



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ
SISTEMA ORAL**

Ibagué, catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

ANTECEDENTES

El señor Simón Albeiro Florido Cuellar, en ejercicio del derecho constitucional que le asiste, interpone acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y de la Universidad Medellín, solicitando el amparo de sus derechos fundamentales al trabajo, la igualdad, de petición y al debido proceso, presuntamente desconocidos por las accionadas.

PRETENSIONES

Con la presente demanda de tutela pretende que sean amparados los derechos presuntamente conculcados y que en consecuencia se impartan órdenes a las entidades accionadas, para que se le imparta validez a la maestría en el proceso de selección en la etapa de valoración de antecedentes y por ende se reconozcan los 30 puntos que le corresponden; consecuentemente con ello, se suspenda el concurso 428 de 2016, hasta tanto se realice la corrección pertinente.

HECHOS

Como sustento de tales pedimentos manifiesta que es funcionario del Min. Trabajo desde el 15 de junio de 2017, en el cargo de Inspector de Trabajo en provisionalidad; que en el año 2016 la CNSC realiza la convocatoria 428 en la que se ofertan 428 cargos de carácter nacional y 22 de inspector de trabajo en la ciudad de Ibagué.

Señala que dentro de dicho concurso el pasado 16 de julio de los corrientes, fueron publicados los resultados de la valoración de antecedentes, en los que se le reconoce una puntuación de 48 puntos, sin que se le haya tenido en cuenta una Maestría, la que se aduce fue validada requisito mínimo para el ingreso al concurso.

Refiere que dentro de los requisitos mínimos para el ingreso el actor ya había presentado una especialización en derecho penal, la cual no fue tomada en cuenta y que la alternativa para ello era 34 meses de experiencia laboral relacionada, la cual el acredita con 91 meses de experiencia en el cargo. Ante lo que refiere que inicialmente el requisito de la Maestría no le había sido validado por la entidad como requisito mínimo, y que con posterioridad de manera sorpresiva si le es tomada en cuenta para ello y no para la calificación de antecedentes.

Resalta que tal desconocimiento fue recurrido por él, mediante petición enervada ante la entidad competente y que fuere resuelta de manera desfavorable en misiva que data de 31 de julio de los cursantes.

Advierte que tal situación le afecta en su condición de concursante, pues se le están dejando de reconocer 30 puntos de la Maestría, que le comportaría un puntaje total

de 78 puntos en la calificación de antecedentes y que lo dejaría en una mejor posición dentro del concurso adelantado.

CONTESTACIÓN DE LA ACCION

Notificada de la presente acción, dentro de término de traslado concedido, la entidad **Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC**, emite pronunciamiento destacando delantadamente la improcedencia de la acción así incoada, por la existencia de otros mecanismos jurídicos de defensa.

Sostiene que sus actuaciones dentro de la mentada convocatoria se han encontrado ajustadas a derecho, y a los parámetros del concurso y los reglamentos expedidos al efecto, que se ha dado publicidad a cada una de las etapas y actuaciones pertinentes; señalando además que no le asiste asidero de prosperidad en los pedimentos del accionante, habida cuenta que el requisito teniendo en cuenta como mínimo obligatorio, no puede ser considerado como adicional para su calificación de antecedentes.

También refiere que efectivamente el actor presento en termino reclamación frente a dicha calificación la cual fue debidamente resuelta y notificada al interesado.

Finalmente la **Universidad de Medellín**, contesta la presente acción, afirmando que suscribió contrato de prestación de servicios con la CNSC, No. 314 de 2017 con el objeto de adelantar el proceso de selección de la convocatoria No. 428 de 2016.

Con relación al asunto aquí ventilado, señala que con claridad los términos, requisitos y parámetros del concurso adelantado se encuentran definidos en la convocatoria No. 428 de 2016, y en el acuerdo de la convocatoria No. 2016000001296.

Precisa al libelista actor, que aquel yerra al pretender el reconocimiento de un requisito mínimo para su aprobación, como un requisito adicional para calificación, y resalta que dentro de los baremos fijados en el concurso se establece que *“el cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo al que se aspira, no es una prueba ni un instrumento de selección, es una condición obligatoria de orden constitucional y legal que de no cumplirse genera el retiro del aspirante...”*; en tales términos aduce que también se pretende inducir en error al togado, pues si bien en un primer momento no se consideró la Maestría del actor como válido para acreditar el requisito mínimo de educación, ello se enmendó cuando se corroboró la afinidad de la misma con el cargo, y destaca que no puede estimarse, como mal lo hace la parte demandante, que exista una equivalencia de tal requisito con relación a la acreditación de experiencia relacionada.

Con todo sostiene no se han desconocido ni vulnerado los derechos fundamentales del actor al trabajo, ni al acceso a la carrera administrativa, así como el derecho a la igualdad o al debido proceso, por lo que solicita se denieguen los pedimentos de la tutela.

Dentro de los participantes de la convocatoria No. 428 de 2016, vinculados emiten pronunciamiento:

El señor **Ricardo David Zambrano Erazo**, quien señala que se encuentra vinculado participando para la OPEC 16269 del Min. Justicia y Derecho y solicita delantadamente no decretar la suspensión provisional de la Convocatorio No. 428 de 2016, refiere que actualmente se inició con la publicación de listas de elegibles

REFERENCIA: ACCIÓN TUTELA.
ACTOR: SIMÓN ALBEIRO FLORIDO CUELLAR.
RADICACIÓN: 2018-00235

para cada una de las OPEC ofertadas sin que haya sido publicado la totalidad de las mismas.

Considera como injusto que se suspenda la Convocatoria No. 428 de 2016, que oferta cerca de 3.000 empleos vacantes, por un solo empleo que es el del accionante, precisando que si bien, el forma parte de la misma convocatoria, la OPEC es distinta a la del accionante, por lo tanto reclama que en el evento en que se considere como posible la suspensión provisional de la Convocatoria No. 428, solo afecte la OPEC en la que participa el accionante y no las demás que forman parte de esta convocatoria.

El señor **German Alberto Rodríguez Orostegui**, delantadamente precisa que la Convocatoria No. 428 de 2016, llega a ofertar 3.190 vacantes de empleos en diferentes entidades estatales; también estima injusto que se llegue a suspender la mentada convocatoria con ocasión de lo que se decida frente a un solo empleo, pues estima se estarían desconociendo los derechos de los demás participantes en orden a continuar con el trámite de dicho concurso.

Conforme lo anterior, reclama que la eventual suspensión solicitada por el accionante debe ser solo en la OPEC-34432 que es la que ha optado el demandante.

La participante **Gina Farid Carmona Franco**, emite pronunciamiento solicitando al Despacho no se acceda a la solicitud de suspensión provisional de la Convocatoria No. 428 de 2016, afirmando que ello atentaría flagrantemente contra sus derechos, viéndose en la necesidad de interponer acción Constitucional contra el Despacho.

El participante **José David Benavides Ospina**, afirma que se encuentra inscrito en la convocatoria No. 428 de 2016, como aspirante dentro de la oferta OPEC 41811 del INVIMA y solicita se deniegue la medida de suspensión provisional de la Convocatoria en mención.

También señala que dicha convocatoria actualmente se encuentra en etapa de conformación de lista de elegibles, y que sería totalmente injusto que por un solo empleo se suspendiera toda la convocatoria que oferta más de 1729 vacantes.

El señor **Pedro Guillermo Roa Pinzón**, como aspirante a la OPEC 53474, reclama al Despacho no se decrete la suspensión de la pluricitada convocatoria, precisando que sería total y claramente injusto que se afectara la totalidad de vacantes ofertadas, por el inconveniente con un solo empleo.

Igualmente el señor **Fernando López Díaz**, se manifiesta ante el Despacho, solicitando no se acceda a la solicitud de suspensión de la totalidad de la convocatoria No. 428, pues con ello no solo se afectaría a los inscritos en la misma OPEC a la que aspira el accionante y otros participantes de distintas OPEC que no se relacionan con el empleo al que aspira el actor; y señalando que en dado caso que se acceda a dicha solicitud de la activa, se limite la medida únicamente a la OPEC de la vacante a la que aspira el promotor de este asunto.

La señora **Sandra Patricia Riascos Pinchao**, interviene solicitando que se niegue la suspensión del concurso adelantado por convocatoria No. 428/16 o que en su defecto recaiga sobre la OPEC 34432 en la que se encuentra el accionante. Lo anterior, teniendo en cuenta que se trata de una convocatoria de 3.190 vacantes para 1541 OPEC a nivel nacional; reseñando como injusto que se suspenda toda la convocatoria, afectando las OPEC a nivel nacional, frente a un sola que comporta a la que el actor se ha postulado.

Interviene el señor **Robeiro Antonio Sánchez Nanclares**, como participante y aspirante dentro de la convocatoria de la referencia OPEC 34341 de la Dirección Territorial Antioquia, refiere que la pretensión del accionante respecto de la suspensión de la convocatoria no atiende a principios de proporcionalidad, razonabilidad y adecuación; teniendo en cuenta que los procesos de selección de otras territoriales no representan una amenaza para su situación. En todo caso refiere que la eventual procedencia de la medida deprecada por el actor, debería circunscribirse únicamente a la OPEC No. 34432 en la que se encuentra el actor, pues de lo contrario afectaría notablemente los derechos de los demás participantes.

También interviene la Sra. **Leidy Yadira Rodríguez González**, quien como aspirante de la OPEC 34376, solicita no se disponga la suspensión de la Convocatoria No. 428 de 2016, como quiera que no considera justo suspender un concurso donde se ofertan cerca de 3.190 vacantes por 1 solo empleo; precisando que si bien el actor, tiene derecho a interponer dicha acción Constitucional, no puede hacerlo menoscabando o desconociendo los derechos de los demás participantes.

Igualmente la señora **Carolina Mesa Saavedra**, participante en la convocatoria por la OPEC 34420 solicita no se tome disposición de suspensión de la convocatoria No. 428 de 2016, precisando que por la acción de Sr. Simón Albeiro no puede menoscabarse los derechos de los demás participantes que no se encuentran dentro de la oferta del actor OPEC 34432, reclamando que en dado caso de accederse a dicha suspensión se disponga únicamente respecto de esta última y no frente a toda la convocatoria.

La señora **Adriana Carolina Mejía Murillo**, participante de la convocatoria como aspirante a la OPEC 34376 solicita al despacho no se tome medida alguna de suspensión de la convocatoria No. 428 de 2016, pues refiere que con ellos se afectaría de manera injusta a la totalidad de aspirantes dentro de distintas OPEC en relación a la del actor; en dado caso solicita la medida únicamente se disponga frente a la OPEC a la que aspira el accionante.

Asimismo **Fabiola Amanda Vargas Vargas**, participante y aspirante a lo OPEC 33250 solicita no se acceda a la solicitud de suspensión de la convocatoria No. 428 de 2016, advirtiendo que con ello se desconocerían los derechos de los demás aspirantes que no se encuentran postulados dentro de la OPEC del accionante, y que ante tal eventualidad se vería en la necesidad de interponer acción Constitucional en contra del Despacho.

Finalmente el señor **Juan Esteban Rúa Mesa**, manifiesta que es participante de la mentada convocatoria aspirante a la OPEC 34431, reclamando también no se tome ninguna medida de provisional ni definitiva en contra del concurso de manera que no se afecten con suspensión las listas de elegibles que actualmente se encuentran conformadas en las distintas entidades; advierte como injusto que se afecten más de 3.190 vacantes por un solo empleo, el del accionante, y que en dado caso que se acceda a dicha suspensión solo se circunscriba a la OPEC 34432 del accionante.

TRAMITE PROCESAL.

Mediante providencia del dos (02) de agosto de dos mil dieciocho (2018), se admite la demanda incoada, ordenándose notificar a las entidades accionadas, concediéndoles el término de 2 días para contestar la presente acción, (Fl. 25); con

posterioridad mediante proveído de diez (10) de agosto de la misma anualidad se ordena la vinculación de los participantes en la convocatoria No. 428 de 2016 (Fl. 48); de manera que al no observar causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, este Despacho procede a decidir la controversia conforme a las siguientes:

CONSIDERACIONES

Liminarmente es menester indicar que este Despacho es competente para conocer del asunto, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la constitución política de Colombia, el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 modificado por el art. 1° del Decreto 1983 de 2017.

Problemas jurídicos:

Previo a descender sobre el asunto propuesto por la demanda de tutela, estima el Despacho conveniente abordar el análisis de la presente acción será del caso descender sobre el quid del asunto que se concentra en:

- Examinar si existe mérito para amparar los derechos fundamentales reclamados por el accionante, y en consecuencia si resulta procedente disponer orden en el sentido que pretende.
- De otra parte habrá de determinarse la procedencia del medio constitucional para los cometidos perseguidos por el accionante.

Ahora bien, esclarecido el punto central del debate suscitado, procede este Despacho en primer lugar a referirse a los postulados superiores, que priman en el presente asunto y que servirán de sustento a la decisión que en derecho habrá de proferirse.

Premisas Jurídicas Sustento de la Decisión:

1. De la Subsidiariedad de la Acción Tutela.

De conformidad con la Jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, y acorde con lo estipulado en la Constitución Política, el mecanismo de tutela esta instituido como uno de carácter residual u subsidiario, lo que comporta que no se trata de una herramienta principal, sino que dada su naturaleza procede ante vulneración flagrantes, que ameritan una intervención inmediata, oportuna y eficaz.

En cuanto a asuntos como el sub iudice, en los que se controvierten decisiones relacionados con concurso de méritos, la Jurisprudencia ha estudiado la procedencia del mecanismo Constitucional ¹así:

"3.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario, que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o incluso de los particulares, en los términos prescritos por la ley. Procede cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para su amparo efectivo. Asimismo, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que, a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional.

3.2. Pues bien, la idoneidad del medio de defensa alternativo exige una evaluación en concreto de los mecanismos de defensa existentes, razón por la cual debe estudiarse cada caso en

¹ Sentencia T-682 de 2016.

particular, a efectos de determinar la eficacia del medio de defensa, si este tiene la aptitud necesaria para brindar una solución eficaz y expedita al quebrantamiento o amenaza del derecho fundamental que se alega vulnerado. Vistas así las cosas, si el mecanismo es eficaz, la tutela resulta ser improcedente, a menos que, como quedó expresado, se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable que imponga la protección constitucional transitoria.

3.3. En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, 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 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.

3.4. Específicamente, en lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, se ha precisado, por parte del precedente de la Corporación, que existen dos casos en los cuales la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo: (i) "aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional". (ii) "cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediadamente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional."

En línea con lo anterior, en sentencia T-386 de 2016, destacó la Corte:

"3.4 Ahora bien, en el caso de la procedibilidad de la acción de tutela en concursos de méritos esta Corte ha realizado algunas precisiones adicionales. En la sentencia SU-617 de 2013[23], la Corte señaló que era necesario determinar si en el marco de un concurso la demanda radica sobre actos administrativos de trámite, pues estos simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias, que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas.

En ese mismo pronunciamiento, la Sala Plena precisó que el artículo 75 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011) determinó que por regla general los actos de trámite no son susceptibles de recursos en vía gubernativa, y que su control solamente es viable frente al acto definitivo, bien sea interponiendo los recursos procedentes contra él, o bien mediante alguna causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo. De manera que, contra la acción de tutela solo procedería de manera excepcional, cuando el citado acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y cuando además se demuestre que resulta en una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.

3.5 Recientemente, en la sentencia SU-553 de 2015, la Sala Plena de la Corte se refirió de manera especial a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos en el marco de un concurso de méritos relacionados con la provisión de cargos en la rama judicial. Al respecto, se explicó que por ejemplo la acción de tutela era procedente, cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un curso de méritos, se ve expuesta al riesgo de que el registro o la lista de elegibles pierda vigencia, pues como consecuencia de ello, no se le podría garantizar la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable.

Igualmente, en la citada sentencia de unificación se reiteró que la Corte ha fijado (Sentencia T-090 de 2013) dos subreglas para la procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos: "(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 cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor."

3.6 En conclusión, por regla general la acción de tutela es improcedente contra actos administrativos que se profieran en marco de un concurso de méritos, no obstante, excepcionalmente, procede el amparo cuando (i) se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el juez concederá la protección transitoria mientras la jurisdicción

REFERENCIA: ACCIÓN TUTELA.
ACTOR: SIMON ALBEIRO FLORIDO CUELLAR.
RADICACIÓN: 2018-00235

competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto; o cuando (ii) a pesar de que existe un medio defensa judicial, no resulta idóneo o eficaz para conjurar la violación del derecho fundamental invocado. Finalmente, es necesario recordar, que (iii) el acto que se demande en relación con el concurso de méritos 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.”

1.1 Del Concurso de Méritos como medio para acceder al servicio público.

Con relación al concurso de méritos, su naturaleza y fines, ha destacado la Jurisprudencia de nuestro órgano de cierre Jurisdiccional²:

“Es preciso aclarar que el concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución Política para que, en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los empleos del sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo.

Así mismo, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 C.P.).

Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino también los parámetros a los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para adelantar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles.

Hacer caso omiso de las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse a su cumplimiento, atenta contra el principio de legalidad al que está sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Respecto de la obligatoriedad de lo establecido en las convocatorias, la Corte Constitucional, en sentencia T-829 de 2012³, afirmó:

(...)

“Aprobado dicho período, al obtener evaluación satisfactoria, el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente” (subrayado fuera de texto).

3.4. La convocatoria es, entonces, “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos. En ella la administración impone los parámetros que guiarán el proceso y los participantes, en ejercicio del principio de la buena fe y la confianza legítima, esperan su observancia y cumplimiento. La Corte Constitucional, sobre este particular, ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada”

(...)

En ese contexto, es indiscutible que las pautas del concurso son inmodificables y, en consecuencia, a la administración no le es dado hacer variaciones por cuanto se afectarían principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales

² Consejo de Estado, Sección Cuarta. CP Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Sentencia de Tutela de 14 de junio de 2018. Exp. 68001-23-33-000-2017-01321-01(AC)

³ M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

de los asociados en general y de los participantes en particular” (Subrayado fuera de texto).”

2. Caso concreto.

Una vez decantada la línea jurisprudencial y Legal, que orientara la decisión que habrá de proferir este Despacho, es oportuno descender sobre el análisis de los elementos de juicios que militan en el cartulario, y que permitirán desatar el asunto acá propuesto.

Así las cosas, se encuentra en el plenario:

- Copia del Documento de identidad del accionante (Fl. 2).
- Copia petición de julio de 2018, radicada vía web de la CNSC (Fl. 3-7).
- Copia respuesta a la anterior petición de 27 de julio de 2018 (Fl. 8-11).

Así establecidos los parámetros fácticos que rodean este asunto conviene abordar los problemas jurídicos planteados de la siguiente manera:

- **De la Cuestión Central.**

De acuerdo con el materia obrante en el plenario y atendiendo al horizonte Jurisprudencial destacado en precedencia, es preciso descender sobre el examen de procedibilidad de la acción de tutela con relación al requisito de subsidiariedad, como mecanismo idóneo para los fines o cometidos perseguidos por el actor.

Conforme ello podemos establecer que, el accionante cifra su disenso, en reclamar que su estudio superior en modalidad de “Maestría” sea tenida en cuenta en la etapa de verificación de antecedentes, como puntaje computable en dicha etapa; pues refiere que tal desconocimiento por parte de las accionadas le perjudica de manera clara dentro del concurso de méritos No. 428 de 2016, del cual es partícipe, al colocarlo en una posición desmejorada frente a otros concursantes.

De lo expuesto y de cara a lo verificado por el Despacho debemos decir que la convocatoria a la que hace alusión el demandante, se encuentra reglada mediante Acuerdo No. 2016000001296, el cual comporta la norma base de la convocatoria y establece como etapas del concurso:

ARTÍCULO 4º. ESTRUCTURA DEL PROCESO. Modificado por el artículo 5º del Acuerdo No. 20171000000086 del 01 de junio 2017. El nuevo texto es el siguiente: El presente Concurso Abierto de Méritos para la selección de los aspirantes tendrá las siguientes fases:

A. Para: U.A.E. Contaduría General de la Nación, Ministerio del Interior, Ministerio de Trabajo, Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, U.A.E. Junta Central de Contadores, Agencia Nacional del Espectro - ANE, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, U.A.E. del Servicio Público de Empleo, Dirección Nacional de Derechos de Autor, Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas No Interconectadas – IPSE, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA y Comisión Nacional del Servicio Civil:

1. Convocatoria y divulgación.
2. Inscripciones.
3. Verificación de requisitos mínimos.
4. Aplicación de pruebas.
 - 4.1. Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales.
 - 4.2. Pruebas sobre Competencia Comportamentales.
 - 4.3. Valoración de Antecedentes.
5. Conformación de Listas de Elegibles.
6. Período de Prueba.

Con lo que liminarmente se establece, que el actor hace referencia a la denominada Fase 4.3 de la Etapa 4 del concurso de méritos, previo a la conformación de lista de elegibles.

De acuerdo con ello, se destaca como el meollo del debate, las actuaciones surtidas en la Etapa 3. Verificación de requisitos mínimos y las valoraciones de la Fase 4.3 Valoración de antecedentes.

Dicha etapa de verificación de requisitos mínimos, se precisa en el acuerdo de la convocatoria así:

ARTÍCULO 22°. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS. Modificado por el artículo 1° del Acuerdo No. 2017100000086 del 01 de junio 2017. El nuevo texto es el siguiente: (La verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo al que se aspira, no es una prueba ni un instrumento de selección, es una condición obligatoria de orden constitucional y legal que de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa del proceso de selección)

La universidad o institución de educación superior contratada por la CNSC, realizará a todos los aspirantes inscritos, la verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para el empleo que hayan seleccionado y que estén señalados en la OPEC de las Entidades del Orden Nacional, con el fin de establecer si son o no admitidos para continuar en el concurso de méritos.

La verificación de requisitos mínimos se realizará exclusivamente con base en la documentación aportada por el aspirante en el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, a la fecha de inicio de las inscripciones en la forma y oportunidad establecidos por la CNSC, y de acuerdo con las exigencias señaladas en la OPEC de las Entidades del Orden Nacional, que estará publicada en las páginas Web de la CNSC www.cnsc.gov.co, y en la de la universidad o institución de educación superior que la CNSC contrate para el efecto.

Los aspirantes que acrediten y cumplan los requisitos mínimos establecidos para el empleo al cual se inscribieron serán admitidos para continuar en el proceso de selección, y aquellos que no cumplan con todos los requisitos mínimos establecidos serán inadmitidos y no podrán continuar en el concurso.

PARÁGRAFO. (En lo no previsto en los anteriores artículos, se aplicarán las disposiciones referentes a la prueba de Valoración de Antecedentes del presente Acuerdo, cuando se requiera para efectos de la verificación del cumplimiento de requisitos mínimos)

Conforme ello puede establecer que la convocatoria, norma orientadora y rectora del concurso de méritos, establece con claridad que la exigencia de requisitos mínimos, es una condición obligatoria que debe satisfacerse para participar en la convocatoria, y que dicha condición obligatoria puede ser verificada y constatada en cualquier etapa del proceso de selección, para en caso de no cumplirse generar el retiro del aspirante.

A su turno en cuanto a la **prueba de valoración de antecedentes**, precisa que:

ARTÍCULO 39°. PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. Esta prueba tendrá carácter clasificatorio y (tiene por objeto la valoración de la formación y de la experiencia acreditada por el aspirante, adicional a los requisitos mínimos exigidos para el empleo a proveer, y se aplicará únicamente a los aspirantes que hayan superado la prueba sobre competencias básicas generales y competencias funcionales.

La prueba de Valoración de Antecedentes, será realizada por la universidad o institución de educación superior contratada para el efecto por la CNSC, con base exclusivamente en los documentos adjuntados por los aspirantes en el SIMO en el momento de la inscripción, y se calificarán numéricamente en escala de cero (0) a cien (100) puntos, con una parte entera y dos (2) decimales y su resultado será ponderado con base en el veinte por ciento (20%) asignado a esta prueba, según lo establecido en el artículo 29 del presente Acuerdo.

La universidad, institución universitaria e institución de educación superior contratada para el efecto por la CNSC, realizará la Valoración de Antecedentes teniendo como fecha de corte, el día de inicio de las inscripciones prevista por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Y destaca a continuación:

ARTÍCULO 40°. FACTORES DE MÉRITO PARA LA VALORACIÓN DE ANTECEDENTES. Modificado por el artículo 1° del Acuerdo No. 2017100000086 del 01 de junio 2017. El nuevo texto es el siguiente: Los factores de mérito para la prueba de Valoración de Antecedentes, serán: educación y experiencia. La puntuación de los factores que componen la prueba de Valoración de Antecedentes, se realizará sobre las condiciones de los aspirantes, que excedan los requisitos mínimos previstos para el empleo

Sobre tal derrotero se destaca el marco general de la Convocatoria No. 428 de 2016 adelantada por la CNSC para proveer cargos en distintas entidades de orden Nacional.

Ahora bien, teniendo en cuenta el cargo para el que opta el actor – Inspector de Trabajo –, el mismo se identifica con la OPEC 34432⁴, y allí se establecen los siguientes requisitos:

Requisitos

Estudio: Título profesional en disciplina académica del núcleo básico de conocimiento en: -Derecho y Afines -Medicina -Ingeniería Industrial y Afines -Administración -Economía. Título posgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del empleo. Tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por la ley.

Experiencia: Diez (10) meses de experiencia profesional relacionada.

Alternativas

Estudio: Título Profesional en disciplina académica del Núcleo Básico del Conocimiento en: -Derecho y Afines -Medicina -Ingeniería Industrial y Afines -Administración -Economía. Tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por la ley.

Experiencia: Treinta y cuatro (34) meses de experiencia profesional relacionada.

Equivalencias

Estudio: No Aplica

Experiencia: No Aplica

Lo anterior, vale resaltar acorde con el manual de funciones para dicho cargo, contemplado en el Decreto 1616 de 2016 emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública, señala:

ARTÍCULO 2°. Establécese a partir de la vigencia del presente decreto, la siguiente equivalencia de empleos:

SITUACIÓN ACTUAL			SITUACIÓN NUEVA		
Denominación	Código	Grado	Denominación	Código	Grado
Inspector de Trabajo y Seguridad Social	2003	12	Inspector de Trabajo y Seguridad Social	2003	13

PARAGRAFO. El Ministerio del Trabajo procederá a efectuar los cambios correspondientes en la primera nómina de pago siguiente a la fecha de publicación de este decreto, con estricta sujeción a la equivalencia establecida en el presente artículo.

A los empleados públicos que al entrar en vigencia el presente decreto estén desempeñando empleos de Inspector de Trabajo y Seguridad Social en el grado 12, y mientras permanezcan en los mismos empleos, no se les exigirán requisitos distintos a los ya acreditados.

Conforme ello y para el caso, el manual específico de funciones consignado en la Res. 1021 de 2014, que señala:

RESUELVE

ARTÍCULO 1°. Modificar el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales del Ministerio del Trabajo, en lo relacionado con el empleo de Inspector de Trabajo y Seguridad Social en el perfil de abogado, así:

(...)

VIII. REQUISITOS DEL CARGO	
Estudios	Experiencia
Título Profesional en Derecho Título de postgrado en áreas relacionadas con las funciones del cargo. Tarjeta o matrícula profesional en los casos reglamentados por ley.	Siete (7) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del cargo.

⁴ Tomado página web: <https://www.cnscc.gov.co/index.php/opec-428-de-2016-primer-grupo-de-entidades-del-orden-nacional>.

De lo anterior, puede señalarse que si bien existe una “carta de navegación” como lo es la convocatoria en comento, en específico la entidad ofertante cuenta con un manual específico de funciones para el caso, que estable con claridad los requisitos necesarios para el cargo a proveer; y que de acuerdo a lo indicado se contraen así: **1. Que dentro de los requisitos mínimos debía acreditarse en el Tópico Educación título profesional y título postgrado en la modalidad de especializa en área afín con el empleo; y en el Tópico Experiencia, diez meses de experiencia profesional relacionada;** **2. Que para complementación de dichos requisitos mínimos, se contempló una alternativa directamente relacionada con cada uno de aquellos tópicos;** **3. Que no fueron establecidas equivalencias de ningún tipo.**

De manera pues que al contrastarse ello, con el caso de autos, si bien prima facie, se tiene que el actor fuere admitido por alternativa, dentro de la etapa de *verificación de requisitos mínimos*, y que frente a dicha decisión de la entidad, según se aprecia, no ejerció ninguna reclamación dentro del término establecido; no puede dejarse de lado que en atención a lo señalado, como requisitos para el cargo para que él ha optado están claramente establecidos: *título profesional en derecho y título de postgrado en áreas afines*; se manera pues que constituye este, uno obligatorio y sustancial para el cargo postulado.

Al respecto vale mencionar que el Decreto compilatorio 1083 de 2015, señala:

“ARTÍCULO 2.2.2.5.1. Equivalencias. Los requisitos de que trata el presente decreto no podrán ser disminuidos ni aumentados. Sin embargo, de acuerdo con la jerarquía, las funciones, las competencias y las responsabilidades de cada empleo, las autoridades competentes al fijar los requisitos específicos de estudio y de experiencia para su ejercicio, podrán prever la aplicación de las siguientes equivalencias:

1. Para los empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional.

El Título de postgrado en la modalidad de especialización por:

* Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional;

o

* Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo; o,

* Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.

El Título de Postgrado en la modalidad de maestría por:

* Tres (3) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional;

o

* Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo; o

* Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.

El Título de Postgrado en la modalidad de doctorado o postdoctorado, por:

* Cuatro (4) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional; o

* Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo; o

* Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y dos (2) años de experiencia profesional.

* Tres (3) años de experiencia profesional por título universitario adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo.”

E igualmente precisa la norma en cita:

“ARTÍCULO 2.2.2.5.2. Prohibición de compensar requisitos. Cuando para el desempeño de un empleo se exija una profesión, arte u oficio debidamente reglamentados, los grados, títulos, licencias, matrículas o autorizaciones previstas en las normas sobre la materia no podrán compensarse por experiencia u otras calidades, salvo cuando la ley así lo establezca.”

De manera pues que, si bien en un primer momento el participante fue admitido por alternativa, ello no obsta para que, como lo autoriza el art. 22 del Acuerdo contentivo

de la Convocatoria No. 428 de 2016, se pueda verificar la información relacionada con la acreditación de requisitos mínimos en cualquier etapa del concurso, bien para retirar a quien no los satisfaga o corroborar aquel que los cumple, en tal sentido teniendo en cuenta que el título de postgrado comporta un requisito mínimo y obligatorio para el cargo ofertado y por el que aspira el actor, es claro que el mismo debe encontrarse satisfecho y no puede compensarse por otro.

Bajo tal perspectiva, para el Despacho no se advierte por parte de las accionadas, que su actuar se encuentra cubierto de visos de imparcialidad, arbitrariedad o desproporción, pues contrario a lo alegado, puede decirse encuentra un amparo jurídico que respalda su actuación; por lo tanto, debe resaltarse, la tutela para el caso sub judice, no resulta ser el adecuado escenario para ventilar el disenso así esbozado por el libelista, en tanto el mismo como su naturaleza lo destaca, es sumario, residual y perentorio; encontrándose como apropiados otros escenarios judiciales que cuentan con los tramites instituidos al efecto y para los fines que aquí pretende ventilar la activa.

Conforme lo expuesto, no se aprecia la existencia de un perjuicio irremediable con las características decantadas jurisprudencialmente, que abarque la entidad suficiente que haga meritoria o necesaria la intervención del Togado Constitucional; al paso que como se itera, no se prueba que exista una actuación irrazonable, ilegal o desproporcionada por parte de las accionadas, o que no existan mecanismos eficaces e idóneos ante los que puede ventilar sus inconformidades; debiendo precisarse además, que tampoco se advierte el desconocimiento del derecho de petición, pues como se indica en el relato factico por el mismo actor y es corroborado por la entidad accionada CNSC, la reclamación del concursante fue debidamente atendida y resuelta de conformidad con los parámetros de la convocatoria, de manera que mal puede señalarse exista algún desconocimiento al respecto.

Como colofón de lo afirmado, para el Despacho no existe merito suficiente para estimar como procedente la acción impetrada y en consecuencia se denegara bajo tal rasero.

Por lo anterior, se profiere la siguiente:

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: **NEGAR** por improcedente la acción de tutela incoada por **Simón Albeiro Florido Cuellar**, en consideración a lo indicado en esta providencia.

Segundo: Por Secretaria, notifíquese este fallo a las partes, por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento, a más tardar el día siguiente de haberse proferido, según disposición del artículo 30 de Decreto 2591 de 1991.

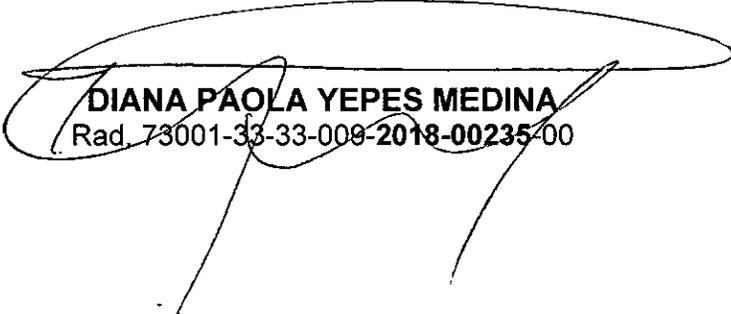
Tercero: De consuno con lo anterior, se **Ordena** la **Publicación** de la presente providencia, en la página Web de este Juzgado y de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC Link convocatorio 428 de 2016, para conocimiento público de los demás participantes en esta convocatoria, y efectos de que, los terceros con interés puedan ejercer su derecho de contradicción si así lo estiman.

REFERENCIA: ACCIÓN TUTELA.
ACTOR: SIMON ALBEIRO FLORIDO CUELLAR.
RADICACIÓN: 2018-00235

Cuarto: En caso de no ser impugnada esta sentencia, envíese el expediente a la Corte Constitucional, en la oportunidad señalada por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


DIANA PAOLA YEPES MEDINA
Rad. 73001-33-33-008-2018-00235-00

