de la existencia de un perjuicio irremediable que permita el amparo de manera transitoria, el despacho no encontró acreditado ese perjuicio, en tanto se limitaron a indicar inconformidad por lo que consideran indebida aplicación de la norma municipal que determinó los requisitos para el cargo.

Como colofón de lo anterior se tiene que el amparo tutelar impetrado no cumple con el requisito de subsidiaridad no solo por la existencia de otros mecanismos ordinarios de los cuales puede echar mano el actor para controvertir los actos emitidos por las entidades accionadas en el marco de

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

la convocatoria pública Proceso de Selección No. 1955 de 2021-Municipios de 5ª y 6ª Categoría -Alcaldía La Tebaida-Quindío, sino además porque no se agotó la etapa de reclamación directa en los términos y oportunidades establecidas en dicha convocatoria, por lo que claro es concluir que se declarará la improcedencia de la acción, tal como se había anunciado.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE ARMENIA QUINDIO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo tutelar impetrado por **JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, IDENTIFICADO CON CÉDULA DE CIUDADANÍA NO. 1.096.034.919 EXPEDIDA EN LA TEBAIDA QUINDÍO, OBRANDO EN CALIDAD DE PRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA TEBAIDA,** quien se identifica con cédula de ciudadanía No 1.096.644.172, en contra de **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-, y la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA -ESAP,** por las razones expuestas *ut supra*, igual suerte corren las intervenciones obrantes en el expediente digital.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente providencia al accionante, lo mismo que a las entidades accionadas, por el medio que se considere más expedito, advirtiendo que, en caso de no estar de acuerdo con la sentencia, cuentan con el término de tres (03) días hábiles siguientes a la notificación del respectivo fallo para impugnar la decisión aquí adoptada.

Juzgado Segundo Administrativo Oral Del Circuito
Accionante: JUAN SEBASTIÁN RAMÍREZ MURILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.034.919 expedida en La Tebaida Quindío, obrando en calidad de Presidente y representante Legal de la ASOCIACIÓN SINDICAL ALCALDÍA LA
Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-
Rad: AT-2021-00294

TERCERO: REQUIERASE a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC** y a la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, para que, de forma inmediata, a partir de la notificación de la presente sentencia, publiquen en sus páginas webs oficiales, el contenido de esta sentencia.

CUARTO: En caso de no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Efectúense las anotaciones pertinentes en el sistema informático siglo XXI.

Notifíquese y cúmplase.

NINEYI OSPINA CUBILLOS
JUEZ

Firmado Por:

Nineyi Ospina Cubillos
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 002 Administrativa
Armenia - Quindío

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: **67f6afa871caec4a6c5a6d07b6ea105d990558f87091fef5363936d321d516dc**

Documento generado en 16/12/2021 04:48:58 PM

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