

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura Valle, abril catorce (14) de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA No. 022

ACCION DE TUTELA:	76-109-31-03-003-2023-00023-00
ACCIONANTE:	David Javier Olave Hernández
ACCIONADO:	Comisión Nacional del Servicio Civil y Escuela Superior de Administración Pública ESAP
VINCULADAS:	Ministerio de Educación Nacional, Alcaldía Distrital de Buenaventura, Secretaría de Educación Municipal de Buenaventura y Departamento Nacional de la función Pública Logicomer S.A.S. y Fundación Sociedad Portuaria de Buenaventura

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a emitir la **SENTENCIA** dentro de la "**ACCIÓN DE TUTELA**" promovida por el señor **DAVID JAVIER OLAVE HERNÁNDEZ** contra **LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESAP**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante que se encuentra inscrito al concurso Municipios Priorizados PDET 1 a 4 categoría en la Alcaldía de Buenaventura del Valle del Cauca, al cargo de Técnico Administrativo grado 5: código de vacante: 367, numero de empleo OPEC 27136, con el número de inscripción 355291694 convocatoria 947 de 2018 de la CNSC, y manifiesta que hasta diciembre de 2022 ocupaba el primer lugar en dicha convocatoria.

Señala que en la valoración de Antecedentes Municipios de 1 a 4 Categoría con resultados el 11 de enero del año 2023, se evidencia una imparcialidad en la forma de revisión y valoración dada por la Escuela de Administración Pública ESAP, porque no fue objetivo el proceso, cuando se revisaron las experiencias laborales expuestas y subidas al aplicativo SIMO de la CNCS.

Explica que no se validaron los certificados aportados:

- FUNDACIÓN SOCIEDAD PORTUARIA DE BUENAVENTURA FABIO GRISALES BEJARANO, porque no contiene fecha de ingreso y retiro, pero que en dicho documento consta la experiencia por 4 meses y detalla las funciones que son relacionadas con la vacante a la que aspira.
- Además que señala que “el documento aportado no corresponde a un soporte valido para ser puntuado”, dice que el documento aportado fue la documentación del Software Educativo Desarrollado de la Aplicación WEB CLIENTE-SERVIDOR para la FUNDACIÓN SOCIEDAD PORTUARIA DE BUENAVENTURA FABIO GRISALES BEJARANO, tipo multimedia subido al SIMO como Producción Intelectual, el cual lo avala como desarrollador de aplicativos webs y que corresponde a esta función que se relaciona con el cargo a aspirar.
- Que tampoco le validaron el documento aportado como experiencia relacionada expedido por LOGICOMER S.A.S., ni el de APIX CARGO S.A.S., los cuales certifican la experiencia relacionada con el cargo al que aspira.

Solicita se le amparen sus derechos fundamentales de acceso y ascenso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y confianza legítima, y se ordene a la ESAP-Departamento Dirección Técnico Procesos de Selección, que le restablezca su puntuación y obtener nuevamente su primer lugar ocupado antes de la mencionada valoración y que se notifique a la CNSC la imposibilidad de ejecutar las listas de elegibles hasta tanto no sea conocida y resuelta de fondo la pretensión de esta acción constitucional.

T R Á M I T E

El conocimiento de la acción de tutela le correspondió a este Despacho por reparto efectuado por la Oficina de Apoyo Judicial de Buenaventura el día 31 de marzo de 2023, siendo admitido a través del auto interlocutorio No. 317 del mismo día. En dicha providencia se avocó el conocimiento de la presente actuación y se ordenó correrle traslado de la tutela y anexos a las entidades accionadas y vinculadas para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, a través del director del Departamento Jurídico, manifestó que existe falta de legitimación por pasiva, porque no tienen injerencia alguna en los hechos que motivaron la presente acción, porque no es el ente encargado de desarrollar o vigilar la Convocatoria PROCESO DE SELECCIÓN MUNICIPIOS PRIORIZADOS PDET, el cual es adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil y la ESAP, que si se presentó una falencia y/o error en la valoración o en la validación de los documentos por él aportados, esas funciones corresponden a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la ESAP y a la entidad para la cual se proveerán las vacantes, las cuales son entidades diferentes.

Además, que el accionante cuenta con otros mecanismos para cuestionar la legalidad o desacuerdos del proceso de selección, que la entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante y solicita se declaren probadas las excepciones propuestas.

LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, a través de su apoderado judicial, manifestó que, la presente acción es improcedente en virtud del principio de subsidiaridad.

Señala que 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 Antecedentes, 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 para cuestionar la legalidad de dichos actos.

Dice que son reiterados los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, respecto a que si los participantes están en desacuerdo con las pautas de la convocatoria deben demandar la nulidad de la convocatoria o del acto jurídico ante el Juez competente.

Indica que solicitó a la ESAP, la revisión de los certificados aportados por el señor DAVID JAVIER OLAVE HERNANDEZ, quien manifestó que la valoración preliminar de antecedentes fue publicada 11 de enero de 2023 y que las reclamaciones podían presentarse dentro de los 5 días hábiles siguientes, es decir del 12 al 18 de enero pero que el accionante dentro de ese término no presentó reclamación alguna.

Agrega, que, una vez efectuado el estudio, no es procedente cambiar el estado de puntuación del señor David Javier Olave Hernandez en el proceso de selección, máxime que no logró demostrar un error en el análisis de la Escuela Superior de Escuela Pública por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la tutela.

LA ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESAP, contestó a través de la jefe del Departamento Jurídico que la presente acción es improcedente porque no cumple con los requisitos de subsidiaridad, ya que el accionante no presentó reclamación alguna frente a la valoración preliminar de antecedentes y detalla una a una las causales por las cuales fueron desestimados los documentos aportados por el señor Olave Hernández.

El **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, a través de su representante judicial, hace una descripción detallada de sus funciones y manifiesta que dicha entidad no ha vulnerado derecho alguno al señor David Javier Olave Hernández, que tampoco existe petición alguna presentada por él o su apoderado judicial; además que ese Ministerio no es el responsable de la conducta cuya omisión genera la vulneración alegada y por lo tanto no tiene competencia para pronunciarse frente a los hechos y pretensiones de la tutela, porque corresponden a actuaciones y decisiones emitidas por otra entidad y solicita se le desvincule.

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada en el Decreto 2591 de 1991. Está concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediata de los Derechos Fundamentales de

toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el Artículo 42 ibidem.

De acuerdo a lo señalado por el accionante, el análisis a realizar se enfoca en determinar si la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC Y LA ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ESAP**, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso y ascenso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo en condiciones dignas y confianza legítima, al no tener en cuenta algunos certificados de experiencia laboral en la validación preliminar de antecedentes

La Jurisprudencia de la Corte Constitucional frecuentemente ha establecido que la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial¹, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable²; dicha acción busca ante todo brindar a cualquier persona sin mayores requisitos de orden formal, la protección inmediata y específica de sus derechos fundamentales; es un mecanismo inmediato o directo para la debida protección del derecho constitucional violado o amenazado; está concebida como una acción residual y subsidiaria, la cual no está llamada a proceder como mecanismo alternativo o sustituto de las vías legales de protección de derechos.

El Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6°, numeral 1 establece que la tutela es improcedente “Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”; esta causal encuentra su fundamento en el principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

Así, la naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas alternativas, y que, por lo tanto, no se pretenda instituir a la acción constitucional como el medio principal e idóneo para la reclamación administrativa bajo la errada interpretación de vulneración al debido proceso.

Para el caso puesto a consideración, y de acuerdo con las pruebas adosadas al dossier, se establece que el señor DAVID JAVIER OLAVE HERNÁNDEZ, se inscribió al concurso Municipios Priorizados PDET 1 a 4 categoría en la Alcaldía de Buenaventura del Valle del Cauca, al cargo de Técnico Administrativo grado 5: código de vacante: 367, número de empleo OPEC 27136, con el número de inscripción 355291694 convocatoria 947 de 2018 de la CNSC, para lo cual, en el proceso de selección se encontraba ocupando el primer puesto.

No obstante, y de acuerdo a lo señalado por la CNSC, y por información brindada por la ESAP, que de la revisión de los certificados aportados por el señor DAVID JAVIER OLAVE HERNÁNDEZ, el puntaje obtenido por el actor, no fue reprochado por ningún medio, máxime cuando contaba con un término de 5 días hábiles para hacer reclamaciones a dicha decisión contadas a partir del día 11 de enero de 2023, es decir que contaba con presentar su inconformismo y defender sus derechos aquí solicitados, desde el día 12 al 18 de enero. Sin embargo el accionante optó por no presentar reclamación alguna quedando en firme dicha decisión bajo el principio de la preclusividad de los términos administrativos.

Sin embargo, cuenta con la posibilidad de acudir a medios de control como la nulidad e incluso el restablecimiento de su derecho ante la Jurisdicción Administrativa, ya que el termino preestablecido por el legislados, y puesto de presente por los accionados como reglas para adelantar la clasificación, fue debidamente publicada.

Como se pudo establecer, no es procedente endilgar responsabilidad alguna a CNSC o a la Escuela Superior de Administración Pública ESAP., por la conducta omisiva del accionante, más cuando la naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas como mecanismos para solucionar conflictos y amparar derechos, precisando, y se itera, que no se pretenda instituir a la acción constitucional como el medio principal e idóneo, para lograr que se le reestablezca su puntuación y obtener nuevamente el primer lugar ocupado, antes de la valoración de antecedentes, dado que en el presente caso el accionante puede acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con la pretensión de nulidad simple o la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, que puede ser acompañada de la solicitud de suspensión provisional, para que en dicho escenario pueda aportar todas las pruebas necesarias para dirimir el conflicto con la entidad accionada, pues no puede prescindir del mecanismo judicial para la resolución de sus pretensiones, pues ello comportaría la desnaturalización de la acción de tutela como un mecanismo subsidiario y lo convertiría en principal, ya que dicha acción constitucional no puede utilizarse como un elemento principal, adicional, complementario o como una segunda instancia de las actuaciones administrativas que conlleven al Juez de tutela a interferir en el normal desarrollo de los medios ordinarios, a los cuales tienen alcance el demandante.

Por lo tanto, se ha de negar la presente solicitud de tutela porque no se cumplen la consecución de los requisitos de subsidiariedad.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA VALLE**, Administrando Justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE el amparo invocado por el señor **DAVID JAVIER OLAVE HERNÁNDEZ** por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - NOTIFIQUESE a las partes este pronunciamiento en la forma más rápida y expedita de conformidad con el Art. 30 del decreto 2591/91, como también por estado.

TERCERO. - ORDENAR el envío de la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta providencia no fuere impugnada (Decreto 2591/91, ART. 31).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Con firma electrónica)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
Juez

Firmado Por:
Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1549d9fc441e7f39ee5c4bd4de1c8e2061278f95ff20b27f2a9dcccc2cd5ac29**

Documento generado en 14/04/2023 08:25:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>