



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué, dieciséis (16) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Acción: TUTELA
Radicación: 73001-33-33-011-2024-00016-00
Accionante: SANDRA MILENA LÓPEZ MONTES
Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA
Asunto: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

I. LA ACCIÓN

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la solicitud de amparo de los derechos fundamentales incoados, que ha dado origen a instaurar la acción de Tutela de la referencia por la señora SANDRA MILENA LÓPEZ MONTES, identificada con la cédula de ciudadanía No. 65.829.931 de Chaparral, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA; en donde solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, al mínimo vital, al trabajo en condiciones dignas, al debido proceso y a la confianza legítima¹.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

En el escrito de tutela, la accionante pidió que se protegieran los derechos fundamentales que invocaba, para que, como consecuencia de esto, se disponga que la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Tolima adelante las gestiones respectivas para que se le nombre en periodo de prueba en el cargo denominado *Auxiliar Administrativo, Código: 407, Grado: 8, Nivel: asistencial, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la Secretaria de Educación y Cultura del Tolima (Planta Administrativa) – Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022.*

¹ Visto en el índice No. 03 del expediente digital en SAMAI.

2. Fundamentos fácticos

La actora manifestó que actualmente no contaba con un empleo, por lo que se estaba afectando su mínimo vital, así como el de su familia, toda vez que tenía un hijo de 6 años de edad.

Refirió que las entidades accionadas habían firmado el acuerdo No. 410 de 2022, con el fin de convocar y establecer las directrices del proceso de selección No. 2408 a 2434 territorial 8 del año 2022, con el que se proveerían unas vacantes definitivas de empleos del sistema general de carrera administrativa de la Secretaría de Educación y Cultura del Tolima, en su planta administrativa.

Puso de presente que se había inscrito a la convocatoria del proceso de selección antes señalado, para la OPEC identificada con la *OPEC N. 189392, Denominación: Auxiliar Administrativo, Código: 407, Grado: 8, Nivel: asistencia*, respecto del que había aprobado todas las etapas, y que el 24 de noviembre de 2023, la Comisión Nacional del Servicio Civil había publicado en la página web del Banco Nacional de Lista de Elegibles la resolución No. 16712 de 20 de noviembre de 2023, que confirmó y adoptó la lista de elegibles de tal convocatoria, quedando este acto en firme el 02 de diciembre de 2023, ubicándose la actora en el puesto No. 10 y con un puntaje de 76,49.

Destacó que, desde el 20 de diciembre del año 2023, la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Tolima debió comunicarse con quienes conformaban la lista de elegibles, para así conocer si estos aceptarían o no el nombramiento en periodo de prueba, situación que no sucedió, con lo cual se estaban trasgrediendo los decretos 1083 de 2015 y el 648 de 2017, en tanto que los nombramientos y posesiones en los cargos se debieron adelantar a partir del 20 de diciembre de 2023.

Precisó que al estar en la lista de elegibles, se le había consolidado un derecho subjetivo adquirido, pero que la Secretaría de Educación y Cultura accionada le estaba causando un perjuicio irremediable el cual cesaría hasta que se le nombrara en periodo de prueba.

Señaló que, en diciembre del año 2023, había presentado una queja ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la cual informaba a esta sobre las anomalías que se estaban dando por el departamento del Tolima, a lo cual se le contestó que se había recibido la queja y que se requeriría a este último para que se pronunciara al respecto.

Hizo alusión a comunicado a la opinión pública que emitió el departamento antes referido, pero que, pasadas dos semanas desde este, no había aun información acerca de que se hayan realizado las audiencias, pese a que desde el 18 de enero del presente año podía acceder al módulo OPEC.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada en la Oficina de Reparto de la Administración Judicial de Ibagué el 05 de febrero de 2024.

Por medio de auto calendado del 05 de febrero de 2024², se avocó conocimiento de la solicitud de amparo, se negó la medida provisional invocada, se vinculó a las personas que se encontraran en encargo para proveer el cargo de *Auxiliar Administrativo, Código: 407, Grado: 8, Nivel: asistencial, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la Secretaría de Educación y Cultura del Tolima (Planta Administrativa) - Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022*, se ordenaron las notificaciones de rigor, se determinó que la Comisión Nacional del Servicio Civil debía informar de la providencia en su página web para que terceros interesados se pudieran hacer parte en la tutela, se concedió a las entidades accionadas el término de un (1) día para presentar informe detallado, claro y preciso sobre los motivos que originaron el ejercicio de la Acción de Tutela que ocupa, así como para ejercer su derecho de defensa y contradicción, y se vinculó al agente del Ministerio Público delegado ante este Juzgado para que interviniera si a bien lo tenía.

Igualmente, se decretó como prueba de oficio que el departamento del Tolima informara cuántas vacantes había para el cargo arriba mencionado, si estas estaban siendo ocupadas en encargo, provisionalidad o tenían vacancia definitiva.

El expediente ingresó al despacho para emitirse la sentencia el 16 de febrero 2024.

Contestaciones de las entidades accionadas

Contestación de la Comisión Nacional del Servicio Civil³

El jefe de la oficina asesora jurídica de la CNSC, en el memorial de informe allegado al despacho, indicó cuáles eran las pretensiones de amparo elevadas por la actora, frente a las que arguyó que había falta de legitimación de la Comisión, por lo que pedía que se desvinculara a la entidad del trámite constitucional, toda vez que las irregularidades alegadas por aquella, se dirigían contra actuaciones de la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Tolima, al no haber efectuado su nombramiento en virtud a concurso de méritos, precisando que el actuar de la Comisión se extendía hasta la firmeza de la lista de elegibles que se expediera, pero que lo relacionado con los nombramientos, posesiones y los periodos de prueba eran de competencia de la entidad nominadora.

Seguidamente hizo alusión a que el acuerdo No. 3 del 17 de enero de 2023, era la norma que regulaba el proceso de selección 2419 de 2022 – territorial 8, por lo que era obligatoria para la Comisión, la entidad convocante y para quienes participaran en ella.

² Visto en el índice No. 04 del expediente digital en SAMAI.

³ Visto en el índice No. 07 del expediente digital en SAMAI.

Expresó que el 17 de noviembre de 2023, se anunció por la entidad que representa que el día 24 del mismo mes y año se publicarían las listas de elegibles, lo cual fue cumplido en esa fecha, adquiriendo firmeza las mismas el 02 de diciembre de 2023, por lo que se publicaron estas en el banco nacional de listas de elegibles, para luego explicar cuándo se daba la firmeza de la posición de un aspirante en la lista de elegibles, así como la firmeza de esta, lo cual operaba de pleno derecho, no exigiéndose ninguna formalidad adicional para ello.

Sobre el caso concreto de la actora, explicó que ésta estaba en la posición No. 9 de la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 16712 de 20 de noviembre de 2023, y que el día 14 de diciembre de 2023, con comunicación No. 2023RS161993, dio a conocer a la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Tolima, que las listas de elegibles habían adquirido firmeza, para de esta manera proceder a continuar con lo previsto en el decreto 1083 de 2015, contando dicha dependencia con el término de 10 días para efectuar el nombramiento de la actora y luego enviarlo a la Comisión.

Destacó que, una vez la lista de elegibles adquiere firmeza, los aspirantes adquirirían un derecho subjetivo de ser nombrados en periodo de prueba, lo cual era efectuado por el representante legal de la entidad nominadora, refiriéndose igualmente a lo relativo al procedimiento que se debía seguir para adelantar las audiencias públicas tendientes a escoger vacantes de un empleo que estaba en distintas zonas en un municipio, departamento o a nivel nacional, aclarando que su representada solo prestaba el servicio tecnológico mediante la plataforma SIMO para las entidades que requirieran hacer tales audiencias, pero que eran las entidades quienes debían citar y notificar a los aspirantes para asistir a estas.

Refirió que una vez finalizaba la audiencia pública, el aplicativo SIMO generaba un reporte que contenía un listado con la escogencia o vacantes asignadas en el orden de mérito, para así la entidad convocante adelantar el nombramiento en el periodo de prueba.

Mencionó que el 02 de febrero de 2024, la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Tolima había solicitado a la Comisión que adelantara los trámites de parametrización y de esta manera le diera a conocer a la primera las fechas para efectuar las audiencias de asignación de plazas, lo cual fue resuelto el día 05 de febrero del año en curso, indicándole que debía remitir una información en archivo de Excel, lo cual no había recibido aún.

Precisó que la Comisión no había trasgredido ningún derecho de la actora, puesto que se habían aplicado debidamente las normas del concurso público de méritos, al igual que se había garantizados los derechos de todos los aspirantes del proceso de selección, por lo que pedía que se declarara la improcedencia de la acción de tutela interpuesta, y refirió que la accionante tenía razón y derecho en lo pretendido, toda vez que esta contaba con una posición meritoria y había lugar a nombrarse en el cargo al cual concursó.

Contestación departamento del Tolima – Secretaría Administrativa y de Talento Humano – Dirección de talento Humano

El director de talento humano de la Secretaría Administrativa del departamento del Tolima, al pronunciarse sobre la acción de tutela de la referencia, precisó, como punto de partida, que quienes tenían a su cargo el proceso de convocatoria de la territorial 8, eran los jefes de unidades de personal e integrantes de las comisiones de personal de las entidades, así como que para tal proceso de selección se había procurado las gestiones administrativas respectivas para garantizar los derechos de meritocracia de quienes conformaban la lista de elegibles, explicando que se había emitido la *“Metodología adoptada por la Secretaría de Educación y la Secretaría Administrativa y de Talento Humano de la Gobernación del Tolima dentro del proceso que tiene por objeto convocar y establecer: “... 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 Secretaría Departamental de Educación y Cultura del Tolima (planta administrativa) – proceso de selección No. 2434 de 2022- territorial 8...”*”

Manifestó que el 2 de enero del presente año se había pedido a la Comisión Nacional del Servicio Civil que se asignara usuario y claves para acceder al SIMO, lo que fue otorgado pero solo permitiendo un ingreso general, pero que luego de varias reuniones con funcionarios de esta última, el día 18 de enero de 2024, se pudo conocer la lista de elegibles junto con las hojas de vida de estos, fecha desde que el departamento del Tolima había actuado de forma oficial, luego de solicitud remitida el 15 de enero de ese año.

Sostuvo que la entidad había requerido a la Comisión en cuestión para adelantar mesas de trabajo y así recibir orientaciones y soluciones frente a las situaciones que se estaban presentando para convocar a las audiencias, lo cual constaba en las actas que se habían firmado, agregando que el 22 de enero de esta anualidad, se pidió la base de datos de la lista de elegibles, y que al día siguiente, por correo electrónico, se informó que habían 40 empates en las posiciones meritorias para seleccionar la plaza en distintas OPEC.

Que, en virtud de lo anterior, se aplicaron los criterios de desempate previstos en el acuerdo 140 de 2022, de manera que el 23 de enero de 2024, se requirió a los participantes para que remitiera la documentación respectiva para sustentar tales criterios, otorgando como plazo hasta el 29 de enero de 2024, en el que se recibieron alrededor de 100 correos, además de que continuaban 12 empates, por lo que en audiencia para desempate se definieron las posiciones por sorteo.

Refirió que el día 02 de febrero de 2024, se solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que dieran a conocer las fechas para adelantar las audiencias de asignación de plazas con los elegibles, y que la convocatoria para ingresar y elegir las plazas se llevaría a cabo cuando la Comisión finalizara la parametrización, y que la audiencia se realizaría en las fechas que defina esta última, y relacionó cuáles serían las acciones a adelantarse por el departamento del Tolima entorno al proceso de selección aludido en la acción de tutela que ocupa.

Argumentó que nadie estaba obligado a lo imposible y afirmó que las vacantes estaban siendo ocupadas en provisionalidad, por lo que finalizó su intervención afirmando que la entidad había observado el debido proceso y los derechos de carrera administrativa de todas las personas que hacían parte de la lista de elegibles.

Intervención del Ministerio Público

No se presentó intervención por parte del funcionario del Ministerio Público delegado ante este Juzgado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

1. PROBLEMA JURÍDICO

A partir de los antecedentes planteados, corresponde a este Despacho Judicial determinar ¿Si las entidades accionadas, vulneraron los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, al mínimo vital, al trabajo en condiciones dignas, al debido proceso y a la confianza legítima, de la señora Sandra Milena López Montes, en razón a que no ha sido nombrada en periodo de prueba en el cargo Denominación: Auxiliar Administrativo, Código: 407, Grado: 8, Nivel: asistencial, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la Secretaria de Educación y Cultura del Tolima (Planta Administrativa) – Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022, habiendo lugar a adoptar las órdenes tendientes a que la actora sea nombrada en periodo de prueba?

2. LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es un instrumento procesal específico, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicha acción judicial ostenta las siguientes características: es subsidiaria, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Es inmediata, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a que haya lugar. Es sencilla, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Es específica, por cuanto se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales. Y es eficaz, debido a que siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo. Estas condiciones se concretan en la definición de un

trámite preferente y sumario⁴.

2.1. Subsidiariedad

Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela es improcedente cuando el ordenamiento jurídico establezca un mecanismo judicial ordinario que le permita al actor reclamar la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, con base en el mismo Texto Constitucional, se ha considerado que la tutela procede excepcionalmente cuando la vía ordinaria no asegure una respuesta idónea ni eficaz, de cara a las circunstancias particulares en que se encuentra el accionante o, precisamente por tales condiciones, éste demande la tutela de sus derechos fundamentales para evitar la consumación de un perjuicio irremediable⁵.

2.2. Del perjuicio irremediable

Respecto de la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional ha aclarado que es aquel que se presenta cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integralidad⁶.

En cuanto a la *irremediabilidad del peligro*, se tiene que, la misma corporación ha sostenido en distintas providencias, especialmente, en las sentencias T-808 de 2010 y T- 956 de 2014, que este ha de presentar tres elementos:

- a. Daño inminente: indica que, para que se configure este elemento, se debe encontrar demostrado dentro del proceso que el daño está por suceder dentro de un plazo de tiempo cercano, de manera tal que la única medida efectiva para evitar su acaecimiento, es la acción de tutela, dado su procedimiento preferente y sumario.
- b. Daño grave: en este aspecto, refiere que, el daño ha de ser de tal magnitud que la medida se torna urgente. Agrega que la gravedad depende de la importancia que el orden jurídico le concede a ciertos bienes bajo su protección.
- c. Impostergabilidad de la acción de tutela: Por último, expresa que, la acción de tutela no puede ser aplazada, esto con el fin de que la protección sea real y eficaz.

⁴ Corte Constitucional - Auto 053 del 30 de mayo de 2002 – M.P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

⁵ Sentencia T 261 de 2018, (M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ)

⁶ sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

2.3. Idoneidad y eficacia de medios de defensa ordinarios

La Corte Constitucional indica que el estudio del requisito de subsidiariedad deberá ser flexible cuando se trate de sujetos de especial protección constitucional. El juez de tutela debe brindar un tratamiento diferencial al accionante y verificar que este se encuentra en imposibilidad de ejercer el medio de defensa en igualdad de condiciones⁷.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos en el marco de concursos de méritos

En principio, la acción de tutela no procede en contra de actos administrativos adoptados al interior de un concurso de méritos, en la medida en que, para controvertir ese tipo de decisiones, los afectados cuentan con medios de defensa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, la Corte Constitucional ha establecido dos excepciones: (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso y (ii) cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable⁸.

La alta corporación ha propugnado por evaluar la efectividad en concreto de los medios de defensa ordinarios existentes en el ordenamiento jurídico aplicables al caso concreto.

Así lo sostuvo en sentencia T-388 de 1998, al establecer que atendiendo al término prolongado que tardan en ser resueltas las pretensiones en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, el restablecimiento del derecho no garantiza el acceso al cargo para el cual se concursó, sino que se logra únicamente una compensación económica por los daños que se causaron al afectado.

Con posterioridad, en sentencia T- 095 de 2002, añadió que, tratándose de la persona que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, se genera una violación de derechos fundamentales que se extiende en el tiempo, por lo que no parece evidente que el medio de defensa ordinario sea el adecuado para garantizar de manera efectiva la protección de los derechos vulnerados.

Finalmente, se tiene la sentencia SU-913 de 2009, donde la Corte Constitucional afirmó:

“en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso –administrativo–, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales,

⁷ Sentencias T-662 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-527 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado)

⁸ Sentencia T 059 de 2019 (M.P. Alejandro Linares Cantillo)

ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular”.

4. De la carrera administrativa

Con relación a la carrera administrativa, su importancia se enmarca en que es aquel sistema de la administración de personal del Estado, que ha sido entendido como un pilar del Estado Social de Derecho necesario para el cumplimiento de los fines estatales, razón por la cual ha sido objeto de múltiples pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, como a continuación se muestra:

“La carrera administrativa ha sido definida como “un sistema técnico de administración de personal de los organismos y entidades del Estado cuyo fin es, además de la preservación de la estabilidad y del derecho de promoción de los trabajadores, garantizar la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la administración pública, y en general de las actividades estatales, ofreciendo igualdad de oportunidades para el ingreso, capacitación y ascenso del servicio público, con base exclusiva en el mérito y en las calidades de los aspirantes”⁹.

La consagración de la carrera administrativa como regla general de la administración pública en el artículo 125 de la Carta, compatibilizó los componentes básicos de la estructura estatal con los principios y fundamentos del Estado Social de Derecho, pues el mismo se caracteriza por la prevalencia de los principios de libertad, justicia, igualdad y pluralidad, que requiere de una estructura organizativa, de una administración, cuyo diseño responda a la aplicación efectiva de esos mismos principios, de manera tal que se garantice a todos y cada uno de sus asociados, el derecho a acceder y permanecer, por sus propios méritos y capacidades, al servicio del Estado¹⁰.

De esta manera se ha reconocido que la carrera administrativa es principio constitucional, definitorio en la concepción del Estado Social y Democrático de Derecho a partir de tres criterios específicos¹¹:

(i) El primero, de carácter histórico, el cual se basa en advertir que durante la historia del constitucionalismo colombiano se han planteado distintas reformas constitucionales y legales dirigidas a otorgar preeminencia al sistema de carrera administrativa como la vía por excelencia para el ingreso al servicio público, con el fin de eliminar las prácticas clientelistas, de “amiguismo” o nepotismo, acendradas en la función pública y contrarias al acceso a los cargos

⁹ Sentencias de la Corte Constitucional C-483 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-486 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-1079 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-837 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra y C-049 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería.

¹⁰ Sentencia de la Corte Constitucional C-126 de 1996, M.P. Fabio Morón Díaz.

¹¹ Esta conclusión ha sido construida a lo largo de la jurisprudencia de la Corte; no obstante, su síntesis más reciente y comprehensiva se encuentra en la sentencia C-588 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En esta decisión fue declarado inexecutable el Acto Legislativo 1º de 2008, que había adicionado el artículo 125 C.P. con una regla que permitía el ingreso automático en la carrera administrativa de servidores públicos que ejercían el cargo en provisionalidad y cumplían con determinadas condiciones. Esta Corporación consideró que una norma de este carácter excedía el poder de reforma constitucional del Congreso, puesto que suspendía el principio constitucional de la carrera administrativa.

del Estado de modo equitativo, transparente y basado en la valoración del mérito de los aspirantes¹².

(ii) El segundo criterio es de carácter conceptual y refiere al entendimiento de la carrera administrativa como un principio constitucional. El principio de la carrera administrativa cumple el doble objetivo de¹³: (i) servir de estándar y método preferente para el ingreso al servicio público y; (ii) conformar una fórmula interpretativa de las reglas que versen sobre el acceso a los cargos del Estado, las cuales deberán comprenderse de manera tal que cumplan con los requisitos y finalidades de la carrera administrativa, en especial el acceso basado en el mérito de los aspirantes.¹⁴

(iii) Por último, el tercer criterio es de naturaleza teleológica, puesto que se relaciona con las finalidades que cumple la carrera administrativa en el Estado constitucional. En este sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha previsto que la interpretación armónica de lo preceptuado en el artículo 125 C.P. con otras normas superiores lleva a concluir que el principio de carrera cumple una función articuladora de variados fines valiosos para el ordenamiento constitucional.¹⁵

De esta manera, la aplicación plena del sistema de la carrera administrativa busca la materialización de los objetivos fundamentales de un Estado Social de Derecho¹⁶ y por ello constituye uno de sus elementos definitorios y estructurales¹⁷. En consecuencia, la carrera administrativa constituye un principio del ordenamiento superior¹⁸ y del Estado Social de Derecho¹⁹ con los siguientes objetivos: (i) realizar la función administrativa (art. 209 superior) que está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, (ii) cumplir con los fines esenciales del Estado (art. 2 constitucional) como lo son el servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, (iii) garantizar el derecho de participación en la conformación, ejercicio y control del poder político a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40-7 de la Constitución), (iv) proteger el derecho a la igualdad (art. 13 de la Carta), y (v) salvaguardar los

¹² Sentencias de la Corte Constitucional C-553 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y SU -539 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹³ Sentencia de la Corte Constitucional C-588 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁴ Sentencias de la Corte Constitucional C-553 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y SU -539 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁵ Lo indicado en este aparte se funda en las reglas jurisprudenciales previstas en las sentencias de la Corte Constitucional C-292 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño, C-517 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, C-1230 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, C-532 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis y C-588 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Ver también la Sentencia C-553 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁶ Sentencias de la Corte Constitucional C-126 de 1996, M.P. Fabio Morón Díaz; SU-917 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, SU -446 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y SU -539 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁷ Al respecto, ver el apartado [6.1.1.1.4.] acerca de la carrera administrativa como principio constitucional. Apartado que hace parte de las consideraciones de la sentencia de la Corte Constitucional C-588 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. También la sentencia C-249 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹⁸ Sentencia de la Corte Constitucional C-517 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁹ Sentencia de la Corte Constitucional C-563 de 2000, M.P. Fabio Morón Díaz.

*principios mínimos fundamentales de la relación laboral contemplados en el artículo 53 de la Carta*²⁰.

*De esta manera, la aplicación plena del sistema de la carrera administrativa busca la materialización de los objetivos fundamentales de un Estado Social de Derecho [11] y por ello constituye uno de sus elementos definitorios y estructurales*²¹.

5. EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

Ahora bien, con relación al debido proceso, este debe ser entendido como una serie de garantías a favor del administrado dentro de todas las actuaciones que lleve a cabo la administración con el propósito de que se respeten los derechos de aquél y que limitan el poder del Estado. En este sentido, la diversa jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que:

“Este Tribunal ha establecido que el debido proceso (artículo 29 superior[54]) comprende el conjunto de garantías que tienen como propósito “(...) sujetar las actuaciones de las autoridades judiciales y administrativas a reglas específicas de orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas en ellas involucrados”[55]. Este es uno de los pilares del Estado Social de Derecho, pues protege las libertades ciudadanas y opera como un contrapeso al poder del Estado[56]. Así, la Corte ha reiterado que este derecho fundamental tiene las siguientes características:

(i) debe garantizarse en todo tipo de actuaciones judiciales y administrativas. En tal sentido, constituye “(...) un fundamento de la legalidad dirigido a controlar las posibles arbitrariedades en que puedan incurrir las autoridades como consecuencia del ejercicio del poder del Estado”[57];

(ii) tiene diversos matices según el contenido del derecho del cual se trate[58]. De esta manera, la exigencia de los elementos integradores del debido proceso “(...) es más rigurosa en determinados campos del derecho (...) en [los] que la actuación puede llegar a comprometer derechos fundamentales”[59];

(iii) es un derecho de aplicación inmediata (artículo 85 superior), que se expresa a través de múltiples principios que regulan el acceso a la administración de justicia (artículos 228 y 229 de la Constitución) como la celeridad, publicidad, autonomía, independencia, gratuidad y eficiencia[60];

(iv) no puede ser suspendido durante los estados de excepción[61];

(v) se predica de todos los intervinientes en un proceso[62] y de todas las etapas del mismo[63]; y,

(vi) su regulación se atribuye al Legislador quien, dentro del marco constitucional, define cómo habrá de protegerse y los términos bajo los cuales las personas pueden exigir su cumplimiento[64], entre otras.

15. En este sentido, esta Corporación ha determinado que el contenido material del derecho al debido proceso está compuesto por garantías esenciales que deben tener todos los ciudadanos que intervienen en un proceso judicial. Al respecto, la Sala

²⁰ Sentencias de la Corte Constitucional C-1079 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-963 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería; C-1230 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-666 de 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

²¹ Sentencia C-288/14. Referencia: expediente D-9856, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Bogotá D. C., veinte (20) de mayo de dos mil catorce (2014).

resalta que la Constitución extendió dichos postulados[65] a las actuaciones administrativas[66]. Lo anterior, con el fin de asegurar la protección del interés general y el respeto por los derechos y principios ligados al ejercicio de la función pública[67]. De este modo, muchos de los elementos que informan el derecho fundamental al debido proceso judicial se aplican también a todas las actuaciones que desarrollen las autoridades públicas en el cumplimiento de sus funciones.

No obstante, las garantías del debido proceso judicial no fueron trasladadas de manera directa e irreflexiva al ámbito administrativo, en la medida en que la función pública tiene requerimientos adicionales de orden constitucional que debe atender conjuntamente con el debido proceso, en el ejercicio de tales atribuciones. En efecto, las autoridades administrativas están obligadas, no solo a respetar el debido proceso, sino también a no transgredir los principios reguladores de la función pública, tales como la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, definidos en el artículo 209 de la Carta.(...)²²

6. Del caso concreto

En el presente asunto, la actora busca que se ordene a la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Tolima que adelanten las respectivas gestiones para que se efectúe su nombramiento en periodo de prueba *en el cargo Denominación: Auxiliar Administrativo, Código: 407, Grado: 8, Nivel: asistencial, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la Secretaria de Educación y Cultura del Tolima (Planta Administrativa) - Proceso de Selección 2408 a 2434 Territorial 8 de 2022*, al manifestar que tiene un derecho adquirido al estar en lista de elegibles para la provisión de este y la omisión de tal actuación le está ocasionando un perjuicio irremediable, puesto que actualmente no cuenta con empleo y además tiene un hijo de 6 años de edad.

En este orden de ideas, dentro del expediente se encuentran las siguientes pruebas:

a. De la parte actora:

- 1. Copia documento de identidad. (No se observa este documento dentro de los anexos del escrito de tutela)*
- 2. Acuerdo de Convocatoria N.º 410 del 30 de noviembre del 2022. (Fls. 23 a 39 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI)*
- 3. Resolución N.º 16712 del 20 de noviembre de 2023 - 2023RES-400.300.24-093628 conformación de lista de elegibles correspondiente a la oferta pública de empleo OPEC N.º 189392. (Fls. 40 a 46 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI)*
- 4. Respuesta de la CNSC (Fl. 47 del índice No. 3 del expediente digital en SAMAI)*

²² Corte Constitucional, Sentencia C-029 de 2021, M.P.GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

b. De la Comisión Nacional del Servicio Civil

Resolución No. 3298 de 1 de octubre de 2021, que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la CNSC. (Fls. 9 y 10 del índice No. 7 del expediente digital en SAMAI)

c. Del departamento del Tolima – Secretaría Administrativa y de Talento Humano – Dirección de Talento Humano

Resolución con el número de vacantes que existen para dicho cargo. (Fls. 11 a 17 del índice No. 8 del expediente digital en SAMAI)

Como cuestión previa, se aclara que, en virtud a que la Comisión Nacional del Servicio Civil no acreditó haber efectuado la publicación en su página sobre existencia de la presente acción de tutela, con el fin de que terceros interesados puedan intervenir en la misma, ni el departamento del Tolima constató que, en caso de haber personas que ocuparan el cargo a que aludía la actora, notificara a los mismo, este Juzgado emitió auto calendarado del 13 de febrero de 2024²³, en el que se dispuso “*PUBLICAR POR EL TÉRMINO DE UN (1) DÍA en el micrositio del Juzgado en la página web de la Rama Judicial aviso que contenga la información de la Acción de Tutela de la referencia, para que los terceros interesados puedan hacerse parte en ella.*”

Ahora bien, de la lectura de los hechos se tiene que la accionante manifiesta, que el día 02 de noviembre de 2023, quedó en firme la lista de elegibles conformada mediante la resolución No. 16712 del 20 de noviembre de 2023, “*Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cincuenta y ocho (58) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad SECRETARIA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL TOLIMA (PLANTA ADMINISTRATIVA) - PROCESO DE SELECCIÓN ABIERTO, en el marco del Proceso de Selección Territorial 8*”, y que pese a que se encuentra en el puesto No. 10 de esta, hasta el momento no ha sido nombrada en periodo de prueba para dicho empleo, situación que le estaba ocasionando un perjuicio irremediable, puesto que contaba con un derecho subjetivo adquirido.

Resaltó también el hecho de que actualmente no contaba con un trabajo y que era madre de un menor de seis años.

En este punto, se recuerda por el Juzgado, que el artículo quinto de la Resolución antes relacionada, la cual, como afirmó la actora, adquirió firmeza el día 02 de diciembre de 2023, estableció que:

“ARTÍCULO QUINTO. Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la firmeza de la posición de un aspirante en la presente Lista de Elegibles, deberá(n) producirse por parte

²³ Visto en el índice No. 9 del expediente digital en SAMAI.

del nominador de la entidad, en estricto orden de mérito, el (los) nombramiento(s) en Período de Prueba que proceda(n), en razón al número de vacantes ofertadas.”

Lo anterior, encuentra sustento normativo en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015, que consagra:

“ARTÍCULO 2.2.6.21 Envío de lista de elegibles en firme. *En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles.”*

Asimismo, se resalta lo establecido en el artículo cuarto del acuerdo 166 del 12 de marzo de 2020, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que a su tenor literal dispone:

“ARTÍCULO 4º. Publicación y Citación de la Audiencia. *Con la firmeza de la respectiva lista de elegibles, la Entidad a través de SIMO indicará el empleo o empleos objeto de audiencia de escogencia de vacante, para los cuales se especificará la ubicación en la jurisdicción de un municipio, departamento o a nivel nacional de cada una de las vacantes a proveer.*

La citación a la audiencia de escogencia de vacante, la realizará la Entidad a través de mecanismos que garanticen la publicidad e inmediatez, en aras de cumplir el término para efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba.

El término para citar y realizar la audiencia de escogencia de vacante no podrá superar los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que la CNSC publique la firmeza de la lista de elegibles.”

Si bien la jurisprudencia del Máximo Órgano Constitucional ha determinado que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para controvertir actos administrativos que se expidan en torno a concursos de méritos, se precisa que, en el presente asunto, no se pretende revisar la legalidad de acto que haya sido proferido en el curso del proceso de selección territorial 8, sino que lo que se busca por la actora es que se observen los plazos establecidos para el desarrollo de tal convocatoria, la cual ya cuenta con una lista de elegibles en firme para la OPEC en la cual participó la accionante, esto es la No. 189392.

Revisada la documentación y los argumentos expuestos por las entidades accionadas, se encuentra que el departamento del Tolima, si bien ha desplegado algunas actuaciones tendientes a proceder al nombramiento de las personas que hacen parte de tal lista de elegibles, el proceso no ha podido continuarse por cuanto dicho ente territorial no ha desplegado todas las gestiones que tiene a su cargo, puesto que, si bien el día 02 de febrero de 2024, solicitó ante la Comisión Nacional del Servicio Civil que comunicara las fechas para adelantar las audiencias de asignación de plazas con los elegibles, también es cierto que esta última entidad, a través de oficio con radicado de salida No. 2024RS017292 del 05 de febrero de 2024, solicitó al primero que remitiera una información para de esta manera hacer la parametrización en el aplicativo SIMO y así continuar con la siguiente etapa, que sería la audiencia de elección de plazas por los elegibles de la convocatoria, lo cual no ha acontecido, pues no fue acreditada tal situación, lo

cual, a juicio de este despacho, genera mora administrativa para continuar con las etapas del concurso de méritos.

En este sentido, se recuerda que la acción de tutela procede para lograr la protección de derechos fundamentales que puedan verse amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, tal como acontece en el asunto objeto de pronunciamiento, y de esta manera evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, puesto que los derechos fundamentales invocados por la accionante están siendo amenazados, máxime cuando a ésta se le ha consolidado un derecho de carácter subjetivo, y el proceder del departamento del Tolima ha desatendido los principios que deben revestir a la función pública, previstos en el artículo 209 de la Constitución Política:

*“(…)En consecuencia, la obligación del Estado en cumplimiento del artículo 125 constitucional es convocar a concurso público cuando se presenten vacantes en los cargos de carrera, con el objeto de cumplir la regla de la provisión por la vía del mérito y los principios que rigen la función pública, artículo 209 de la Constitución, específicamente los de igualdad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad, en donde la lista de elegibles producto de ese concurso tiene una vigencia en el tiempo que, por regla general, es de dos años, para que en el evento de vacantes en la entidad y en relación con los cargos **específicamente convocados y no otros**, se puedan proveer de forma inmediata sin necesidad de recurrir a nombramientos excepcionales como lo son el encargo o la provisionalidad.*

*La conformación de la lista de elegibles, así entendida, genera para quienes hacen parte de ella, un derecho de carácter subjetivo, que consiste en ser nombradas en el cargo para el que concursó, cuando el mismo quede vacante o esté desempeñando por un funcionario o empleado en encargo o provisionalidad. En ese sentido, la consolidación de este derecho “se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer”^[46].
(…)”²⁴*

Es así como no se encuentra que el ente territorial departamental accionado haya cumplido con los principios de la función pública tales como eficacia, economía y celeridad, con lo que se materializa una amenaza a los derechos fundamentales de la accionante como lo son el derecho al trabajo, el acceso a la carrera administrativa y el debido proceso, en tanto que las demoras injustificadas para concretar las etapas de concursos de méritos podrían dar lugar, por ejemplo, al vencimiento de las listas de elegibles.

No obstante lo anterior, no encuentra procedente este despacho judicial acceder a la pretensión de nombramiento en periodo de prueba de la señora Sandra Milena López Montes, puesto que en la lista de elegibles en que se encuentra del empleo al cual concursó, hay personas que se ubican en una posición meritoria mejor que la de ésta, de manera que, el departamento del Tolima al momento de realizar los nombramientos en periodo de prueba una vez efectuada la audiencia de escogencia de plazas, debe ceñirse al estricto orden contenido en la lista.

Por tanto, comoquiera que se encuentran amenazados los derechos fundamentales de la actora previamente relacionados, se ampararán los mismo, y

²⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-446 del 26 de mayo de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

se ordenará al departamento del Tolima que adelante las actuaciones correspondientes para lograr la realización de la audiencia de escogencia de vacantes, para luego de efectuada esta, proceda a realizar los nombramientos en periodo de prueba, de conformidad a lo estipulado en el artículo No. 2.2.6.21 del decreto 1083 de 2015.

Finalmente, se precisa que la presente sentencia tiene únicamente efectos *inter partes*, teniendo en cuenta que se dispuso que los demás integrantes de la lista de elegibles y las personas que ocupan estos cargos en provisionalidad podían presentar sus intervenciones.

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

RESUELVE

PRIMERO. AMPARAR los derechos fundamentales al trabajo, el acceso a la carrera administrativa y al debido proceso de la señora Sandra Milena López Montes, conforme a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO. ORDENAR al departamento del Tolima, mediante las dependencias encargadas de ello, que, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a remitir a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la información que fue requerida por esta en el oficio con radicado de salida No. 2024RS017292 del 05 de febrero de 2024, referente al empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad Secretaria de Educación y Cultura del Tolima (Planta Administrativa) - Proceso de Selección Abierto, para proceder a la parametrización del aplicativo SIMO.

TERCERO. ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil que, una vez recibida la información referida en el numeral anterior, en el término de cinco (5) días siguientes a ello, establezca la fecha para adelantar y llevar a cabo la audiencia de escogencia de vacantes referente al empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 189392, perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de la entidad Secretaria de Educación y Cultura del Tolima (Planta Administrativa) - Proceso de Selección Abierto, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del acuerdo No. 166 de 2020 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, para lo cual el departamento del Tolima deberá surtir la citación a dicha audiencia.

CUARTO. ORDENAR al departamento del Tolima, mediante las dependencias encargadas de ello, que, en el término de diez (10) días siguientes a que se haya efectuado la audiencia indicada en el numeral anterior, proceda a efectuar los nombramientos en periodo de prueba, atendiendo a lo estipulado en el artículo 2.2.6.21 del decreto 1083 de 2015, en el estricto orden de mérito que corresponda según la lista de elegibles.

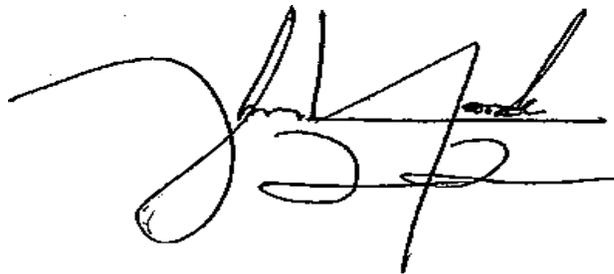
QUINTO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda, atendiendo a lo expresado previamente en esa decisión.

SEXTO. PRECISAR que la presente sentencia tiene únicamente efectos *inter partes*, teniendo en cuenta que se dispuso que los demás integrantes de la lista de elegibles y las personas que ocupan estos cargos en provisionalidad podían presentar sus intervenciones.

SÉPTIMO. Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO. Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y cúmplase.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'J' followed by several loops and a long horizontal stroke at the end.

JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez