



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ
Bogotá D.C., veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Ref.: Tutela Rad. No. 2023-0019.

Cumplido el trámite de rigor, procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada por el señor **ECSON JAIR BASTILLA BERNAL**, en contra de la **ALCALDÍA DE PIEDECUSTA SANTANDER**, la **SECRETARÍA DE MOVILIDAD DE PIEDECUSTA SANTANDER** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**.

ANTECEDENTES

1.- **ECSON JAIR BASTILLA BERNAL** promovió amparo constitucional, con el propósito de conseguir, por este medio, que se le protejan sus derechos fundamentales del *“debido proceso administrativo, mérito e igualdad de oportunidades, buena fe, al trabajo y acceso a un empleo público por concurso de méritos”*, los que considera vulnerados por la **ALCALDÍA DE PIEDECUSTA SANTANDER**, la **SECRETARÍA DE MOVILIDAD DE PIEDECUSTA SANTANDER** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**.

2.- Como soporte a su petición alegó lo siguiente:

- a) Que se encuentra inscrito en el proceso de selección para la provisión de empleo vacante del Proceso de Selección No.2439 del 2022 – TERRITORIAL 9, entro del cual se encuentra participando como aspirante para la **ALCALDÍA DE PIEDECUSTA – SANTANDER**, PROCESO DE SELECCIÓN ABIERTO en el empleo denominado (AGENTE DE TRÁNSITO), código (340), grado (1), del nivel (TÉCNICO) ofertado con el número OPEC (188196) que se verifica a través del sistema SIMO administrado por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC. Cargo que se encuentra regulado sus requisitos en la Ley 1310 de 2009, Capítulo II. De la Jerarquía, creación e ingreso; que se establecen por parte de la entidad pública que promueve el cargo como requisitos adicionales que están por encima de lo que establece la ley, la cual solo exige lo enunciado, adicionando en el numeral de funciones otras diferentes permitidas por la ley tale como: Experiencia 12 meses de experiencia relacionada con asuntos del sector de tránsito movilidad y/o seguridad vial o doce 12 meses de experiencia general en labores operativas, logísticas o asistenciales; no aplica alternativa de experiencia, equivalencias establecidas en la legislación vigente.
- b) Que los elementos principales que garantizan los concursos públicos de méritos que realiza la CNSC para garantizar la provisión de los empleos públicos son la información y la preparación. Que en el documento por medio del cual la primera entidad pública accionada tuvo que ofertar los empleos, certificaron que la información contenida en el presente reporte de oferta pública de empleo de carrera OPEC, corresponde a los empleos de carrera en vacancia definitiva existentes a la fecha en la entidad y que la información reportada corresponde a la consignada en el manual específico de funciones y de competencias laborales vigente. Que, en consecuencia, autorizan la publicación oferta a los referidos empleos por parte de la Comisión Nacional de Servicio Civil una vez se de apertura a la respectiva convocatoria concurso público de méritos. Que las consecuencias derivadas de la inexactitud equivocación o falsedad de la información serán de exclusiva responsabilidad de la entidad, por lo que se exime a la CNSC de algún tipo de responsabilidad frente a terceros, por la información reportada. Que asumieron igualmente la responsabilidad de informar antes de la apertura a la convocatoria de la Comisión Nacional de servicio civil cualquier cambio que se produzca cometido

del ajuste el manual específico de funciones y competencias laborales, o de movimientos en la planta de personal, para efectuar el correspondiente ajuste de la OPEC, documento donde la secretaría de tránsito de movilidad de Piedecuesta-alcaldía de Piedecuesta se comprometió a que una vez se dé apertura la convocatoria y hasta su culminación la información certificada para ser parte de la OPEC no será modificada hasta tanto se realice el concurso y se termine el periodo de prueba de los aspirantes que se han nombrados en uso de las respectivas listas de elegibles.

- c) Que en la plataforma SIMO ya se citó a exámenes el 2 de julio de 2023 pero son precisar sitio de las pruebas, que según el acta de posesión 024 de 2021, me encuentro posesionado en un empleo de Agente de Tránsito Código 340, Grado 01 del Nivel Técnico, pero mi salario es de nivel asistencial. Que bajo presunta irregularidad la Secretaria de Tránsito y Movilidad de Piedecuesta Alcaldía de Piedecuesta ofertó seis 6 empleos vacantes de agentes de tránsito haciéndole creer a la CNSC, y a la comunidad en general que todo estaba conforme a derecho, para determinar lo anterior se observaran los actos administrativos que demuestran gravedad, bajo presunta irregularidad, se observa en los empleos ofertados por la administración municipal de Piedecuesta en lo referente a los agentes de tránsito, para concurso de méritos Territorial 9 SANTANDER-2022, tenemos que ofertaron los empleos bajo presunto engaño y/o ocultación de información que atenta contra los principios de libre concurrencia, igualdad para el ingreso, publicidad, garantía de imparcialidad, confiabilidad, eficacia y eficiencia y también del mérito ya que es cierto que, el empleo del Nivel Técnico en el que fui posesionado, sin importar su grado o código, a pesar de pertenecer a este nivel por disposición legal, al interior de la alcaldía de Piedecuesta es del nivel asistencial y su remuneración (\$2.400.000), es inferior incluso al de los funcionarios del nivel asistencial, (\$3.200.000) de la misma planta de empleos y con todas estas marcadas diferencias y presuntas irregularidades la alcaldía del municipio de Piedecuesta las ofertó para concurso de méritos. Bajo presunto engaño a la comunidad que desconoce la realidad del empleo de agente de tránsito al interior de la alcaldía municipal de Piedecuesta. Que, en la planta de empleos otro empleo del Nivel Técnico como TÉCNICO OPERATIVO DE TRÁNSITO, es decir, del funcionario que hace las veces de comandante de los agentes de tránsito, que sin importar su grado (2), o código (339), a pesar de pertenecer al Nivel Técnico, la remuneración es del nivel asistencial.
- d) Que, el empleo que de acuerdo a las escalas salariales del territorio nacional y de acuerdo a la Ley 1310 de 2009, mediante la cual se unifican normas sobre agentes de tránsito y transporte y grupos de control vial de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones, fue dispuesto del nivel asistencial al nivel jerárquico del empleo en carrera administrativa como del Nivel Técnico, por realizar funciones que exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología como policía judicial, pertenecerá en carrera administrativa al nivel técnico, según el artículo 6. Que igualmente, el Decreto 1042 de 1978, estableció: Artículo 3.- De la clasificación de los empleos. Según la naturaleza general de sus funciones, la índole de sus responsabilidades y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos de los organismos de la rama ejecutiva del poder público a que se refiere el presente Decreto se clasifican en los siguientes niveles: Directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo, y operativo.
- e) Que, por su parte, el Gobierno Nacional, cada año ajusta por decreto el límite máximo de la asignación básica mensual de los empleados públicos de las entidades del nivel territorial (municipios y departamentos), para los que estima, el mismo orden descendente del nivel jerárquico del sistema general, es decir, Directivo, asesor, profesional, técnico, y asistencial. Que, a su vez, y dentro de la prevalencia de la jerarquía de los empleos y sus efectos, la Ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, establece en su artículo 24, el derecho a los encargos, si se acreditan los

requisitos y se reúnen las condiciones y requisitos previstos en la ley, "El encargo" deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior de la planta de personal de la entidad. Es decir, para el caso de un empleo vacante de agente de tránsito del empleo del nivel técnico, recae en un funcionario del nivel inferior, es decir, del nivel asistencial, así pues, se establece diferencia en escala descendente entre un empleo de nivel técnico a un empleo de nivel asistencial, por ende, los salarios también son diferentes, siendo salario superior por disposición legal el salario del empleo del Nivel Técnico al del empleo del nivel asistencial y para ejecutar la regla normativa de la 909, ningún funcionario acarrearía responsabilidades en encargo como agente de tránsito con un salario inferior y más aún, con un salario realmente inferior al que gana siendo del nivel asistencial.

- f) Que la Alcaldía de Piedecuesta para el empleo del Nivel Técnico (TÉCNICO ADMINISTRATIVO - TÉCNICO OPERATIVO DE TRÉNSITO), sin importar su grado (2), o código (367 - 339 respectivamente), a pesar de pertenecer al Nivel Técnico, la remuneración del empleo con denominación, TÉCNICO OPERATIVO DE TRÁNSITO, es decir, del funcionario que hace las veces de comandante, es inferior incluso al de los funcionarios del nivel asistencial, de igual forma la remuneración para los empleo con denominación de AGENTE DE TRÁNSITO es mucho menor a los del nivel asistencial y con todas estas marcadas diferencias y presuntas irregularidades la alcaldía del municipio de Piedecuesta las ofertó para concurso de méritos, bajo presunto engaño por ocultar información a la CNSC, a la comunidad que desconoce la realidad del empleo de agente de tránsito al interior de la alcaldía municipal de Piedecuesta, situaciones de orden legal que afectan las prestaciones sociales y los aportes pensionales para una vida digna y justa, a trabajo igual salario igual, principio contemplado en el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo que busca evitar tratamientos desiguales o discriminatorios por parte del empleador.
- g) Que otro asunto de marcada gravedad es el acto administrativo al interior de la secretaria de tránsito - alcaldía de Piedecuesta que regula pago de horas extras festivos y dominicales, pero ordenando jornada laboral para los agentes de tránsito como si se tratara de trabajo de oficina, y como si lo dispuesto en una resolución de una entidad territorial fuera de mayor jerarquía a la ley, de esta forma la Resolución 222 de 3 de noviembre de 2022 "por medio de la cual se delega en el secretario de tránsito y movilidad algunas funciones y competencias de administración de personal"; que, desde la creación de los empleos de agentes de tránsito en el 2021 para el municipio de Piedecuesta, no han pagado las horas extras, recargos diurnos, nocturnos, ni dominicales y festivos. Otra situación que nos ha afectado como funcionarios y que desconocen los interesados en participar en el concurso, es decir, asaltando la buena fe y confianza legítima de la ciudadanía en la institución que representa el estado. Significa lo anterior que este aspecto es la tercer presunta mentira que por ocultar la verdad afecta gravemente el concurso por presunta falsedad ideológica en la que hicieron incurrir a la CNSC. Pero que enterada mediante la presente acción debe procurar la defensa del orden jurídico en lo que respecta a los asuntos de carrera administrativa, es decir, todos.
- h) Que, según estas condiciones reales para el concurso de los empleos ofertados de agentes de tránsito del municipio de Piedecuesta, no reúnen las exigencias legales establecidas que deben gozar los empleos en franca lid dentro de un concurso de méritos, lo que conlleva a que el Acuerdo 389 de la CNSC, Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de ascenso y abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Piedecuesta - Proceso de Selección No. 2439 de 2022 -Territorial 9, y su Acuerdo modificatorio No.13 del 27 de enero de 2023, "Por el cual se modifica el artículo 8° del Acuerdo No.389 del 11 de noviembre del 2022, Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de ascenso y abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE

PIEDRECUESTA- Proceso de Selección No. 2439 de 2022 –TERRITORIAL 9". Subsumen presunta irregularidad y vicio que se está tratando de ocultar a la opinión pública, por estar soportados en los actos administrativos bajo presunta falsedad ideológica que rodean 6 empleos que no están sujetos a la ley y que aun así se ocultó su situación real y se expidió un documento OFERTA DE EMPLEOS, que aportó la secretaria de tránsito y movilidad de Piedecuesta -administración de Piedecuesta para ofertar los empleos como si se tratara de empleos que cumplen con las disposiciones legales en materia de carrera administrativa, prestaciones sociales, salud, pensión, salario, jornada laboral y reconocimiento de trabajo suplementario, horas extras, dominicales y festivos.

ACTUACIÓN DENTRO DEL TRÁMITE

Recibido por reparto el escrito de tutela el día 13 de junio de 2023, se admitió la acción mediante providencia de esa misma fecha, ordenando oficiar a las entidades accionadas la ALCALDÍA DE PIEDECUSTA SANTANDER, LA SECRETARÍA DE MOVILIDAD DE PIEDECUSTA SANTANDER Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC., para que rindieran un informe acerca de cada uno de los hechos narrados en el escrito de tutela, dentro del término perentorio de un día, en razón del rango de la acción constitucional.

Dicho lo anterior y dentro del término del traslado, el Secretario de Tránsito y Movilidad de la Alcaldía Municipal de Piedecuesta – Santander, manifestó que el accionante indica supuestas irregularidades en el proceso de selección al que al parecer se encuentra inscrito No.2439-2022, territorial 9, Agente de Tránsito Código 340, grado 1, nivel técnico, OPEC 188196 del SIMO (Sistema de Apoyo para la Igualdad, el mérito y la Oportunidad), asunto que debe ser atendido por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), la cual se encuentra dentro de las accionadas de la presente acción constitucional. Señala que el accionante arguye una serie de irregularidades de carácter laboral, por el nombramiento en provisionalidad en calidad de Agente de tránsito al que se encuentra vinculado actualmente en la Alcaldía de Piedecuesta, Santander, asuntos frente a los cuales ese organismo de tránsito carece de falta de legitimación en la causa por pasiva y no tiene la competencia funcional, toda vez que los asuntos de carácter laboral y del talento humano del municipio de Piedecuesta, Santander, son de conocimiento de la Secretaria General de las TIC de Piedecuesta- Oficina de Talento Humano. Aduce que, en virtud de lo anterior, es evidente que esta Secretaría de Tránsito y Movilidad de Piedecuesta en ningún momento ha transgredido los intereses del accionante, toda vez que, en principio no es la dependencia competente para resolver solicitudes relacionadas con asuntos de carácter laboral, del talento humano y del mérito, por lo que respetuosamente solicita la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la secretaria de tránsito y Movilidad, no vulneró los derechos fundamentales del actor.

Por su parte, el Secretario General y de las TIC de la Alcaldía Municipal de Piedecuesta (Sant.) manifestó que el real debate jurídico de fondo no es al concurso de méritos mismo sino la legalidad de los actos administrativos en que se sustenta y que la acción de tutela no es el camino para debatir la legalidad de los actos administrativos, señala que observado detenidamente los hechos y las pruebas se encuentra que el debate de fondo no es el concurso de méritos en sí mismo, pues el tutelante nunca alega y mucho menos acredita que se haya violado alguna etapa del mismo o que en el concurso como tal existan irregularidades. Que el reproche del tutelante es a los actos administrativos generales o individuales en que el concurso se sustenta, y específicamente en cuanto a la escala salarial vigente para el municipio, el manual de funciones y el acto de nombramiento y posesión de tutelante, dado el salario que se le asigna, por lo que él mismo llama omisiones y excesos, que de acuerdo a lo anterior es caro que la acción de tutela no es el camino adecuado para debatir la legalidad de los actos administrativos y para ello el tutelante cuenta con los mecanismos ordinarios de impugnación ante la jurisdicción contencioso

administrativa a través de los medios de control (acciones) de simple nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho; los actos administrativos que el tutelante objeta gozan de presunción de legalidad y fueron expedidos por autoridad competente, razón por la cual son el debido sustento del concurso que se adelanta. Lo anterior es argumento suficiente para decretar la improcedencia de la tutela.

A su vez, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, señala que el problema jurídico planteado por el accionante consiste en determinar si la CNSC vulneró los derechos fundamentales, por el inconformismo frente a la valoración del cumplimiento de los requisitos mínimos, en el Proceso de Selección No.2435 a 2473 Territorial 9, o si por el contrario las actuaciones de la CNSC se ajustan a derecho. Sobre el particular manifiesta inicialmente que respecto a la procedencia de la acción de tutela para dirimir controversias relacionadas con concursos de méritos la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que es la jurisdicción de lo contencioso administrativo el escenario natural para la reivindicación de los derechos fundamentales, que considera la parte accionante, están siendo conculcados. Allí, el interesado puede reclamar el restablecimiento de los derechos fundamentales que le hayan sido vulnerados. Que en el caso sub examine, la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la normatividad que rige el concurso de méritos, específicamente en cuanto a la etapa de valoración de Requisitos Mínimos, situaciones que se encuentran plenamente reglamentadas en el Acuerdo rector del concurso de méritos, acto administrativo de carácter general, respecto del cual la parte accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlos, razón por la que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos. Aunado a lo anterior, debemos indicar que la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil, en sentencia de tutela de fecha 21 de marzo de 2013 Rad. 2013-00010, y en otras de igual naturaleza, ha sido enfática en señalar la obligatoriedad de las normas encargadas de regir los Concursos de Méritos, atendiendo a las siguientes consideraciones: "...Al respecto la Sala ha sostenido que 'el acceso a los empleos públicos debe hacerse a través de un proceso de selección que privilegie el mérito como factor determinante, siendo imperativo e imprescindible que se realice una convocatoria pública, en la que se fijen las reglas de juego que regulen el concurso, con sujeción a la Constitución y a la ley. Es claro, entonces, que la convocatoria constituye el instrumento normativo, por excelencia, que garantiza el acceso a tales empleos de todos los aspirantes en igualdad de condiciones y, una vez consumada la inscripción, quedan sujetos a las pautas establecidas en ella, so pena de que su alteración rompa ese equilibrio, salvo que ésta sobrevenga por una decisión judicial legalmente ejecutoriada. Pues bien, en el evento de que alguno de los participantes esté en desacuerdo con dichas pautas, el cauce adecuado para impugnarlas, por regla general, es la demanda de nulidad de la convocatoria o del acto jurídico en el cual se fundamenta, ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, no susceptible, en principio, de la acción de tutela, por su naturaleza residual". Así mismo, resulta pertinente enunciar los criterios que en materia de tutela han sido decantados por la Corte Constitucional, corporación que sobre el particular realizó las siguientes precisiones: "Así pues, no obstante, la informalidad del amparo constitucional, quien pretende eludir transitoriamente el trámite ordinario de un problema jurídico, debe presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela". Esta tesis fue desarrollada en la sentencia T-436 de 2007. La acción de tutela se torna improcedente si el actor dispone de otros medios o recursos de defensa judicial, salvo cuando se use como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, pues la misma no es un medio alterno, facultativo, adicional o complementario a los ya instituidos por la ley para la defensa de intereses o derechos que considere la accionante vulnerados por entidades públicas o privadas. Que sobre los derechos vulnerados resalta que el Proceso de Selección 2470 a 2473 Territorial 9, se ha desarrollado con estricta sujeción a la Constitución, la Ley y el Acuerdo de Convocatoria, por tanto, no se evidencia afectación alguna a sus derechos

administrativa a través de los medios de control (acciones) de simple nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho; los actos administrativos que el tutelante objeta gozan de presunción de legalidad y fueron expedidos por autoridad competente, razón por la cual son el debido sustento del concurso que se adelanta. Lo anterior es argumento suficiente para decretar la improcedencia de la tutela.

A su vez, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, señala que el problema jurídico planteado por el accionante consiste en determinar si la CNSC vulneró los derechos fundamentales, por el inconformismo frente a la valoración del cumplimiento de los requisitos mínimos, en el Proceso de Selección No.2435 a 2473 Territorial 9, o si por el contrario las actuaciones de la CNSC se ajustan a derecho. Sobre el particular manifiesta inicialmente que respecto a la procedencia de la acción de tutela para dirimir controversias relacionadas con concursos de méritos la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que es la jurisdicción de lo contencioso administrativo el escenario natural para la reivindicación de los derechos fundamentales, que considera la parte accionante, están siendo conculcados. Allí, el interesado puede reclamar el restablecimiento de los derechos fundamentales que le hayan sido vulnerados. Que en el caso sub examine, la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la normatividad que rige el concurso de méritos, específicamente en cuanto a la etapa de valoración de Requisitos Mínimos, situaciones que se encuentran plenamente reglamentadas en el Acuerdo rector del concurso de méritos, acto administrativo de carácter general, respecto del cual la parte accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlos, razón por la que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos. Aunado a lo anterior, debemos indicar que la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil, en sentencia de tutela de fecha 21 de marzo de 2013 Rad. 2013-00010, y en otras de igual naturaleza, ha sido enfática en señalar la obligatoriedad de las normas encargadas de regir los Concursos de Méritos, atendiendo a las siguientes consideraciones: "...Al respecto la Sala ha sostenido que 'el acceso a los empleos públicos debe hacerse a través de un proceso de selección que privilegie el mérito como factor determinante, siendo imperativo e imprescindible que se realice una convocatoria pública, en la que se fijen las reglas de juego que regulen el concurso, con sujeción a la Constitución y a la ley. Es claro, entonces, que la convocatoria constituye el instrumento normativo, por excelencia, que garantiza el acceso a tales empleos de todos los aspirantes en igualdad de condiciones y, una vez consumada la inscripción, quedan sujetos a las pautas establecidas en ella, so pena de que su alteración rompa ese equilibrio, salvo que ésta sobrevenga por una decisión judicial legalmente ejecutoriada. Pues bien, en el evento de que alguno de los participantes esté en desacuerdo con dichas pautas, el cauce adecuado para impugnarlas, por regla general, es la demanda de nulidad de la convocatoria o del acto jurídico en el cual se fundamenta, ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, no susceptible, en principio, de la acción de tutela, por su naturaleza residual". Así mismo, resulta pertinente enunciar los criterios que en materia de tutela han sido decantados por la Corte Constitucional, corporación que sobre el particular realizó las siguientes precisiones: "Así pues, no obstante, la informalidad del amparo constitucional, quien pretende eludir transitoriamente el trámite ordinario de un problema jurídico, debe presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela". Esta tesis fue desarrollada en la sentencia T-436 de 2007. La acción de tutela se torna improcedente si el actor dispone de otros medios o recursos de defensa judicial, salvo cuando se use como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, pues la misma no es un medio alterno, facultativo, adicional o complementario a los ya instituidos por la ley para la defensa de intereses o derechos que considere la accionante vulnerados por entidades públicas o privadas. Que sobre los derechos vulnerados resalta que el Proceso de Selección 2470 a 2473 Territorial 9, se ha desarrollado con estricta sujeción a la Constitución, la Ley y el Acuerdo de Convocatoria, por tanto, no se evidencia afectación alguna a sus derechos

fundamentales, en especial el derecho a la igualdad, que la accionante pretende sea trasgredido permitiendo modificar las condiciones del proceso de selección, mientras que todos los más de 60.000 aspirantes inscritos en el proceso de selección se les aplica el reglamento del concurso de manera estricta. De igual forma, el mérito asegura primordialmente el derecho a la igualdad de trato y de oportunidades, sobre la base de criterios objetivos de modo que cualquier persona que cumpla con los requisitos constitucionales y legales puede concursar en igualdad de condiciones para acceder a determinado cargo. Que frente al debido proceso la CNSC y universidad Sergio Arboleda, contratada como operador para llevar a cabo el Proceso de Selección, fueron garantes del debido proceso administrativo y desarrollaron cada una de las etapas establecidas en la convocatoria de conformidad con lo dispuesto a la normatividad vigente, y los principios que orientan el ingreso a los empleos públicos de carrera administrativa establecidos en el Acuerdo de Convocatoria. Frente al acceso al empleo público por concurso de méritos señala que el ingreso a los empleos públicos de carrera, se materializa de manera preferente, a través del método del concurso público, es decir, a través de un proceso de selección para determinar, a partir de criterios objetivos previamente reglados, quienes cuentan con las mejores calidades para acceder a los cargos públicos de carrera. Los procesos de selección son el instrumento preferente para establecer el mérito y calidades de quienes aspiren a acceder a un empleo público de carrera, y así evitar que criterios diferentes a las capacidades, preparación y aptitudes personales, sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera administrativa. Por consiguiente, cuando la accionante manifiesta la vulneración de este derecho, desconoce que los aspirantes con su inscripción en el Proceso de Selección solo cuentan con una mera expectativa de acceder al empleo público de carrera y no un derecho adquirido. En ese contexto es evidente que la CNSC no ha vulnerado los derechos del aspirante toda vez que se ha garantizado el cumplimiento de las etapas en el marco del Proceso de Selección 2470 a 2473 Territorial 9.

CONSIDERACIONES

Es del caso establecer, de manera preliminar, el entrar a verificar si se cumplen a cabalidad los requisitos formales de procedibilidad de la acción de tutela acá impetrada, esto es, el de legitimación (activa y pasiva), el de inmediatez y de subsidiariedad.

Frente a la legitimación por activa, se tiene que el artículo 86 de la Constitución Política instituye que toda persona tiene derecho a interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe a su nombre, a su vez el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, señala que la referida acción constitucional *“podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos”*, conforme a las disposiciones citadas, se tiene que la jurisprudencia constitucional determina que cualquier persona, titular de un derecho fundamental amenazado o lesionado, se encuentra legitimada para solicitar el restablecimiento de sus garantías básicas ante los jueces de la República con independencia de su nacionalidad o ciudadanía. En el caso particular, la accionante interpuso acción de tutela con el objetivo de proteger sus derechos presuntamente vulnerados, encontrándose legitimada en la causa por activa.

Respecto a la legitimación por pasiva, establece el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991 que: *“[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”*, además según lo establecido en los artículos 5°, 13 y 42 del Decreto en cita, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública o un particular, en los casos determinados por la ley, cuando se les atribuye la vulneración de un derecho fundamental. En el presente asunto la acción de tutela se dirige contra la ALCALDÍA DE PIEDECUSTA SANTANDER, LA SECRETARÍA DE MOVILIDAD DE PIEDECUSTA SANTANDER Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC., por lo tanto,

se trata de entidades públicas acusadas de vulnerar derechos fundamentales. En consecuencia, estas se encuentran legitimadas en la causa por pasiva.

Conforme a lo anterior, se puede establecer que se encuentran legitimados tanto la parte activa, como la pasiva en la acción de tutela que acá se adelanta.

Ahora, respecto al cumplimiento del requisito de **inmediatez**, este exige que el amparo sea interpuesto de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales, a efecto de verificar el cumplimiento de dicho principio, por lo que el Juez debe proceder a constatar si el tiempo transcurrido entre la supuesta violación o amenaza y la interposición del amparo es razonable. De no serlo, debe analizar si existe una razón válida que justifique la inactividad del accionante, pues es inconstitucional pretender darle un término de caducidad a la acción, o rechazarla únicamente con fundamento en el paso del tiempo.

Sentado lo anterior, se tiene que la presente acción de tutela se radicó el 13 de junio de 2023 y fue admitida ese mismo día; ahora, el acto administrativo contenido en el Acuerdo No. 389 del 11 de noviembre del 2022 “Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de ASCENSO y ABIERTO, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE PIEDECUESTA -Proceso de Selección No. 2439 de 2022 –TERRITORIAL 9”, teniéndose que el tiempo transcurrido desde el acto lesivo de los derechos que se consideran vulnerados hasta la fecha de presentación de la acción de tutela han transcurrido 7 meses, indicándosele al accionante que la acción de tutela debe ser utilizada en un término prudencial, razonable y proporcionado, el cual se examina a partir del hecho vulneratorio del derecho fundamental, toda vez que el remedio constitucional pierde su sentido y razón de ser como mecanismo excepcional y expedito de protección, cuando el paso del tiempo desvirtúa su inminencia.

Ahora, en cuanto al carácter residual y **subsidiario** de la acción de tutela, el artículo 86 de la Constitución Política, establece que esta solo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando existiendo, ese medio carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. De igual manera, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.

Teniendo en cuenta esta norma, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de esta acción la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a ella como mecanismo transitorio para remediar un perjuicio irremediable.

En esta ocasión, se cuestiona por el accionante la normatividad que rige el concurso de méritos, específicamente la etapa de valoración de requisitos mínimos exigidos para el cargo ofertado, situación que se encuentra plenamente reglamentada en el Acuerdo rector del concurso de méritos, acto administrativo de carácter general, respecto del cual la parte tutelante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlo, razón por la que la tutela **no** es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dicho acto, sobre el particular la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, ha sido enfática en señalar la obligatoriedad de las normas encargadas de regir los concursos de méritos, atendiendo a las siguientes consideraciones: “...Al respecto la Sala ha sostenido que ‘el acceso a los empleos públicos debe hacerse a través de un proceso de selección que privilegie el mérito como factor determinante, siendo imperativo e imprescindible que se realice una convocatoria pública, en la que se fijen las reglas de juego que regulen el concurso, con sujeción a la Constitución y a la ley Es claro, entonces, que la convocatoria constituye el instrumento normativo, por excelencia, que garantiza el acceso a tales empleos de todos los aspirantes en

igualdad de condiciones y, una vez consumada la inscripción, quedan sujetos a las pautas establecidas en ella, so pena de que su alteración rompa ese equilibrio, salvo que ésta sobrevenga por una decisión judicial legalmente ejecutoriada. Pues bien, en el evento de que alguno de los participantes esté en desacuerdo con dichas pautas, el cauce adecuado para impugnarlas, por regla general, es la demanda de nulidad de la convocatoria o del acto jurídico en el cual se fundamenta, ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, no susceptible, en principio, de la acción de tutela, por su naturaleza residual" (Sent.T-2013-00010 de fecha 21 de marzo de 2013).

Conforme a lo expuesto se ha de tener en cuenta que el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela restringe el ámbito de procedencia de los asuntos sometidos a escrutinio del juez constitucional, toda vez que el ordenamiento jurídico ofrece diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante autoridades judiciales con el fin de salvaguardar derechos fundamentales, teniéndose entonces que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa, esto es, la acción de nulidad o la de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contenciosa administrativa; aunado a que el tutelante no aportó elementos probatorios que demostraran la existencia de un perjuicio irremediable que permita abrir paso a la acción acá incoada, conllevando a que se niegue la protección constitucional pretendida.

Conforme a lo antes expuesto se negará la protección constitucional pretendida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la presente acción de tutela instaurada por **ECSON JAIR BASTILLA BERNAL**, en contra de la **ALCALDÍA DE PIEDECUESTA SANTANDER**, la **SECRETARÍA DE MOVILIDAD DE PIEDECUESTA SANTANDER** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión por el medio más expedito a las partes, de conformidad con lo estipulado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991. Déjense las constancias del caso.

TERCERO: REMÍTASE la presente actuación, si no fuere impugnada esta providencia, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Por la Oficina de Apoyo déjese copia de la presente acción y de las respuestas dadas por las entidades accionadas.

CUARTO: Una vez sea devuelto el expediente de la Corte Constitucional, por la Oficina de Apoyo procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


GABRIEL DARIO JURIS GÓMEZ
JUEZ