REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2.022)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**
Accionante : **MARÍA DEL PILAR FLÓREZ OSPINA**
Accionado : **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**
Radicación No. : **11001334204720220002600.**
Asunto : **Debido proceso, igualdad, acceso a la carrera administrativa por meritocracia, buena fe y confianza legítima.**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- A N T E C E D E N T E S

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 333 de 2021, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por la señora **MARÍA DEL PILAR FLÓREZ OSPINA,** quien a través de apoderado judicial, contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL**

SERVICIO CIVIL y la **UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA** por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales debido proceso, igualdad, acceso a la carrera administrativa por meritocracia, buena fe y confianza legítima.

1.1. HECHOS

1. La accionante se inscribió en el marco del proceso de selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3 , OPEC No. 156401 denominación Profesional Especializado, Código 2028, grado 16, reportado por el INSTITUTO CARO Y CUERVO.

2. El día 24 de diciembre de 2021, la CNSC publicó los resultados de verificación de requisitos mínimos, y con relación a la accionante y el título de Maestría aportado en Lingüística Española se indicó: "*El aspirante Cumple con el Requisito Mínimo de Experiencia, sin embargo, NO cumple el Requisito Mínimo de Educación, por lo tanto, NO continua dentro del proceso de selección*". "*Documento no válido para el cumplimiento del requisito mínimo de educación, toda vez que se trata de una formación académica que no se encuentra relacionada con el empleo".*

3. Se estima por la tutelante que la entidad evaluadora excluyó el título de maestría por tratarse de un posgrado diferente al solicitado, sin tener en cuenta que la maestría es superior en formación al posgrado de especialización, y también asociada y a fin al cargo, de conformidad con el artículo 2.2.2.5.1 equivalencias, del Decreto 1083 de 2015.

4. Por todo lo anterior, se considera que la accionante cumple con los requisitos para ser aceptada y continuar en las fases subsiguientes del mencionado concurso de méritos, de tal manera, al considerarse que la maestría cursada no es a fin o relacionada al empleo se vulneran los derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad y buena fe.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La accionante sostiene que con el actuar de las entidades accionadas, se le han vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, acceso a la carrera administrativa por meritocracia, buena fe y confianza legítima.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 28 de enero de 2022[1], se notificó su iniciación al **DIRECTOR de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y al RECTOR DE LA UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA,** para que informaran a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela respecto de los derechos deprecados por el accionante.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

1. UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA

Con escrito electrónico del 31 de enero de 2022[2] el apoderado especial del ente universitario presentó acción de tutela, pronunciándose frente a los hechos de la demanda indicando que el Acuerdo de Convocatoria que rige el Proceso de Selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3, se fundamenta en los principios mérito, de libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección, imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos, eficacia y eficiencia.

[1] Ver anexo digital "04AutoAdmite"
[2] Ver anexo digital "06RespuestaUniversidadLibre"

En cuanto a las normas que rigen el concurso, se tiene lo dispuesto en la ley 909 de 2004 y sus Decretos Reglamentarios, el Decreto Ley 760 de 2005, el Decreto Ley 770 de 2005, la Ley 1033 de 2006, el Decreto 1083 de 2015, la Ley 1955 de 2019, la Ley 1960 de 2019, el Decreto 498 de 2020, la Ley 2039 de 2020.

Con relación al caso que nos ocupa, se menciona que el día 24 de diciembre de 2021 se publicaron los resultados preliminares de la prueba de Verificación de Requisitos Mínimos -VRM- a través de la página web oficial de la CNSC – enlace SIMO, por lo tanto, a los aspirantes les asistía la posibilidad de formular reclamación frente a los resultados obtenidos en la mencionada prueba, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de dichos resultados preliminares, es decir, los días 27 y 28 de diciembre de 2021, sin reclamación alguna por parte de la accionante, tornando improcedente la presente controversia.

Se indica por la entidad que de conformidad con el artículo 1.1 literal "g", del anexo del acuerdo de convocatoria las reclamaciones contra los resultados de la VRM se presentarán por los aspirantes únicamente a través del SIMO, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los mismos, lo anterior, en concordancia con el artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005.

Con relación al Máster en Lingüística Española, expedido por el Instituto Caro y Cuervo, con fecha de grado del 16 de diciembre de 2005 para acreditar el requisito de Educación, este no se tiene cómo válido ya que no satisface los requerimientos de educación de la OPEC.

Se aclara de igual forma, que si bien la entidad precisó en un momento que el "*Documento no válido para el cumplimiento del requisito mínimo de educación, toda vez que se trata de una formación académica que no se encuentra relacionada con el empleo*", lo cierto es que el título de maestría aportado por la accionante al no encontrarse dentro del NBC exigido por el empleo al que se inscribió, no es válido para acreditar el requisito de educación exigido.

Frente a las equivalencias establecidas en el artículo 2.2.2.5.1 del Decreto 1083 de 2015, estas no resultan aplicables como equivalencias frente al requisito mínimo de educación, pues no proceden para compensar títulos de educación superior de acuerdo con el artículo 2.2.2.5.2 prohibición de compensar requisitos.

Con relación a la acción incoada, para el ente universitario resulta improcedente pues el ordenamiento jurídico ha dotado de herramientas a los interesados en acceder a cargos públicos que garantizan el debido proceso en la actuación administrativa sin tener que recurrir a instancias judiciales, mecanismos de defensa no utilizados por el extremo demandante, que se tornan indispensables dentro del análisis de procedencia de este mecanismo constitucional, según lo establecido en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, con la debida acreditación de un perjuicio irremediable.

2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Mediante memorial del 1 de febrero de 2022[3], el jefe de la oficina jurídica de la CNSC, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela presentada en atención a su carácter excepcional y al no evidenciarse perjuicio irremediable.

Haciendo referencia al Proceso de Selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3, se informa que mediante el Acuerdo No. 20201000003466 del 28 de noviembre del 2020 "*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO CARO Y CUERVO, identificado como Proceso de Selección No. 1505 de 2020 - Nación 3"* se presenta los lineamientos generales que delimitan el proceso de selección, en aplicación al artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

[3] Ver expediente digital "07Respuesta"

Para ejecutar dicho proceso de selección se suscribió contrato de prestación de servicios No. 458 de 2021 con la Universidad Libre cuyo objeto es *"Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del Sistema General y Específico de Carrera Administrativa del proceso de selección Nación 3 y del Proceso de Selección Territorial Nariño, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles"*

Por tanto, dicho ente universitario adelantó la verificación de requisitos mínimos sobre los documentos aportados por la aspirante, publicados el pasado 24 de diciembre de 2021, siendo inadmitida al no cumplir con el requisito de educación exigido para la OPEC 156401, como lo estipula el artículo 7 del acuerdo.

De otra parte, la CNSC publicó en la página Web como medio oficial de comunicación de la convocatoria un aviso del 16 de diciembre de 2021, a través del cual se informó que el día 24 de diciembre se publicarían los resultados preliminares de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, precisando como fecha de reclamación el día 27 de diciembre de 2021 desde las 00:00 horas hasta las 23:59 horas del 28 de diciembre de 2021, sin objeción alguna elevada por la señora Flórez Ospina.

Con relación al empleo OPEC 156401 se exigen los siguientes requisitos mínimos:

1. *Nivel: Profesional, denominación: Profesional Especializado, código 2028, grado 16.*

   Estudio: **Título Profesional en: • Licenciado en pedagogía del NBC de Educación. *Título de posgrado en la modalidad de especialización en áreas afines al cargo, de los mismos temas y NBC requeridos anteriormente. *Tarjeta profesional en los casos exigidos en la ley. Experiencia: Diecinueve (19) meses de experiencia profesional relacionada.*

   Experiencia: *Diecinueve (19) meses de experiencia profesional relacionada.*

Aclarando, la causal por la cual no se considera válido el título de magíster en lingüística española acreditado por la concursante, veamos:

> *(…)*
>
> *se precisa que la aspirante adjuntó el título de Magister en Lingüística Española, expedido por el Instituto Caro y Cuervo, con fecha de grado del 16 de diciembre de 2005 para acreditar el requisito de Educación, el cual NO puede ser tomado como válido en la etapa de Requisitos Mínimos, se aclara que inicialmente se le indicó al aspirante como motivo el siguiente: "Documento no válido para el cumplimiento del requisito mínimo de educación, toda vez que se trata de una formación académica que no se encuentra relacionada con el empleo", ahora bien, revisada nuevamente la certificación se evidencia que la razón señalada se encuentra errada, por cuanto en realidad, el documento no es válido para acreditar el cumplimiento del requisito de educación exigido por el empleo, por cuanto el Núcleo Básico de Conocimiento de la disciplina académica aportada es en Lenguas modernas, literatura, lingüística y afines, y la OPEC requiere uno que haga parte del NBC en Educación, de manera que la formación acreditada no satisface los requerimientos de educación de la OPEC.*

IV. CONSIDERACIONES

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

> ***"ARTICULO 86****. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos*

> *constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*
>
> *La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*
>
> *Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*
>
> *En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*
>
> *La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".*

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos la tutela es improcedente, excepto cuando se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

4.1. Problema jurídico.

El problema jurídico se contrae a determinar si la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**, han vulnerado los derechos fundamentales de la señora **MARÍA DEL PILAR FLÓREZ OSPINA,** al excluirla dentro del proceso de selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3, por no cumplir con el requisito de educación exigido en la OPEC 156401, debidamente

acreditado a través del título de maestría en lingüística española otorgado por el Instituto Caro y Cuervo.

4.2. Desarrollo del problema jurídico.

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho considera que se hace necesario estudiar la normativa aplicable al caso y la jurisprudencia de la Corte Constitucional en lo que atañe al derecho de petición.

4.3. Procedencia de la acción de tutela.

En consideración a la subsidiariedad, el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución consagra este requisito como presupuesto de procedencia de la acción de tutela y determina que "*esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial*", precepto reglamentado por el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

A partir de lo anterior, se estima que existiendo otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a estos y no a la tutela.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que conoce de un determinado asunto radicado bajo su competencia[4].

[4] En sentencia T-313 del 01.04.2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: "*En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.*"

Lo anterior tiene asidero en la propia Constitución de 1991, de donde se colige que la protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado exclusivamente a la acción de tutela, pues todos los mecanismos judiciales deben buscar la defensa de aquellos.

4.4 De la subsidiariedad y procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos en el marco de un concurso de méritos.

En amplia jurisprudencia la tutela ha sido considerada un mecanismo subsidiario o residual para la protección de los derechos fundamentales, cuando se trata de controvertir judicialmente decisiones de la administración pública la regla general la constituye las acciones contenciosas administrativas.

La Corte Constitucional[5] ha estimado que la acción de tutela no constituye un medio alternativo que pueda ser empleado para reemplazar las demás acciones judiciales, pues de ser así, se desconocería la estructura jurisdiccional del Estado y las competencias asignadas a cada uno de sus órganos. En tal sentido, este mecanismo tampoco resulta procedente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado, ha contado con la posibilidad de ejercer las acciones ordinarias o especiales ante las autoridades jurisdiccionales creadas para conocer de los litigios originados en actos de la administración[6].

En síntesis, "*la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten*[7]"

[5] Sobre el carácter residual de la acción de tutela se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-771 de 2004, T- 1277 de 2005, T-1112 de 2005, T-255 de 2007.
[6] Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T 461 de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo.
[7] Ver sentencia T-565 de 2009.

En materia de concursos públicos, si bien en principio podría sostenerse que los afectados por una disposición tomada dentro de las etapas de este (las cuales están contenidas en actos administrativos de carácter general o particular) pueden controvertirla mediante los medios de control señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la jurisprudencia constitucional ha estimado que las vías judiciales ordinarias no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados.

No obstante, para hacer uso de este mecanismo transitorio y residual, se exige la interposición de los recursos oportunamente tiene como finalidad evitar que la acción de amparo suplante los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico. Es decir, se persigue que en la tutela contra providencias judiciales, **no haya negligencia en el deber de acudir ante la administración judicial, para la concreción de las garantías otorgadas por la Constitución Política.**

De otra parte, es importante señalar que en los casos que concurran otros medios de defensa, la jurisprudencia constitucional ha establecido que existen dos excepciones que justifican la procedibilidad de la acción de tutela, previó a que aquéllos hayan sido agotados, a saber:

> *(…)*
>
> *(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es* ***idóneo y eficaz*** *conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como* ***mecanismo definitivo****; y,*
>
> *(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un* ***perjuicio irremediable****, caso en el cual la acción de tutela procede como* ***mecanismo transitorio***[8]**.**

[8] Sentencia T-375 de 2018. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

4.5 El sistema de carrera administrativa, el concurso público de méritos: la obligatoriedad de las reglas y sus alcances.

El artículo 125 de la Constitución establece el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración, pues como bien se anota en la jurisprudencia constitucional se pretende dotar al sistema de servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho erige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública.

Bajo el mismo precepto establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es ***el concurso público*** de tal forma la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional; Por tanto, si lo que inspira el sistema de carrera son el mérito y la calidad, son de suma importancia las diversas etapas que debe agotar el concurso público. Ya que sus fases buscan observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del artículo 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004.

Dentro de este contexto, **la convocatoria se convierte en punto angular del proceso de selección**, ya que es la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes, la imposición de reglas que son obligatorias para todos entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinean los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, **esperan su estricto cumplimiento.** La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional,

entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada.

En ese sentido, es claro que las reglas del concurso son invariables tal como se planteó por la Corte Constitucional desde la sentencia SU-913 de 2009 al señalar:

> *(…)*
>
> *resulta imperativo recordar la intangibilidad de las reglas que rigen las convocatorias de los concursos públicos para acceder a cargos de carrera en tanto no vulneren la ley, la Constitución y los derechos fundamentales en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad, así como la inmodificabilidad de las listas de elegibles una vez éstas se encuentran en firme como garantía de los principios de buena fe y confianza legítima que deben acompañar estos procesos.*

Es indiscutible, entonces, que las pautas del concurso son **inmodificables** y, en consecuencia, a las entidades no le es dado variarlas en ninguna fase del proceso, por cuanto se afectarían principios básicos de la administración, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular, posición reiterada por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-446 de 2011.

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

> *a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada.*

En conclusión, el principio del mérito constituye una de las bases del sistema de carrera, en consecuencia, es el sustento de todo proceso de selección que persigue asegurar la eficiencia de la administración, así como, garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para ocupar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera.

La Ley 909 de 2009 regula el sistema de carrera administrativa, y la define como **norma reguladora de todo concurso, que obliga tanto a la administración como a las entidades contratadas y a sus participantes a seguir estrictamente sus directrices.**

4.6 Derecho al acceso a los cargos públicos de carrera.

El sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado.

El acceso al empleo en carrera administrativa constituye una manifestación del principio de igualdad de oportunidades contenido en los artículos 13 y 125 la Carta Política, en tanto la selección del personal para el servicio público debe estar orientado para: *(i) garantizar un tratamiento igualitario para todos los ciudadanos que deseen aspirar a ocupar un cargo público, sin distingo alguno por motivos de género, raza, condición social, creencia religiosa o militancia política; y (ii) contemplar medidas positivas frente a grupos sociales vulnerables o históricamente discriminados en términos de acceso a cargos estatales.*

4.7 Hechos probados

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales aportados al plenario, los siguientes:

- Constancia de no admitido, etapa de verificación requisitos mínimos, publicada en la página web SIMO "*El aspirante cumple con el Requisito Mínimo de Experiencia, sin embargo, NO cumple el requisito Mínimo de Educación, por lo tanto, NO continúa dentro del proceso de selección"*[9].

- Diploma expedido por el Instituto Caro y Cuervo confiriendo el título de Magister en Lingüística Española a la accionante el día 16 de diciembre de 2005[10].

- Diploma expedido por la Pontificia Universidad Javeriana que acredita el título de Licenciada en Pedagogía Infantil y Familiar de la tutelante, otorgado en noviembre de 1996[11].

- Constancia de inscripción del 18 de abril de 2021 emitida por el Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad -SIMO- en el empleo N° 156401 de Profesional Especializado, grado 16, código 2028, para el Instituto Caro y Cuervo[12].

- Resolución No. 0042 del 26 de febrero de 2021 "*Por la cual se modifica el Manual de Funciones, requisitos y competencias laborales para los empleos de la planta de personal del Instituto Caro y Cuervo*" (Anexo 2) página 54, identificación del empleo Profesional Especializado 2028, grado 16, Subdirección Académica - Grupo de Investigaciones[13].

[9] Ver expediente digital "01EscritoTutela" hoja 15-19.
[10] Ver expediente digital "01EscritoTutela" hoja 22.
[11] Ver expediente digital "01EscritoTutela" hoja 23.
[12] Ver expediente digital "01EscritoTutela" hoja 24-25.
[13] Ver expediente digital "01EscritoTutela" hoja 26-27.

- Acuerdo N° 346 de 2020 del 28 de noviembre de 2020 "*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO CARO Y CUERVO, identificado como Proceso de Selección No. 1505 de 2020 - Nación 3"*

4.7. CASO CONCRETO

En el presente caso, se encuentra acreditada la legitimación en la causa por activa de la señora **MARÍA DEL PILAR FLÓREZ OSPINA** quién se inscribió en el proceso de selección No. 1505 de 2020 - Nación 3 para proveer definitivamente la vacante de Profesional Especializado, 2028, grado 16, Subdirección Académica - Grupo de Investigaciones del Instituto Caro y Cuervo como consta en la constancia de inscripción de la plataforma SIMO expedida el día 18 de abril de 2021.

Como parte pasiva de la acción encontramos a la Comisión Nacional de Servicio Civil quién suscribió, contrato de prestación de servicios No. 458 de 2021 con la Universidad Libre cuyo objeto es *"Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del Sistema General y Específico de Carrera Administrativa del proceso de selección Nación 3 y del Proceso de Selección Territorial Nariño, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles".*

Descendiendo al caso que nos ocupa, se tiene que mediante el acuerdo 436 del 28 de noviembre de 2020, "*Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO CARO Y CUERVO, identificado como Proceso de Selección No. 1505 de 2020 - Nación 3",* se estableció por la CNSC las etapas dentro del proceso de selección en estricto cumplimiento de la ley 909 de 2004 y normas concordantes, ley 1960 de 2019, Decreto 1083 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 498 de 2020, entre otras.

Es así, que en los capítulos I, II y III del acuerdo ibidem, encontramos las disposiciones generales dentro de la estructura del proceso de selección,

requisitos de participación, causales de exclusión, empleos convocados, medios de divulgación oficial de la convocatoria, procedimiento para las inscripciones, entre otros.

Ahora bien, respecto a la verificación de requisitos mínimos, el artículo 13 y siguientes del acuerdo 436 de 2020 disponen:

> *(…)*
>
> *ARTÍCULO 13. VERIFICACIÓN DE REQUISITOS MÍNIMOS. La verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos en el correspondiente MEFCL, trascritos en la OPEC para cada uno de los empleos ofertados en este proceso de selección, se realizará a los aspirantes inscritos con base en la documentación que registraron en SIMO hasta la fecha del cierre de la inscripción, conforme a la última "Constancia de Inscripción" generada por el sistema. Se aclara que la VRM no es una prueba ni un instrumento de selección, sino una condición obligatoria de orden constitucional y legal, que de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa del proceso de selección. Los aspirantes que acrediten cumplir con estos requisitos serán admitidos al proceso de selección y quienes no, serán inadmitidos y no podrán continuar en el mismo.*
>
> *(…)*
>
> *ARTÍCULO 15. PUBLICACIÓN DE RESULTADOS Y RECLAMACIONES EN LA ETAPA DE VRM. La información sobre la publicación de resultados y las reclamaciones para la Etapa de VRM de este proceso de selección* ***debe ser consultada en los respectivos apartes del Anexo del presente Acuerdo.***

Es así, como en dicho anexo publicado en la página oficial de la CNSC, normatividad, nación 3 de 2020[14], se prescribe en torno a las reclamaciones de los concursantes, lo siguiente:

> *(…)*
>
> ***3.3. Publicación de resultados de la VRM***
>
> *Los resultados de la VRM serán publicados en el sitio web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, y/o en el sitio web de la Institución de Educación Superior contratada para realizar esta etapa, a partir de la fecha que disponga la CNSC, la cual será informada por estos mismos medios con una antelación no inferior a cinco (5) días hábiles.*
>
> *Para conocer estos resultados, los aspirantes deberán ingresar al aplicativo SIMO con su usuario y contraseña.*
>
> ***3.4. Reclamaciones contra los resultados de la VRM***
>
> *Las reclamaciones contra los resultados de la VRM se presentarán por los aspirantes únicamente a través del SIMO, frente a sus propios resultados (no frente a los de otros aspirantes),* ***dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los***

[14] Ver https://historico.cnsc.gov.co/index.php/nacion-3-de-2020-normatividad#

mismos, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 *de 2005 o la norma que lo modifique o sustituya, las cuales serán decididas por la Institución de Educación Superior contratada para realizar esta etapa del proceso de selección, quien podrá utilizar la respuesta conjunta, única y masiva, de conformidad con la Sentencia T-466 de 2004, proferida por la Corte Constitucional y lo previsto por el artículo 22 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.*

Las decisiones que resuelven estas reclamaciones serán comunicadas a los participantes en los términos del artículo 33 de la Ley 909 de 2004 o la norma que la modifique o sustituya y deberán ser consultadas en el SIMO, ingresando con su usuario y contraseña.

Contra la decisión que resuelva estas reclamaciones no procede ningún recurso.

3.5. Publicación de resultados definitivos de Admitidos y No admitidos

Los resultados definitivos de Admitidos y No admitidos para el empleo al que están inscritos los aspirantes serán publicados en el sitio web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, y/o en el sitio web de la Institución de Educación Superior contratada para realizar esta etapa del proceso de selección. Los mismos podrán ser consultados por los aspirantes ingresando al aplicativo con su usuario y contraseña, a partir de la fecha que se informe por estos mismos medios.

Bajo el marco normativo señalado, esta agencia judicial encuentra ajustado el desarrollo de la convocaría 1521 de 2020, pues el día 16 de diciembre de 2021 se publicó un aviso en la página principal de la CNSC, en los siguientes términos[15]:

(…)

INFORMACIÓN IMPORTANTE Proceso de Selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3 Imprimir

el 16 Diciembre 2021.

En cumplimiento de lo establecido en el Art. 3° y 15°de los Acuerdos de convocatoria, y el numeral 3.3 del Anexo a los Acuerdos, la CNSC y la Universidad Libre informan a los aspirantes inscritos en los Procesos de Selección No. 1428 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 Entidades del Orden Nacional – Nación 3, que el 24 de diciembre de 2021 se publicarán los resultados preliminares de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos para los diferentes empleos ofertados, a excepción de los empleos con código OPEC 146733 y 158754 del INSTITUTO TÉCNICO NACIONAL DE COMERCIO SIMÓN RODRÍGUEZ DE CALI - INTENALCO, con ocasión de lo dispuesto en el Auto No. 0760 de 1 de diciembre de 2021.

Para conocer el resultado de Admitido o No admitido, el aspirante deberá ingresar a través del sitio web www.cnsc.gov.co, enlace SIMO - Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, con su usuario y contraseña.

Las reclamaciones con ocasión de dichos resultados, podrán presentarse **únicamente a través del SIMO**, **desde las 00:00 horas del 27 de diciembre de 2021, hasta las 23:59 horas del 28 de diciembre de 2021**, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005 y el numeral 3.4 del Anexo de los Acuerdos de Convocatoria, las cuales serán resueltas por la Universidad Libre por el mismo medio.

NOTA: Se recuerda a los aspirantes inscritos en el Proceso de Selección, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.2.6.8 del Decreto 1083 de 2015, en concordancia con lo previsto en el artículo 13 del Acuerdo del presente Proceso de Selección, la Verificación de los Requisitos Mínimos no es una prueba ni un instrumento de selección, sino una condición obligatoria de orden constitucional y legal, que de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa del proceso de selección.

[15] Ver https://historico.cnsc.gov.co/index.php/nacion-3-avisos-informativos?start=3

Por tanto, la accionante y los demás participantes tenían conocimiento previo de que una vez publicados los resultados de admitido o no admitido con relación al concurso de méritos 1505 de 2020 - Nación 3, **debían en caso de inconformidad presentar la reclamación correspondiente en los términos del artículo 12º del Decreto Ley 760 de 2005, como se anota en numeral 3.4 del anexo de la convocatoria.**

Ahora bien, de las pruebas documentales arrimadas, se evidencia a través de la constancia de resultados publicada por medio de la plataforma SIMO que la señora María del Pilar Flórez Ospina, no fue admitida en el cargo de Profesional Especializado, 2028, grado 16, Subdirección Académica - Grupo de Investigaciones del Instituto Caro y Cuervo, por no cumplir con el requisito mínimo de educación.

De tal manera, se alega dentro de los hechos de la acción, que el evaluador no tuvo en cuenta que el título de maestría es superior en formación al de especialización y que la profesión que la señora Flórez Ospina es asociada y a fin al cargo, resaltando que el título es válido en observancia a las equivalencias establecidas en el artículo 2.2.2.5.1 del Decreto 1083 de 2015.

No obstante, no se demuestra que la señora María del Pilar Flórez Ospina cumplió con el requisito de subsidiariedad ya que no se advierte el debido agotamiento de la actuación administrativa en que la tutelante podía debatir las pretensiones formuladas por vía de tutela ante la entidad organizadora del concurso.

Es así, como se menciona en la parte considerativa que existen otros mecanismos legales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho a través del cual se puede controvertir las decisiones de la administración, exigiendo el decreto de medidas cautelares para el amparo inmediato de los derechos que se consideran vulnerados; desvirtuándose, que la vía ordinaria resulta inadecuada, compleja y extensa como lo argumenta el extremo demandante en el dosier tutelar.

Por lo arriba señalado, resulta extraño para este operador judicial que la accionante **no acreditara las razones por las cuales se imposibilitó recurrir el resultado de no admitido como mecanismo idóneo preestablecido para controvertir la actuación de la entidad en el marco de la convocatoria.**

De otra parte, el Despacho observa que existe discrepancia en cuanto a la causal de inadmisión publicada por la CNSC y la Universidad Libre el pasado 24 de diciembre de 2021 "*El aspirante cumple con el Requisito Mínimo de Experiencia, sin embargo, NO cumple el Requisito Mínimo de Educación, por lo tanto, NO continúa dentro del proceso de selección*", y la aquí aclarada *"Documento no válido para el cumplimiento del requisito mínimo de educación, toda vez que se trata de una formación académica que no se encuentra relacionada con el empleo", ahora bien, revisada nuevamente la certificación se evidencia que la razón señalada se encuentra errada, por cuanto en realidad, el documento no es válido para acreditar el cumplimiento del requisito de educación exigido por el empleo, por cuanto el c aportada es en Lenguas modernas, literatura, lingüística y afines, y la OPEC requiere uno que haga parte del NBC en Educación, de manera que la formación acreditada no satisface los requerimientos de educación de la OPEC".*

Frente a lo anterior, se tiene en la Resolución No. 0042 del 26 de febrero de 2021 "*Por la cual se modifica el Manual de Funciones, requisitos y competencias laborales para los empleos de la planta de personal del Instituto Caro y Cuervo"* exige como requisitos de formación académica y experiencia del empleo Profesional especializado 2028, grado 16 en el área de la Subdirección Académica - Grupo de Investigaciones, los siguientes:

VII. Requisitos de formación académica y experiencia	
Formación Académica	**Experiencia**
Título Profesional en: • **Licenciado en pedagogía** del NBC de *Educación.* Título de posgrado en la modalidad de especialización en áreas afines al cargo, de los mismos temas y **NBC** requeridos anteriormente. Tarjeta profesional en los casos exigidos en la ley.	Diecinueve (19) meses de experiencia profesional relacionada.

En virtud de lo anterior, es claro para el Despacho que el requisito exigido dentro de la convocatoria es un título de posgrado con el **núcleo básico de conocimiento en educación**, teniendo en cuenta el diseño, presentación, desarrollo y evaluación de proyectos de investigación.

Remitiéndonos al artículo 2.2.2.4.9 disciplinas académicas o profesiones, establecidas en el Decreto 1083 de 2015, se establece lo siguiente:

(…)

> *Para el ejercicio de los empleos que exijan como requisito el título o la aprobación de estudios en educación superior, las entidades y organismos identificarán en el manual específico de funciones y de competencias laborales, los Núcleos Básicos del Conocimiento –NBC- que contengan las disciplinas académicas o profesiones, de* ***acuerdo con la clasificación establecida en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior -SNIES-,*** *tal como se señala a continuación:*

Por su parte el artículo **2.2.2.4.9** de la norma ibidem ***Disciplinas académicas o profesiones,*** precisa las disciplinas académicas y profesiones contenidas en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior -SNIES, así:

(…)

> ***ARTÍCULO 2.2.2.4.9 Disciplinas académicas o profesiones.*** *Para el ejercicio de los empleos que exijan como requisito el título o la aprobación de estudios en educación superior, las entidades y organismos identificarán en el manual específico de funciones y de competencias laborales, los Núcleos Básicos del Conocimiento –NBC- que contengan las* ***disciplinas académicas o profesiones, de acuerdo con la clasificación establecida en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior -SNIES,*** *tal como se señala a continuación:*

CIENCIAS DE LA EDUCACIÓN	Educación

Vale señalar, que de conformidad al parágrafo 1 de la norma ibidem, la norma es clara en el sentido que en el manual específico de funciones se deben registrar los **Núcleos Básicos del Conocimiento – NBC-,** que se

estimen necesarios, como requisito de formación profesional, y no las disciplinas académicas o profesiones.

Con relación al título al Magíster en Lingüística española, y una vez consultada la página de programas en el **Sistema Nacional de Información para la Educación superior en Colombia**[16]**,** que es el instrumento del Sistema de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Superior, mediante el cual el Estado verifica el cumplimiento de las condiciones de calidad por parte de las instituciones de educación superior regulado por la ley 1188 de 2008[17] y Decreto 1075 de 2015[18] se observa que la maestría en lingüística española "código SNIES programa" no cuenta con **registro calificado por el Ministerio de Educación,** por tanto, actualmente no está incluida en las disciplinas académicas o profesiones, de acuerdo con la clasificación establecida en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior -SNIES -[19], según la consulta realizada por el juzgado en la página oficial de la entidad, arrojando la siguiente información:

Nombre IES	Código IES	IES padre	Registro único	Código SNIES programa	Nombre programa	Estado programa	Nivel académico	Modalidad	Reconocimiento del Ministerio
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		105496	MAESTRÍA EN ESTUDIOS EDITORIALES	Activo	Posgrado	Presencial	Registro calificado
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		91067	MAESTRIA EN LITERATURA Y CULTURA	Activo	Posgrado	Presencial	Registro calificado
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		106607	MAESTRÍA EN ESCRITURA CREATIVA	Activo	Posgrado	Presencial	Registro calificado
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		105253	MAESTRÍA EN ENSEÑANZA DE ESPAÑOL COMO LENGUA EXTRANJERA Y SEGUNDA LENGUA	Activo	Posgrado	Presencial	Registro calificado
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		102789	MAESTRÍA EN LINGÜÍSTICA	Activo	Posgrado	Presencial	Registro calificado
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		12232	MAESTRIA EN LINGUISTICA ESPAÑOLA	Activo	Posgrado	Presencial	n/a
INSTITUTO CARO Y CUERVO	9108	9108		12231	MAESTRIA EN LITERATURA HISPANOAMERICANA	Inactivo	Posgrado	Presencial	Registro calificado

[16] https://hecaa.mineducacion.gov.co/consultaspublicas/programas
[17] "Por la cual se regula el registro calificado de programas de educación superior y se dictan otras disposiciones".
[18] **"***Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación***"**
[19] Consulta realizada el 9 de febrero de 2021 a las 10:31 a.m.

A pesar de lo anterior, se insiste que este no es el escenario previsto por el legislador para resolver de fondo y analizar si la causal de inadmisión dentro del proceso de selección se encuentra ajustada a los parámetros requeridos en el manual de funciones del empleo o en el Sistema Nacional de Información para la Educación superior en Colombia, establecidos en la Resolución No. 0042 del 26 de febrero de 2021 y acuerdos regulatorios de la convocatoria.

En cuanto al procedimiento agotado por las entidades accionadas para el concurso de méritos 1505 de 2020 - Nación 3, este se ha desarrollado bajo las disposiciones legales vigentes, ciñéndose a los lineamientos y requisitos que se establecieron desde el inicio del proceso de selección, dados a conocer a todos los participantes de manera oportuna.

Deviene de lo hasta aquí evaluado, que la solicitud de amparo **no cumple con el requisito de la subsidiariedad,** toda vez, que la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial en el marco de los cuales puede formular sus pretensiones, de igual forma, si bien la tutela puede ser la opción más eficaz como lo señala el apoderado de la accionante en el cuaderno tutelar, **no es óbice para desconocer los mecanismos implementados en el Acuerdo No. 20201000003466 del 28 de noviembre del 2020 y sus anexos que permiten a los participantes dentro del concurso de méritos controvertir y hacer valer sus derechos frente al actuar de la administración.**

En conclusión, habrá de negarse la presente acción constitucional, en la medida de que existen mecanismos ordinarios eficaces de carácter administrativo y judicial, en dónde la autoridad competente o juez natural puede resolver de fondo el caso planteado por la demandante, no siendo este el escenario para sanear irregularidades u omisiones imputables a la tutelante, en observancia a la naturaleza residual y transitoria de la tutela.

Finalmente, no se acredita vulneración al debido proceso, igualdad, acceso a la carrera administrativa por meritocracia, buena fe y confianza legítima o la existencia de un perjuicio irremediable, dentro del proceso de

selección, advirtiendo, que ser participante en una convocatoria, no implica per se ostentar la calidad o titularidad de un derecho adquirido frente al cargo ofertado.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: NEGAR por improcedente la acción de tutela instaurada por la señora **MARÍA DEL PILAR FLÓREZ OSPINA** identificada con cédula de ciudadanía No. 35.497.505 contra el **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las entidades accionadas, al apoderado judicial de la parte actora y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

Firmado Por:

Carlos Enrique Palacios Alvarez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
047
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **0ae4e93437f755f529ffdd9ce25abe409d44b2e3e72372804b4345d83fd9bc91**
Documento generado en 10/02/2022 10:45:17 AM

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