



Cartagena de Indias D. T. y C., seis (06) de febrero de dos mil veinte (2020).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de control	Impugnación de Tutela
Radicado	13001-33-33-001-2019-00241-01
Demandante	Edwin Antonio Puello Estrada
Demandado	Comisión Nacional del Servicio Civil - Universidad Libre
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a decidir la impugnación presentada por la parte accionante contra la sentencia proferida el 27 de noviembre de 2019 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual declaro improcedente las pretensiones de la acción.

III.- ANTECEDENTES

3.1. Demanda (Fs. 1 - 6).

a). Pretensiones:

El accionante presentó acción de tutela contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre, con el fin de que le sean amparados sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, contradicción, defensa, acceso al desempeño de funciones y empleos públicos y, en consecuencia:

"SEGUNDO: Tutelar a mi favor, todos los derechos constitucionales fundamentales vulnerados, de tal manera que se garantice mi participación en el concurso señalado y se orden a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que en el término más inmediato, me incluya en el listado definitivo de admitidos para concursar en el cargo Profesional Especializado, Código 222, Grado 45, identificado con la OPEC No. 73189, teniendo en cuenta que cumpla con los requisitos mínimos para aspirar a ese cargo. (...)"

b). Hechos.

El accionante afirmó, en resumen, lo siguiente:

La C.N.S.C., adelanta la convocatoria 771 de 2018, Convocatoria "Territorial Norte", para proveer la vacante definitiva del cargo Profesional Especializado Código 222 Grado 45, oferta pública de empleo de carrera (OPEC) No 73189.

El Decreto 1083 de 2015, estableció en su capítulo 2, la funciones de los empleos según el nivel jerárquico, y en su artículo 2.2.2.6, señala que para la descripción de las funciones esenciales de los empleos en el respectivo manual específico de





funciones y competencias laborales, se deberá tener en cuenta las funciones generales enunciadas en dicho título.

El empleo ofertado en la OPEC No. 73189 de la convocatoria 771 de 2018 "Territorial Norte" en el cual se inscribió, es el de Profesional Especializado Código 222, grado 45, y sus funciones están determinadas por el Decreto 1701 de 2015 de la Alcaldía Mayor de Cartagena.

Alegó que las funciones establecidas para el nivel profesional son genéricas, se homologan descriptivamente y se desarrollan en función de unos verbos rectores; y no se detalla para este tipo de empleo ninguna especificidad diferente a la consignada para los verbos rectores establecidos en el Decreto 1083/15; tampoco se detallan funciones que deban cumplirse específicamente por mandato de la Constitución y la ley.

La diferencia con otros cargos del mismo nivel profesional dentro del manual de funciones radica en que estas funciones, tienen que ser desarrolladas exclusivamente en la entidad denominada Departamento Administrativo Distrital de Salud DADIS y no en otra.

El accionante señala que el cargo en que se inscribió exige 48 meses de experiencia profesional relacionada, mientras que para otros cargos del mismo nivel profesional, con la misma denominación de Profesional Especializado, el mismo código 222 y el mismo grado 45, el requisito de experiencia relacionada es de 37 meses y para otros 12 meses.

Manifestó que ello viola el derecho constitucional a la igualdad de condiciones para el ejercicio de empleos públicos, además el artículo 2.2.2.4 del Decreto 1083/15, establece que para el cargo de profesional grado 22 se requieren 37 meses de experiencia.

La C.N.S.C. le informó vía correo electrónico que por errores en la transcripción y digitación de 106 empleos, se habían cambiado ciertas condiciones de los mismos, entre esos, las del empleo de Profesional Especializado, Código 22, Grado 45 (OPEC No. 73189) y por ello, dentro del término de 10 días podía hacer un cambio de empleo o solicitar la devolución del dinero.

Por lo anterior para los 106 empleos hubo materialmente una modificación de manual de funciones, lo que afectó a la OPEC de la entidad que estaba en proceso de concurso.

Las anteriores modificaciones se hicieron sin que previamente la Alcaldía de Cartagena hubiera hecho las respectivas modificaciones a los manuales de funciones y muchos menos una socialización de estos con las organizaciones sindicales, tal y como señala el artículo No. 1 del Decreto No. 051/18.



La Alcaldía Mayor de Cartagena nunca ha socializado con los sindicatos y/o agremiaciones sindicales los cambios efectuados en el Manual de funciones que afectaban a la OPEC del concurso.

La C.N.S.C. no ha suspendido el concurso, pese a que el Alcalde Distrital - Pedrito Pereira Caballero- solicitó en una oportunidad que se aplazaran los concursos hasta tanto se revisaran las inconsistencias presentadas en los mismos. Aun así, dicha solicitud fue negada desde la CNSC prosiguiendo con el concurso.

Ante la negativa de la CNSC de suspender el concurso y dadas las anteriores consideraciones, a última hora y obligatoriamente manifestó su intención de seguir en el concurso en el mismo cargo al cual se había inscrito inicialmente, actividad que quedó cargada en el sistema SIMO, sin que este aplicativo le permitiera tener una constancia de dicha manifestación, ni que se supiera a ciencia cierta cuales habían sido las modificaciones efectuadas en el empleo al cual estaba aspirando.

La CNSC informó a los aspirantes de la convocatoria, que se había adelantado la licitación pública para la contratación de una institución de educación superior que se encargaría de ejecutar las distintas etapas, eligiendo a la Universidad Libre para la valoración de los requisitos mínimos.

El 20 de septiembre de 2019 se publicaron los resultados de la valoración de los requisitos mínimos, quedando como NO ADMITIDO, porque las funciones de una de las certificaciones aportadas no guardaban relación con las del cargo.

Presentó reclamación, sin embargo, consultado el SIMO constantemente no se refleja ninguna respuesta a la reclamación.

Para la verificación de requisitos se le asignó un puntaje de 32.90 sin tener en cuenta las funciones de Profesional Especializado acreditadas, las cuales venía desempeñando desde el 13 de febrero de 1998 hasta la fecha de hoy.

Considera que la verificación de los requisitos se ha realizado de una manera muy rápida y a las carreras por parte de Universidad Libre, sin examinar cuidadosamente las funciones acreditadas, frente a los requisitos de las funciones del empleo al que aspiró.

Al hacer una verificación de las funciones acreditadas, se puede comprobar que tiene en exceso más de 37 meses de experiencia profesional relacionada que lo habilitan para participar en el concurso.

Alegó que las funciones certificadas sí guardan relación con el cargo al que aspiró; por lo que, a su juicio, solicitar que sean idénticos al cargo aspirado violaría la ley, porque serían excluyentes.





3.2 Contestación.

La **Universidad Libre (fs. 38 – 49)**, manifestó que la decisión de tener al actor en la lista de no admitido obedece a una decisión objetiva y ajustada a derecho, basada en un criterio razonable.

En todo proceso de selección por concurso de méritos la convocatoria es la regla a seguir por todos los participantes o aspirantes.

La Ley 904/04 y sus Decretos Reglamentarios (Decreto-Ley 760/05, 785/05, 1083/15, 648/17 y la Ley 1033/06), así como el acuerdo que rige el concurso de mérito, establecen la estructura del proceso de selección por fases, entre las que se encuentra **la verificación de los requisitos mínimos**.

La certificación laboral expedida por la Alcaldía Mayor de Cartagena, aportada por el accionante, indica que se desempeñaba en el cargo de Profesional Especializado, y que laboró desde el 13 de febrero de 1998 hasta el 22 de febrero de 2019, pero las funciones certificadas no guardan relación con las funciones del empleo escogido.

Por otra parte, manifestó que revisado el sistema SIMO se evidencia que mediante oficio de 9 de octubre de 2019 se dio respuesta de fondo a la reclamación realizada por el actor.

Adujo que la acción de tutela es improcedente por existir otro mecanismo idóneo de defensa judicial para cuestionar el acto administrativo que decidió su inadmisión en el concurso de méritos.

No existe vulneración al derecho de igualdad, pues no se aportó prueba que permita acreditar otro concursante o participante en iguales o similares condiciones a las del tutelante se hubiera admitido.

Tampoco se violaron los derechos de petición, defensa y contradicción y acceso al desempeño de funciones y empleos públicos del accionante, pues la decisión de no admitirlo se fundamentó de manera irrestricta en el mérito y en la aplicación de las disposiciones que desarrollan dichos derechos constitucionales en los Acuerdos de Convocatoria.

- **El Coordinador General de la Convocatoria Territorial Norte (fs. 59– 61)**, manifestó que la verificación de requisitos mínimos, tal como consta en la Convocatoria, constituye una condición obligatoria de orden constitucional y legal que genera el retiro del aspirante en cualquier etapa del proceso, en caso de verificarse su incumplimiento.



La inscripción en la convocatoria no significa que el aspirante haya superado el proceso de selección, pues es necesario la verificación de los resultados de cada fase, ya que estos son los únicos medios para determinar el mérito en el proceso de selección y los efectos que tiene atendiendo a lo regulado en los Acuerdos de Convocatoria.

La convocatoria estableció que como documentación para la verificación de requisitos mínimos y para la prueba de valoración de antecedentes se debía adjuntar:

1. Cédula de ciudadanía ampliada por ambas caras u otro documento de identificación con fotografía y número de cédula.
2. Título(s) académico(s) o acta(s) de grado, o certificación de terminación de materias del respectivo centro universitario, conforme con los requisitos de estudio exigidos en el proceso de selección para ejercer el empleo al cual aspira y la tarjeta profesional o la certificación del trámite en los casos reglamentados en la ley.
3. Certificación(es) de los programas de Educación para el Trabajo y Desarrollo Humano y de cursos o eventos de formación de Educación Informal, debidamente organizadas en el orden cronológico de la más reciente a la más antigua.
4. Certificaciones de experiencia expedidas por la autoridad competente de la respectiva institución pública o privada, ordenadas cronológicamente de la más reciente a la más antigua. Estos documentos deberán contener como mínimo la información indicada y las especificaciones previstas en el Acuerdo.
5. Los demás documentos que permitan la verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos del empleo de la OPEC para la cual se inscribe el aspirante y aquellos que considere deben ser tenidos en cuenta para la prueba de valoración de antecedentes.

En el presente caso y teniendo en cuenta los requisitos mínimos exigidos para el cargo, el aspirante aportó los siguientes documentos:

Educación: Diploma de profesional en economía, expedido por la Universidad de Cartagena, con fecha de grado del 17 de diciembre de 1993.

Experiencia: Certificación laboral expedida el 22 de febrero de 2019 por la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias, la cual indica que el aspirante se desempeña en el cargo de Profesional Universitario Especializado, desde el 13 de febrero de 1998 hasta el 22 de febrero de 2019.



Certificación laboral expedida el 05 de noviembre de 2008 por el DADIS- Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias, la cual indica que el aspirante se desempeña en el cargo de Profesional Universitario Especializado, desde el 4 de abril de 1994 hasta el 30 de diciembre de 1996.

En lo relacionada con la documentación aportada por el aspirante se aclara lo siguiente:

En cuanto a las certificaciones laborales presentadas, se tiene que la certificación de la Alcaldía Mayor de Cartagena no puede ser validada en la etapa de requisitos mínimos, por cuanto no se trata de experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo.

De esta manera, puede observarse que los Acuerdos no permiten avanzar en el proceso cuando no se adjuntan los certificados solicitados por la OPEC, pues deben, respetarse los Acuerdos de Convocatoria del Proceso de Selección No. 744 a 799, 805,826 y 827 de 2018 "Convocatoria Territorial Norte, son la norma que regula el concurso, los cuales son de obligatorio cumplimiento para todas las personas, entidades e instituciones que participen en este Proceso de Selección por Merito, de conformidad con el artículo 6.

- **La Comisión Nacional del Servicio Civil (fs. 86 – 89)** manifestó que la presente acción es improcedente, porque se está cuestionando la legalidad de un acto administrativo, y no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable.

El señor Edwin Antonio Puello Estrada se inscribió al empleo Profesional Especializado identificado con la OPEC 73356, sin embargo no fue admitido puesto que no cumplía con los requisitos mínimos exigidos.

Alegó que acoge la valoración realizada por la Universidad Libre, porque la misma se ajusta a lo dispuesto en el acuerdo de Convocatoria, el cual señala que la verificación de requisitos mínimos en una condición obligatoria de orden constitucional y legal, que de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa del proceso de selección.

El Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales, al definir el requisito mínimo de estudio, estableció como uno de los requisitos de estudio Título de postgrado en la modalidad de especialización.

No obstante, consultando el aplicativo SIMO se evidencia que el aspirante no cargó título en modalidad especialidad, incumpliendo así con uno de los requisitos mínimos de estudio exigido por el empleo.

En consecuencia, el hoy accionante fue excluido del presente proceso de selección de conformidad con el numeral 2 del artículo 10 del Acuerdo de



Convocatoria, puesto que no cumplía con el requisito mínimo de estudio exigido por la OPEC.

Las funciones contenidas en la certificación de experiencia expedida por la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias no guardan relación con las funciones de la OPEC No. 73189, las cuales se encuentran dirigidas a responder por los aspectos administrativos que implique el desarrollo de las actuaciones del DADIS, tomando las medidas preventivas necesarias para que estas se le ajusten a derecho y evitar perjuicios a la administración, por ende, no fueron objeto de valoración

- **La Directora Administrativa del Talento Humano de la Alcaldía Mayor de Cartagena (fs. 103 – 110)** sostuvo que la acción incoada es improcedente, puesto que su inadmisión al concurso fue soportado por la Comisión Nacional del Servicio Civil con fundamento en la verificación de cumplimiento de requisitos realizado por la Universidad Libre.

La competencia del Distrito llega únicamente a formular la oferta de empleos, estableciendo funciones, requisitos y perfiles, lo cual efectivamente se hizo, pero no tiene facultad para participar en las etapas del proceso posteriores como la inscripción, verificación de requisitos, aplicación de prueba entre otras.

Con relación a la modificación de la planta de vacantes, sostuvo que el Distrito en uso de sus facultades de autonomía administrativa y en aplicación al Decreto No. 1097 de 17 de septiembre de 2018, por medio del cual se consolida la actualización de planta de cargos de la entidad, adoptó los manuales de funciones y competencias laborales del plan de vacante 2018.

Los anteriores actos administrativos fueron expedidos por la administración distrital en uso de sus facultades sobre la planta de personal, la cual, en todo caso debe obedecer a necesidades actuales en cumplimiento de los objetivos misionales y estratégicos de la misma.

La adopción de estos manuales es un acto unilateral de la administración en donde no se establece obligatoriedad de la concurrencia de actores como las organizaciones sindicales.

Al revisar lo preceptuado en el acuerdo sindical del año 2016 se observa que en la literalidad del mismo no se indica que la actualización a los manuales a los cuales se comprometió la entidad se debía realizar con la participación de los sindicatos, porque se trata de actos que por su naturaleza son unilaterales de la administración y las injerencias externas pueden desdibujar la orientación de las funciones a describir que tienen, deben ser construidas de forma objetiva y abstracta.



Por último alegó que según consta en la certificación expedida por la Oficina Asesora de Informática de la entidad, los actos administrativos que adoptan los manuales de funciones y competencia laborales de la planta y los manuales de funciones y competencias laborales del plan de vacantes de 2018, fueron publicado en la Página Web de la entidad desde el 20 de septiembre de 2018.

IV.- FALLO IMPUGNADO (Fs. 125 - 138).

El Juez A quo, mediante providencia del 27 de noviembre de 2019, negó las pretensiones de la acción de tutela de la referencia.

Para sustentar su decisión alegó que el actor cuenta con mecanismos ordinarios, como lo es la nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del cual puede hacer uso de las medidas cautelares, entre ellas la suspensión provisional, las que además pueden aplicarse con carácter de urgencia conforme a lo dispuesto en el artículo 234 C.P.A.C.A.

Además la actuación de la accionada resulta proporcionada y razonable, como quiera que se ajusta a las exigencias contenidas en la convocatoria.

Dentro del proceso de selección el actor no acreditó poseer el título de postgrado exigido, requisito exigido para el cargo, solo aportó el diploma de pregrado en Economía expedido por la Universidad de Cartagena.

En cuanto al requisito de la experiencia, la entidad accionada solamente tuvo en cuenta el lapso laborado en el cargo Código 3810 grado 40, según consta en el certificado del 05 de noviembre de 2018, reconociéndole 32 de los 48 meses requeridos para el cargo el cual aspira.

No es posible tener en cuenta el tiempo laborado en el cargo de Profesional Especializado código 222 grado 41, porque las funciones desempeñadas no guardan relación con la de cargo al que aspira el actor, relacionadas con el control de legalidad sobre las funciones administrativas del DADIS, y las funciones certificadas están relacionadas con los planes y programas para el desarrollo de la mujer que adelanta el Distrito.

V.- IMPUGNACIÓN (Fs. 141 - 145)

El actor manifestó en resumen que no es cierto que se le haya resuelto su reclamación en término.

Alegó que si es procedente la acción de tutela porque no está contravirtiendo la legalidad de los actos administrativos (acuerdos) de la convocatoria, sino para que se le diera solución a su inadmisión del concurso, que han implicado la amenaza y vulneración de sus derechos fundamentales.

No es de recibo el argumento del A-quo según el cual no se cumplía con los requisitos mínimos porque no crédito el título de postgrado exigido. Lo anterior



13001-33-33-001-2019-00244-01

porque en el concurso se establecieron unas equivalencias, entre las que se encuentra acreditar años de experiencia profesional por el título de especialización.

Es errado el argumento según el cual no cumple con los requisitos mínimos en cuanto a la experiencia y/o a la similitud de las funciones entre los cargos.

Adujo que el sistema SIMO no le permitía en su momento relacionar otras experiencias laborales que había tenido, con ocasión a la supresión de su empleo en el año 2003 y el desempeño de otras funciones durante ese periodo hasta 2013, fecha en la cual fue nuevamente reintegrado.

El sistema no permite diferenciar este tipo de situaciones laborales atípicas a la hora de relacionar la información de la experiencia laboral en el sistema, pues no le permitía identificar que hubo una supresión de su empleo en el año 2001 y un reintegro en el año 2013.

No cargaba la información de la certificación laboral que le había dado la Alcaldía de Cartagena, en la que certificó un conjunto de funciones sin solución de continuidad desde la fecha de su ingreso hasta la fecha de expedición de la certificación o cargaba la información de otras certificaciones laborales que había adquirido en el desempeño de otros cargos en otras empresas en el periodo que duro su vinculación.

Por lo anterior, decidió cargar solo los certificados expedidos por la Alcaldía de Cartagena para no generar confusión sobre la veracidad de los documentos cargados en el sistema.

Estas situaciones no están contempladas en un sistema como el SIMO, tampoco podía solicitar a la CNSC que cambiaran la plataforma virtual en razón de la atipicidad laboral.

De las certificaciones laborales que se anexan como prueba, se puede concluir que sí cumple con los requisitos para su admisión.

El análisis de las similitudes funcionales de los empleos objeto de análisis, no puede hacerse de manera textual, sino en virtud de los verbos rectores que rigen para las funciones generales o esenciales establecidas en la Ley para los empleos de los diferentes niveles, pues de lo contrario solo se estaría privilegiando a quienes ocupan los empleos en nombramientos en provisionalidad.

Mediante correo electrónico enviado el 28 de noviembre de 2019, a solo 2 días de llevarse a cabo las pruebas escritas, se le citó para presentar las mismas, vulnerando su derecho de igualdad, porque mientras a los demás concursantes se les permitió acceder al sistema a los ejes y contenidos temáticos de las pruebas desde el mismo momento en que se declaró su admisión, a él se le bloqueó la



entrada en el sistema desde cuando se declaró su inadmisión y solo se le permitió el ingreso al sistema el 28 de noviembre de 2019, cuando se le notificó la citación a las pruebas, situación que lo puso en desventaja de preparación y estudio frente a las pruebas a presenta.

VI.- CONTROL DE LEGALIDAD

La presente acción de tutela no adolece de vicios o nulidades procesales que afecten el correcto trámite de la misma.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1 Competencia

El Tribunal Administrativo de Bolívar, según lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991, es competente para conocer en segunda instancia la impugnación de la sentencia de tutela de la referencia.

7.2 Problema jurídico.

Corresponde a la Sala establecer en el presente caso si la parte accionada vulneró los derechos fundamentales alegados por el actor, al no tener en cuenta las funciones certificadas por la Alcaldía Distrital de Cartagena, como experiencia profesional relacionada, para el cargo que aspira dentro de la Convocatoria 771 de 2018.

Igualmente, si se violó su derecho a la igualdad por la circunstancia de haber sido inadmitido inicialmente, y solo poder acceder al sistema a los ejes y contenidos temáticos de las pruebas con un tiempo menor al que tuvieron los demás concursantes.

7.3. Tesis de la Sala.

La Sala considera en el presente caso, que la parte accionada no vulneró los derechos fundamentales alegados por el actor, pues las funciones certificadas por la Alcaldía Distrital de Cartagena no pueden tenerse como experiencia profesional relacionada para el cargo al que aspira dentro de la Convocatoria 771 de 2018, ya que las mismas no guardan relación con las funciones de dicho cargo.

Como quiera que el accionante no cumplió con los requisitos mínimos para ser admitido al concurso de méritos, resulta irrelevante el término que tuvo para la preparación de la prueba de conocimientos, pues no tenía derecho a presentarla.



7.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Procedencia de la acción de tutela para debatir decisiones acogidas dentro de un concurso de méritos.

El artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, desarrolló el artículo 86 de la Constitución, y prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

En materia de concurso de mérito y frente a los actos administrativos expedidos dentro de un proceso, la Corte Constitucional¹ ha señalado que aun cuando existen las acciones contenciosas administrativas, estas suelen no proteger en igual grado que una acción de tutela los derechos amenazados, debido que con la congestión del aparato jurisdiccional y el agotamiento que implican las mismas, se daría la prolongación de la violación en el tiempo, lo que además conlleva el riesgo de que al momento de presentar la demanda ya exista una lista de elegibles, por esta razón, el juez debe analizar los medios de defensa en cada caso.

Asimismo, en la sentencia SU-553 de 2015, la Corte, al estudiar la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos al interior de un concurso de méritos para proveer cargos en la rama judicial, estimó procedente la acción de tutela cuando el aspirante se ve expuesto al riesgo de la pérdida de la vigencia del registro o de la lista de elegibles, las vías ordinarias devienen ineficientes para garantizarle la protección de su derecho, lo que en consecuencia le generaría un perjuicio irremediable, y además señaló:

"Insistió en la necesidad de aplicar la dos sub-reglas que había establecido en otras sentencias² para la procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, estas son: i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental.

Aunado a lo anterior, en la sentencia T-386 de 2016, la Corte reconoció una tercera sub-regla, según la cual, no todo acto administrativo que se genere al interior de un concurso de méritos puede ser objeto del amparo, ya que este «no puede ser un mero acto de trámite, pues debe corresponder a una actuación que defina una situación sustancial para el afectado, y debe ser producto de una actuación irrazonable y desproporcionada por parte de la administración».

La misma Corporación en sentencia T-682/16 sostuvo que en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en principio la acción de tutela debe declararse improcedente. No obstante lo anterior, el precedente de la Corte ha señalado que los medios de control de la jurisdicción contencioso

¹ Corte Constitucional, Sentencia de constitucionalidad 604 de 2013. MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

² Al respecto, ver la sentencia T-090 de 2013. M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.



administrativa, bien sea a través de la acción electoral, de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho o de la acción de reparación directa, no son los mecanismos idóneos y eficaces, en razón del prolongado término de duración que este tipo de procesos pudiese tener.^[8]

En ese orden de ideas y en función de las características propias de este tipo de convocatorias públicas, tales como la perentoriedad de los términos y el tracto sucesivo de las etapas, se tiene que la acción de tutela resulta idónea para garantizar la protección de los derechos a la igualdad, debido proceso y trabajo, entre otros de los aspirantes, cuando estos se vean amenazados o resulten vulnerados por la actuación de las autoridades encargadas de organizar el concurso.

VIII. CASO CONCRETO

8.1 Pruebas relevantes para decidir.

Al proceso se allegaron las siguientes pruebas:

- Copia de constancia de inscripción de fecha 06 de marzo de 2019 (fs. 7 – 10).
- Copia del Acuerdo 20191000008546 del 13 de agosto 2019, mediante el cual se informa al accionante la corrección de errores de digitación, transcripción u omisión de palabras en la información de alguno de los empleos de la oferta pública de empleos de carrera OPEC (fs. 11 – 13).
- Copia de reclamación del accionante por inadmisión en el concurso, presentada a la Comisión Nacional del Servicio Civil (fs. 14 – 15).
- Copia de la certificación expedida el 5 de noviembre de 2008 por la Alcaldía Distrital de Cartagena, en la que se detalla las funciones del cargo ocupado por el accionante en dicha entidad (f.16).
- Copia de la certificación expedida por la Alcaldía Distrital de Cartagena el 22 de febrero de 2019, en la que se detalla las funciones del cargo ocupado por el accionante en dicha entidad (f.17).
- Copia de la captura de pantalla de la página web simo.cnsc.gov.vo, donde se evidencia el estado de inadmisión del accionante f. 18).
- Copia de la captura de pantalla de la página web simo.cnsc.gov.vo, donde se evidencia el estado de los resultados y reclamaciones del accionante. (f. 19).

8.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta las pruebas allegadas al proceso, se concluye que el actor se inscribió al cargo OPEC 73189 Profesional



13001-33-33-001-2019-00244-01

Especializado grado 45, cuyo propósito es desarrollar las actividades relacionadas con el control de legalidad sobre las funciones administrativas del DADIS.

Los requisitos del empleo son los siguientes:

Estudio: Título Profesional en disciplina académica del núcleo básico de conocimiento de administración de empresas, financiera, economía, contaduría pública y afines, título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas afines a su formación académica. Tarjeta profesional

Experiencias: Cuarenta y ocho (48) meses de **experiencia profesional relacionada**.

Equivalencia de estudio: De acuerdo a las equivalencias establecidas en el Decreto 785 de 2005. Artículo 25.

Alternativa de estudio: Equivalencias establecidas en el Decreto 785 de 2005. Se podrá compensar el título de postgrado en la modalidad de especialización por dos años de experiencia profesional o por título profesional adicional, siempre y cuando este sea afín con las funciones del cargo.

Alternativa de experiencia: Equivalencias establecidas en el Decreto 785 de 2005. Se podrá compensar dos años de experiencia por un título de postgrado en la modalidad de especialización.

Equivalencia de estudio: Equivalencias establecidas en el Decreto 785 de 2005. Se podrá compensar el título de postgrado en la modalidad de especialización por dos años de experiencia profesional o por título profesional adicional, siempre y cuando este sea afín con las funciones del cargo.

Equivalencia de experiencia: Equivalencias establecidas en el Decreto 785 de 2005. Se podrá compensar dos años de experiencia por un título de postgrado en la modalidad de especialización.

El artículo 17 del Acuerdo No. CNSC - 20181000006486 del 16 de octubre de 2018³, establece que la **experiencia profesional relacionada** es la adquirida a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de la respectiva formación profesional diferente a la técnica profesional tecnológica, **en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del empleo a proveer**.

³ "Por el cual se establecen las reglas del Concurso abierto de méritos y se convoca para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la GOBERNACIÓN DE BOLIVAR "Proceso de Selección No. 772 de 2018 — Convocatoria Territorial Norte",





El accionante presentó dos certificaciones laborales:

1. Certificación laboral expedida por DADIS- Alcaldía Distrital Cartagena, la cual indica que el aspirante desempeñó el cargo de Profesional Universitario, desde el 4 de abril de 1994 hasta el 30 de diciembre de 1996, la cual fue tomada como válida.

2. Certificación laboral expedida por la Alcaldía Distrital Cartagena, la cual indica que el aspirante desempeñó el cargo de Profesional Universitario Especializado, desde el 13 de febrero de 1998 hasta el 22 de febrero de 2019. La cual fue tomada como no válida porque las funciones certificadas no guardan relación con el cargo al que aspiró.

A continuación se describen las funciones del cargo al que aspira el actor y las funciones desarrolladas según la certificación de la Alcaldía Distrital Cartagena que aportó el actor y que solicitó que se tuvieran como experiencia relacionada.

Funciones descritas en la OPEC	Funciones descritas en la certificación laboral de la Alcaldía Distrital Cartagena.
1. Proyectar los actos administrativos que para el ejercicio propio de las competencias y funciones del Director del DADIS, se demanden.	1. Organizar y mantener actualizado un sistema de información con el área de su competencia.
2. Apoyar el proceso de verificación para que toda contratación reúna los requisitos exigidos por la ley, para actuar dentro del marco legal.	2. Articular bajo la orientación de la Secretaría de Participación y Desarrollo social y acorde con las políticas distritales, planes, programas y proyectos a desarrollar en el sector.
3. Coordinar con el área jurídica, respuestas, recursos, tutelas y derechos de petición dentro del término establecido por la ley.	3. Formular y desarrollar políticas de participación ciudadana, social y comunitaria en el sector que se le asigne.
4. Elaborar diferentes informes administrativos, solicitado por entidades y organismos de control.	4. Fomentar el desarrollo de las formas organizativas de participación social de las mujeres, para mejorar su capacidad de gestión, negociación y representación.
5. Asistir a reuniones, comités en los que sea delegado por su superior inmediato y absolver inquietudes de carácter administrativo que se presenten.	5. Dirigir y orientar la conformación de grupos que participen y desarrollen componentes de servicios, en especial aquellos relacionados con la promoción en los frentes asignados.
6. Ejercer el autocontrol en las funciones asignadas	6. Gestionar la consecución de recursos y apoyo necesarios para el desarrollo de programas y proyectos.





7. Aplicar las normas del Sistema de Gestión de Calidad.	7. Concertar con instituciones públicas y privadas actividades aplicables al desarrollo de programas y proyectos.
8. Las demás que le asigne la autoridad competente, acordes con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.	8. Realizar seguimiento al cumplimiento y desarrollo adecuado del objeto social de las actividades de la empresa.
	9. Coordinar con las Alcaldías locales, los programas y proyectos del grupo mujer
	10. Socializar con los funcionarios ubicados en las alcaldías locales, encargados de la aplicación de los programas diseñados por la Secretaría de Participación y Desarrollo Social, sobre el tema de la mujer y equidad de género.
	11. Controlar la promoción, la proyección, la capacitación y el desarrollo integral de las mujeres en general.
	12. Elaborar y evaluar proyectos con énfasis en indicaciones de gestión, relacionados con las responsabilidades de su cargo.
	13. Las demás que le sean asignadas y que estén acorde con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.

El Consejo de Estado, en sentencia del 15 de diciembre de 2015, proferida dentro del proceso radicado con el No. 25000-23-36-000-2015-00692-01 (AC), señaló que la definición de experiencia relacionada *no se puede tomar en amplio sentido ya que el concepto de similar que denota la norma, no determina que cualquier función que tenga la más mínima similitud permita establecer relación y reciprocidad sobre funciones generales, lo cual causaría perjuicio en ciertas áreas que manejan alguna especialidad de conocimiento.*

La Corte Constitucional ha señalado que en los concursos de méritos se encuentra permitido que se pida como requisito de acceso a un cargo, acreditar una experiencia relacionada con las labores a desempeñar en el empleo por el cual se concurre.

En sentencia C-049 de 2006⁴, dicha Corporación estudió la exequibilidad del artículo 22.2. del Decreto Ley 775 de 2005, y sostuvo que la experiencia

⁴ La referida sentencia estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el art. 22 numeral 22.2 (parcial) del Decreto-ley 775 de 2005 dictado en uso de facultades extraordinarias otorgadas por la ley 909 de 2004. La disposición demandada reza:
"ART. 22.—Aspectos a ser evaluados. De acuerdo con el perfil, funciones y necesidades específicas del cargo a proveer, se podrán tener como aspectos a ser evaluados, entre otros, los siguientes:





relacionada no podía estar limitada a aquella que se circunscriba directa y únicamente al empleo ofertado; pues en tal supuesto, solo podrían acceder únicamente quienes trabajan o han trabajado en la entidad beneficiaria del concurso.

En dicho fallo se declaró la inexecutable de la expresión «*relacionada directamente con las funciones del cargo y la evaluación de desempeño si fuere el caso*» que traía dicha norma, al establecer la definición de «*experiencia*». Al respecto manifestó:

La experiencia relacionada únicamente se encuentra prohibida en aquellos casos en los cuales se pretenda que sea directamente relacionada con las del cargo a proveer. Es decir, se puede exigir experiencia relacionada más no específica del empleo.

El Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia del 30 de junio de 2011, Exp. 1111001-03-25-00-2009-00031-00(0658-09), al decidir una demanda de nulidad contra la definición de «*experiencia relacionada*» contenida en su momento en el Decreto 4476 de 2007, que modificó el artículo 14 del Decreto 2272 de 2005, denegó las pretensiones incoadas, al estimar ajustado al orden jurídico dicha definición. La sentencia en cuestión determinó:

«En ese orden, resulta muy diferente fijar como FACTOR para el cumplimiento de requisitos para acceder a un empleo público una experiencia relacionada en empleos que tengan funciones similares a las del cargo a proveer, la cual sí puede ser acreditada por un amplio espectro de población interesada que desempeña sus funciones o actividades, tanto en el sector público como en el privado, a exigir una experiencia que sólo pueda acreditar un grupo determinado, como lo es la directamente relacionada con las funciones del cargo.»

Ahora, es del caso anotar que el factor "experiencia relacionada" ha sido desarrollado legalmente por los Decretos 2772 de 2005 y 785 del mismo año, por lo que mal puede interpretarse que dicho factor esté en desuso o deba estarlo en virtud de la sentencia que malinterpreta el actor.

Por lo anterior, cuando el artículo del Ejecutivo define la experiencia relacionada en el artículo 1º del Decreto 4476 de 2005, como la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer, no está desconociendo la prohibición que trae el artículo 243 respecto de los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional. »

22.1. Educación: formación académica relacionada con las funciones del cargo a desempeñar.

22.2. Experiencia: la general **y la relacionada directamente con las funciones del cargo y la evaluación del desempeño, si fuere del caso.**

22.3. Habilidades técnicas: aquellas que generen valor agregado para el óptimo desarrollo de las funciones del cargo."

En criterio del accionante, la norma parcialmente demandada era vulneratoria de los derechos a la igualdad y al acceso a cargos públicos, toda vez que con los requisitos exigidos el concurso abierto se transformaba en concurso cerrado, pues los únicos que cumplirían con el requisito de experiencia exigido, serían los funcionarios de la entidad. En concepto de la Corte, le asistía la razón al demandante, y decidió declarar la inexecutable solicitada, por cuanto la norma trasgrede los preceptos constitucionales señalados.





Por lo anterior, cuando el artículo del Ejecutivo define la experiencia relacionada en el artículo 1° del Decreto 4476 de 2005, como la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer, no está desconociendo la prohibición que trae el artículo 243 respecto de los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional. »

En el presente asunto el actor adujo que la certificación cuestionada sí guarda relación con las funciones del cargo, porque estas contienen verbos rectores que rigen para las funciones generales y esenciales establecidas en la Ley para los empleos de los diferentes niveles.

El accionante no logró acreditar una experiencia para el cargo ofertado, la cual se encontraba calificada desde el inicio por la convocatoria, como «relacionada».

El propósito del empleo convocado es responder por los aspectos **administrativos** que implique el desarrollo de las actuaciones del DADIS, tales como proyección de actos administrativos, apoyar en procesos de contratación, elaborar informes, asistir a reuniones y absolver inquietudes relacionadas con las funciones del cargo, aplicar las normas del Sistema de calidad etc.

Mientras que la certificación aportada y que pretende que se tenga en cuenta, certifica funciones de coordinación, articulación, fomentación, dirección, orientación de los planes y programas de la administración dirigidos al desarrollo de la mujer en el Distrito de Cartagena. Así como gestión de recursos, capacitación en temas relacionados con el fomento a la mujer.

Se tiene entonces, que a pesar que la certificación aportada por el accionante es de la misma entidad, en la que se encuentra el cargo que aplicó, lo cierto es que, las funciones son totalmente diferentes, tal como se aprecia en el cuadro comparativo, y por ello, no puede ser tenidas en cuenta para certificar la experiencia relacionada en el cargo que aspiró.

No sobra agregar que el argumento del Juez según el cual el participante no cumplía con los requisitos mínimos por no acreditar especialización, no serían objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal, porque esa situación no fue causal de inadmisión.

Tampoco será objeto de estudio el argumento del accionante, según el cual no suministró otras certificaciones que acreditaban más tiempo de experiencia, porque podían generar confusión, solo es posible analizar las certificaciones aportadas en los tiempos establecidos por el concurso, mas no las aportadas posteriormente ni mucho menos las traída en el escrito de impugnación del fallo de primera instancia.



13001-33-33-001-2019-00244-01

Finalmente, resulta irrelevante el estudio de la eventual violación del derecho a la igualdad por la circunstancia de haber sido inadmitido el accionante en forma inicial, por lo que pudo acceder al sistema a los ejes y contenidos temáticos de las pruebas con un tiempo menor al que tuvieron los demás concursantes.

Lo anterior, porque el accionante no cumplió con los requisitos mínimos de experiencia profesional relacionada y por ello no tenía derecho a presentar las pruebas de conocimiento.

Por lo anterior, esta Sala procederá a confirmar el fallo proferido en primera instancia que decidió denegar la acción de tutela de la referencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar,

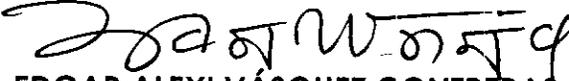
FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Remítase el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Ausente con permiso


CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE