



REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO
Armenia Quindío, diecisiete de enero del dos mil veintidós

Procede el despacho a decidir dentro del término legal la presente **ACCION DE TUTELA** promovida por el señor **GERMAN HERRERA SALAZAR**, persona mayor de edad y domiciliado en el Municipio de Filandia Q, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC** y en contra de la **ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – ESAP** por considerar que dichas entidades le están vulnerando los derechos fundamentales a la Igualdad, al Trabajo y al Acceso a cargos públicos.

H E C H O S

Señala el señor GERMAN HERRERA SALAZAR haberse inscrito para el concurso de méritos Proceso de Selección para municipios 5ª y 6ª categoría, en el cual se postuló para el cargo de TÉCNICO ADMINISTRATIVO grado 2 con OPECE número 134074. Señalando que dicho cargo se tiene como requisitos los siguientes:

- Estudio: Título de formación técnica o tecnológica en el área de Turismo.
- Experiencia: Doce (12) meses de experiencia laboral.

Indicando haber cargado la plataforma SIMO con los respectivos soportes de la experiencia requerida para el cargo y los solicitados para acreditar

los estudios, teniendo en cuenta las equivalencias aplicables de acuerdo al manual de funciones del cargo y a lo expuesto en el artículo 25 del decreto ley 785 de 2005 numeral 25.2.2 el cual menciona:

“Tres (3) años de experiencia relacionada por título de formación tecnológica o de formación técnica profesional adicional al inicialmente exigido, y viceversa.”

Habiendo acreditado para ello el Certificado de existencia y representación legal de la empresa Filandia Rutas y Turismos S.A.S, expedido por la Cámara de Comercio de Armenia y del Quindío, la cual tenía como actividad principal “Actividades de operadores turísticos”, acreditándose en el mencionado certificado que actuó en calidad de Representante legal de dicha empresa por el término de 10 años; lo que significa que se cuenta con la experiencia necesaria para cumplir con los parámetros establecidos en el artículo 25 del decreto ley 785 de 2005 numeral 25.2.2.

Señala que el día 17 de noviembre de 2021 se publicaron los resultados de la validación de los requisitos mínimos para el cargo, no siendo admitido e indicándose que “El aspirante NO CUMPLE con los requisitos mínimos de estudio y experiencia del empleo al cual se postuló”. Por lo que presentó la respectiva reclamación por medio de la plataforma SIMO, el día 18 de noviembre de 2021, manifestando que no se tuvieron en cuenta las equivalencias que establece el artículo 25 del decreto 785 de 2005. Recibiendo respuesta, el día 8 de diciembre de 2021, en la que se le notifica que seguía inadmitido por no cumplir con los requisitos de educación establecidos para el cargo, desconociéndose la aplicación del citado Art. 25 del decreto 785 de 2005, ello con respecto al manual de funciones del cargo que ocupó en la Alcaldía del Municipio de Filandia.

Indicando que el acuerdo 2018 de 2021 suscrito entre la CNSC y la Alcaldía del municipio de Filandia establece en el artículo 8 parágrafo 1 “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.”

PRETENSIONES

Pretende el accionante, GERMAN HERRERA SALAZAR, se ordene a la Comisión Nacional del Servicio - CNSC - suspenda de manera inmediata la realización de la prueba escrita correspondiente al cargo de TÉCNICO ADMINISTRATIVO grado 2 con numero OPEC 134074 dentro del marco del “Proceso de Selección para municipios de 5 a y 6 a categoría”, convocado para el día 19 de diciembre de 2021. Así como ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC validar los certificados y documentos aportados para acreditar las equivalencias de estudios, toda vez que se cumple con las exigencias publicadas para el concurso de méritos dentro del MEFCL aportado por la Alcaldía del Municipio de Filandia.

ACTUACION PROCESAL

La presente tutela al ser sometida a reparto correspondió a este Despacho Judicial, siendo Admitida por auto del día Diez (10) de diciembre del año

inmediatamente anterior, decretando algunas pruebas, y concediendo un término de tres (3) días para que las entidades accionadas se pronunciaran sobre los requerimientos objeto de tutela.

Posteriormente se dispuso la vinculación del Municipio de Filandia y de los demás aspirantes del concurso de méritos, quienes guardaron silencio durante el término que se les otorgó para ofrecer respuesta.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC- se pronuncia oportunamente, a través del Asesor Jurídico encargado, indicando lo siguiente:

Señala que el Acuerdo No. 20211000010726 del 10 de mayo de 2021 contiene los lineamientos generales que direccionan el desarrollo del proceso de selección No. 1962 de 2021 – Municipios de 5ª y 6ª categoría, para la provisión de empleos de carrera administrativa de la Alcaldía Municipal de Filandia Q. señalando que el ente universitario, Escuela de Superior de Administración Pública (ESAP), fue el responsable de adelantar la etapa de verificación de requisitos mínimos para el proceso de selección, siendo los mismos verificados por dicho ente, señalándose que el señor German Herrera Salazar NO cumplió con el requisito mínimo de estudio requerido para el empleo, denominado Técnico Administrativo Grado 2 Código 367 al cual se postuló.

Aclara que una vez publicados los resultados preliminares del acuerdo, que rige el proceso de selección, la etapa de reclamaciones se surtió, los días 18 y 19 de noviembre de 2021, interponiéndose por el señor Herrera Salazar la reclamación respectiva y a la cual le correspondió el No. 444551645, dándose respuesta el 07 de diciembre de 2021, ratificándose no cumplir con los requisitos.

Manifiesta que la CNSC no puede ir en contra de la norma establecida en los acuerdos reguladores del proceso de selección, por lo cual el señor German Herrera Salazar es inadmitido para continuar en el proceso de selección No. 1962 de 2021. Aclarándose que los resultados definitivos de la etapa de verificación de requisitos mínimos fueron publicados el 07 de diciembre de 2021, señalándose para los admitidos la fecha del 19 del mismo mes para la celebración de la prueba escrita. Por lo que finaliza solicitando declarar que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

LA ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA – ESAP - se pronuncia oportunamente, a través de la Jefe de oficina Asesora Jurídica, indicando lo siguiente:

Señala que revisados los documentos aportados por el accionante en la etapa de inscripciones, para acreditar mínimo de estudio, se tiene que no cumple con dicho requisito pues el título de pregrado no corresponde al que solicita la OPEC, indicándose que el requisito mínimo exigido lo es el de Título de formación técnica o tecnológica en el área de turismo. Manifestándose que el aspirante no aportó dicho título, el cual corresponde al inicialmente exigido por el empleo al cual se postuló, manteniéndose su estado como No Admitido para continuar con el proceso de selección; agregándose que el aspirante a efectos de acreditar el mínimo de experiencia laboral del tiempo requerido, el cual es de mínimo 12 meses, aportó documentos de diferentes entidades, los cuales fueron declarados No Validos por no cumplir los requisitos mínimos.

Expresa que una vez publicados los resultados preliminares del acuerdo, que rige el proceso de selección, la etapa de reclamaciones se surtió, los días 18 y 19 de noviembre de 2021, interponiéndose por el señor Herrera Salazar la reclamación respectiva, por lo cual el accionante no puede pretender utilizar una acción constitucional como una instancia procesal adicional cuando ya se emitió respuesta a las reclamaciones presentadas, las cuales fueron respondidas el 07 de diciembre de 2021.

Manifiesta que la ESAP actuó en derecho, resolviendo de fondo la petición del accionante, argumentando y dando bases sólidas para que la misma no prosperara, por lo que no se evidencia vulneración alguna a los derechos incoados por el accionante, pues en la misma se detalla que la formación académica aportada por este no cumple con lo requerido para la convocatoria. Por lo que no se puede afirmar que hay o hubo un trato desigual con el accionante, puesto que en el término procesal se emitió respuesta de manera justificada a lo requerido, señalando que al no cumplir con los requisitos de ley no es posible darle continuidad al proceso.

Finaliza manifestándose que una vez analizada la acción de tutela no se evidenció ni demostró la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, lo cual es requisito para que la misma sea tramitada como garantía de derechos fundamentales y no como sustituto de los medios ordinarios dispuestos en la legislación y jurisdicción nacional, máxime cuando el aspirante no interpuso la respectiva reclamación en los términos señalados por la convocatoria. Solicitándose declarar la improcedencia de la presenta acción de tutela por la ausencia del requisito de procedibilidad de probar la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, así como la existencia de otros medios ordinarios e idóneos para presentar sus pretensiones.

C O N S I D E R A C I O N E S

Conforme a lo ordenado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia toda persona podrá incoar acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma por quien actué 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.

Ahora bien, entra el despacho previamente a analizar los requisitos generales de procedencia que se desprende de la norma en cita.

Legitimación por activa. Se cumple toda vez que Germán Herrera Salazar acreditó haber participado en la etapa inicial del concurso de marras y considera vulnerado sus derechos fundamentales.

Legitimación por pasiva. Se cumple toda vez que fueron convocadas a la presente acción la Comisión Nacional del Servicio Civil, entidad que adelanta los procesos de selección como en el caso que nos ocupa y la Escuela Superior de Administración Pública por ser la entidad a través de la cual se realiza el proceso de selección para proveer las vacantes en los empleos de carrera.

Inmediatez. No se discute su análisis toda vez la demanda fue presentada en un plazo razonable, esto es, a menos de un (1) mes de haber recibido respuesta de fondo a su reclamación, documento en el que se le indicó además que contra la misma no procedía recurso alguno.

Subsidiariedad. En este requisito general se detendrá el despacho con el siguiente análisis.

La acción de tutela es una herramienta que busca la protección inmediata de las garantías de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares. Este mecanismo constitucional es, de igual forma, excepcional, pues solamente puede ser ejercido con prontitud y ante la inexistencia de algún otro medio de defensa judicial y, debe recordarse que el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de la subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la defensa oportuna del derecho objeto de violación o amenaza; por lo tanto, no puede considerársele como un mecanismo alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, pues su finalidad no consiste en reemplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos.

Entorno a la procedencia de la acción de tutela el análisis exige al juez la verificación de las siguientes reglas jurisprudenciales: procede el amparo como i) mecanismo definitivo, cuando el actor no cuenta con un mecanismo ordinario de protección o el dispuesto por la ley para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia⁴ ; ii) Procede la tutela como mecanismo transitorio: ante la existencia de un medio judicial que no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario.

En la sentencia T- 076-2019 se reitera que La finalidad de la acción de tutela es servir de instrumento para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos se encuentren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular. Por eso, si la situación que genera la vulneración o amenaza *"es superada o finalmente se produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo"*, la acción de tutela deviene en improcedente. En ese sentido, tal circunstancia supone la existencia de una carencia actual de objeto.

La Corte Constitucional, en el fallo T-090 de 2013, con ponencia del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva, señaló:

"(...) tratándose de la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, el único perjuicio que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones: "(i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. Si el accionante no demuestra que el perjuicio se enmarca en las anteriores condiciones, la tutela deviene improcedente (...)".

Se trae a colación lo expuesto en la Sentencia T-494 de 2010, la cual señaló:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable.”

Conforme a estos criterios, la Corte ha conceptualizado el perjuicio irremediable, así:

“(…) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser

impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”.

Así mismo, el Tribunal, ha destacado que cuando se trata de esta hipótesis, el accionante deberá acreditar: *“(i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto al daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo”*

Ahora bien, más recientemente en la sentencia T-081 del 2021 recordando que el actor tiene la carga de acudir al procedimiento judicial establecido en el ordenamiento jurídico previo a acudir al mecanismo de la acción de tutela. En el caso de temas como el que nos ocupa preciso:

“Así, prima facie, este Tribunal ha considerado que la acción de tutela no procede cuando a través de su uso se pretenda atacar decisiones proferidas por la Administración en el marco de un concurso de méritos, pues, el legislador de estableció mecanismos especiales en uso de los cuales el juez de lo contencioso administrativo estaría llamado a conocer de esos asuntos. Allí podría solicitarse, además, la puesta en marcha de medidas cautelares si es que la protección del bien es urgente y no soportaría el tiempo que tarde la resolución del litigio. Sin embargo, siguiendo lo advertido en el párrafo anterior, puede que, en algunos supuestos, a la luz de las circunstancias particulares ofrecidas en el caso, se advierta que este medio judicial no es idóneo ni eficaz. Escenario en el que la acción de tutela devendrá procedente.

CASO CONCRETO.

Señala el accionante, señor GERMAN HERRERA SALAZAR, haberse inscrito para el concurso de méritos Proceso de Selección para municipios 5ª y 6ª categoría, en el cual se postuló para el cargo de TÉCNICO ADMINISTRATIVO grado 2 con OPECE número 134074, manifestando

cumplir con los requisitos y haber cargado en la plataforma SIMO los respectivos soportes de la experiencia y estudios requeridos para dicho cargo, ello de acuerdo a las equivalencias aplicables.

Expresando que el día 17 de noviembre de 2021 se publicaron los resultados de la validación de los requisitos mínimos para el cargo, no siendo admitido e indicándose que "El aspirante NO CUMPLE con los requisitos mínimos de estudio y experiencia del empleo al cual se postuló". Por lo que presentó la respectiva reclamación por medio de la plataforma SIMO, el día 18 de noviembre de 2021, manifestando que no se tuvieron en cuenta las equivalencias que establece el artículo 25 del decreto 785 de 2005. Recibiendo respuesta, el día 8 de diciembre de 2021, en la que se le notifica que seguía inadmitido por no cumplir con los requisitos de educación establecidos para el cargo, desconociéndose la aplicación del citado Art. 25 del decreto 785 de 2005, ello con respecto al manual de funciones del cargo que ocupó en la Alcaldía del Municipio de Filandia.

Indica que el acuerdo 2018 de 2021 suscrito entre la CNSC y la Alcaldía del municipio de Filandia establece en el artículo 8 párrafo 1 "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."

Descendiendo al caso bajo estudio se tiene que el accionante no fue admitido bajo la causal de no cumplir con el requisito mínimo de estudio exigido, ofreciéndosele una respuesta clara, de fondo, precisa y congruente con lo pedido, sin embargo tal hecho es el que considera vulnerador a sus derechos fundamentales al considerar que se desconoce la aplicación del artículo 25 del Decreto 785 del 2005, entre otros derechos fundamentales cita el derecho a la igualdad pero en su escrito no hace alusión alguna a cual de otros concursantes en su misma condición se le dio un trato diferente por la entidad.

Se tiene claro que GERMAN HERRERA SALAZAR, pretende con la presente acción constitucional la suspensión, de manera inmediata, de la realización de la prueba escrita correspondiente al cargo de TÉCNICO ADMINISTRATIVO grado 2 con numero OPEC 134074 dentro del marco del "Proceso de Selección para municipios de 5 a y 6 a categoría", convocado para el día 19 de diciembre de 2021. Así como ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC validar los certificados y documentos aportados para acreditar las equivalencias de estudios, toda vez que según su criterio cumple con las exigencias publicadas para el concurso de méritos dentro del MEFCL aportado por la Alcaldía del Municipio de Filandia, discusión que no corresponde a este estadio procesal, pues para ello dispone como lo menciona la jurisprudencia de las acciones respectivas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dentro de las cuales incluso podrá solicitar medidas cautelares.

Significa lo anterior, que la acción de tutela no es el medio idóneo para definir las pretensiones que invoca, razón por la cual esta acción se torna improcedente, pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para variar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales, agregándose que de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa

previstos por la ley. Recalcándose que este mecanismo excepcional, esta instituido cuando exista una situación de hecho que vulnere o amenace un derecho fundamental y que no exista un mecanismo ante las autoridades para lograr la protección del derecho y para poder hacer uso de este mecanismo especial, incluso ante la presencia de un perjuicio irremediable que en el presente asunto no fue acreditado, máxime si se tiene en cuenta que el concurso de méritos si bien abre la puerta al nombramiento a cargos públicos él es en sí mismo una expectativa, la cual no puede ni debe ser valorada por el juez constitucional sino, se repite por el juez natural, sin que en este estadio se haya acreditado se itera una situación que haga inminente el desplazamiento de tales herramientas jurídicas.

Así las cosas y con base en lo anteriormente esbozado, la presente acción de tutela se torna improcedente y así se declarará.

Por lo anteriormente expuesto, EL JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE ARMENIA DE ARMENIA QUINDIO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

FALLA

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la presente ACCIÓN DE TUTELA promovida por el señor GERMAN HERRERA SALAZAR en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC – y la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA – ESAP, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. NOTIFICAR la presente decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz (Artículo 16 Decreto 2591/91).

TERCERO. ENVIAR en el momento procesal oportuno el expediente al superior funcional en caso de ser impugnada; de lo contrario, a la H. Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo.

NOTIFIQUESE

OMAR FERNANDO GUEVARA LONDOÑO

Juez.

Firmado Por:

Omar Fernando Guevara Londono

Juez

Juzgado De Circuito

Familia 003

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:

**797ede8df91e5cadec78a15b0a27d8aa244a617b313c3072cd29fd
a518b4369c**

Documento generado en 17/01/2022 11:20:11 AM

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