



80

JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Bogotá D.C., 6 de junio de 2019

SENTENCIA DE TUTELA No. 67

Accionada: SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO
Accionante: GUILLERMO ABEL PARRADO LOZANO
Derechos Invocados: Debido proceso
Radicado: 110013335-017-2019-00217-00
Actuación: Sentencia de Tutela de Primera Instancia

Procede el Despacho a decidir la Acción de Tutela incoada por el señor GUILLERMO ABEL PARRADO LOZANO, en nombre propio, contra del SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO, por la presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso, no encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar Sentencia de Primera Instancia así:

CONSIDERACIONES

Argumento del tutelante

Refiere el señor Guillermo Abel Parrado que como parte del proceso de renovación de los Gerentes Públicos del Servicio Geológico Colombiano y con el fin de proveer las vacantes relacionadas de Directores Técnicos código 0100 grado 23 la Dirección General de la entidad realiza la primera convocatoria en marzo de 2018 para proveer el cargo de Director Técnico de Geociencias Básicas.

En esa primera convocatoria, en acatamiento de la ley y sus reglamentos, la norma de esta al parecer fue Manual de Funciones y Competencias Laborales de la entidad, vigente para ese entonces.

Para la segunda convocatoria (18 de febrero de 2019, Director de Hidrocarburos) ya no se acatan la ley y los reglamentos y de forma evidente se vulneran los requisitos establecidos en el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la entidad, no se contemplan todas las disciplinas, los núcleos básicos del conocimiento, ni sus áreas conexas, se cambian también los requisitos de experiencia y equivalencias, del total de 25 personas inscritas de diversos perfiles, se escoge una terna de doctorados, donde finalmente se realiza la nominación de un elegido, que a la fecha no se ha posesionado.

En la tercera convocatoria para elegir Director Técnico de Asuntos nucleares, la que afecta sus derechos, se consolida el mismo patrón de vulneración de las reglas de este ejercicio meritocrático y la SGC emite esta convocatoria el 9 de abril de 2019 con un cronograma y unos requisitos que se asumen como las reglas de esta, pero que no coinciden con los estipulados en el Manual de Funciones y Competencias Laborales, prestándose esto a equívocos para los ciudadanos, funcionarios y demás interesados, lo cual denota la errática preparación para estas convocatorias de parte de la actual administración de la entidad.

De acuerdo con el cronograma previsto, el 10 de mayo se publica la lista de inscritos, en la cual aparecen en principio 15 personas entre ellas el accionante y en los perfiles observados se encuentran desde personas sin título de posgrado hasta los que exhiben acreditaciones post doctorales. El 15 de mayo de 2019 se publica un primer listado de admitidos a la convocatoria, en la cual fue excluido sin que encuentre razón objetiva valedera que lo fundamente ya que cumple con todas y cada una de las condiciones del Manual de Funciones que regula el perfil del empleo objeto de la convocatoria.

De manera sorpresiva e inusual a las 19:08 horas del jueves 16 de mayo de 2019 aparece un segundo listado de aspirantes admitidos para el cargo de la Convocatoria y se incluye otro aspirante, también con título de doctorado quien, asevera la nota, quedó en la bandeja de SPAM de la cuenta institucional que maneja la convocatoria, por fuera del tiempo estipulado en el cronograma.

Estima que no se garantizó de manera formal su derecho a ejercer oponibilidad a una decisión administrativa y que en virtud del desconocimiento de sus fundamentos le ha sido imposible de controvertir, vulnerando sus derechos de controversia y aprovechando la asimetría de la relación de subordinación.

En el documento de la convocatoria se menciona en requisitos de formación académica y experiencia: título profesional de pregrado en ingeniería nuclear, física, química, ingeniería química e ingeniería eléctrica, título de posgrado en la modalidad de doctorado en las siguientes áreas: ingeniería nuclear, física, química, ingeniería química, ingeniería eléctrica y tarjeta profesional en los casos requeridos por la ley. Esta situación se prestó a equívocos entre eventuales ya que se excluyeron disciplinas que si aparecen en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de la entidad (Decreto 1083 de 2015, artículo 2.2.2.5.1.).

Del manual de funciones se colige que los requisitos principales de formación académica y experiencia se refieren al título de maestría y en cambio en las alternativas se encuentran las de especialización, doctorado y con solo título de pregrado, por esta razón la decisión de exclusión va en contravía de lo consignado en el Manual vigente.

Enumera convocatorias en otras entidades como el ICA e IGAC para proveer empleos de libre nombramiento y remoción en los cuales se evidencia correspondencia entre el documento de la convocatoria y el Manual de Funciones.

Si bien la participación en la Convocatoria para proveer el cargo constituye una mera expectativa, esta ni siquiera se concretó en su caso debido a que se coartó su derecho de acceso al concurso público de méritos sin tener en cuenta su amplia experiencia en la temática, con cerca de 32 años de experiencia en la entidad reconocido como Investigador Junior y Par Evaluador por Colciencias, además de sus aportes que reposan en su hoja de vida laboral.

En respuesta a la reclamación presentada la accionada desconoce toda una experiencia técnica en las temáticas que exhibe en su hoja de vida.

Argumento de la autoridad accionada.

Estima que como lo pretendido con la demanda es minimizar o reducir los requisitos que el Servicio Geológico Colombiano ha fijado en la Convocatoria para conformar la terna para proveer el cargo de Director Técnico de Asuntos Nucleares (cargo de libre nombramiento y remoción) es del caso señalar que las pretensiones no tienen vocación de prosperidad por cuanto con el procedimiento de la convocatoria no se vulnera ningún derecho fundamental.

Hace énfasis en la naturaleza del cargo que se pretende proveer para indicar que el Servicio Geológico Colombiano ha promovido un proceso meritocrático en el cual pretende elegir mejores perfiles disponibles para escoger objetivamente entre aquellos que superen los parámetros de la Convocatoria, por ello en procura del mejoramiento del servicio y en desarrollo de la discrecionalidad que el legislador le ha reconocido al legislador se han hecho más restrictivos los requisitos que los que el Manual de Funciones y competencias Laborales exige para este cargo.

En este sentido, la Dirección General ha tratado de dar un carácter científico al equipo directivo de la entidad, al punto que las Direcciones Técnicas de Geoamenazas, Recursos Minerales, Geociencias Básicas, Hidrocarburos y Laboratorios tienen al frente en este momento a Profesionales con estudios en grado de doctorado, tal como se ha solicitado para la Dirección de Asuntos Nucleares, así pues no basta con cumplir a ras con los requisitos mínimos del Manual de Funciones, sino que en ejercicio de la discrecionalidad que el legislador le ha otorgado al nominador para seleccionar su equipo de trabajo se ha optado por robustecer el tema científico y privilegiar este tipo de formación.

En el presente caso no se advierte transgredido ningún derecho constitucionalmente salvaguardado a favor del accionante, quien pretende edificar la supuesta vulneración de sus derechos sobre la tesis de que se ha desconocido el Manual de Funciones y Competencias Laborales ignorando que en el proceso

de escogencia de Director Técnico de Asuntos Nucleares el nominador de la entidad haciendo uso de sus facultades ha optado por ser más exigente en cuanto al perfil requerido.

Respecto de la restauración del buen nombre y prestigio no se allegó la más mínima prueba de la supuesta afectación, no se entiende la forma en la cual no haber sido admitido en la convocatoria lo afectó. Tampoco se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable porque el actor si a bien lo tiene continuará desempeñando el cargo de carrera administrativa que ocupa en la entidad.

Competencia

Este Despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad adscrita al Ministerio de Minas y Energía del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

Legitimación por activa

La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.¹

En el presente asunto la acción de tutela es presentada en nombre propio por el señor Guillermo Abel Parrado Lozano, en procura de la defensa de sus derechos fundamentales.

Legitimación por pasiva.

El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del mencionado Decreto.

En el caso, el Servicio Geológico Colombiano, quien actúa como accionado, goza de legitimación en la causa por pasiva dentro del presente proceso de tutela por ser la entidad a quien el accionante imputa la vulneración de sus derechos fundamentales dentro de la Convocatoria para proveer la vacante de Director Técnico de Asuntos Nucleares.

Procedibilidad de la acción de tutela.

El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece en el artículo 6º las causales de improcedencia y en el numeral 1º señala que no procederá "Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquellos se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

De otro lado, la Corte ha considerado que el agotamiento de los recursos ordinarios de defensa judicial responde al principio de subsidiariedad, lo cual pretende asegurar que la acción de tutela no se convierta en una instancia más dentro del trámite jurisdiccional, debiendo el juez analizar en cada caso si los otros mecanismos judiciales disponibles permiten la defensa de los derechos fundamentales.

En lo referente a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso la Corte Constitucional ha sostenido que los afectados pueden acudir a los medios de control jurisdiccionales pero en algunos casos tales medios no resultan idóneos y eficaces ya que no suponen un remedio pronto y su agotamiento implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. En la sentencia SU-617 de 2013, la Corte señaló que era necesario determinar si en el marco de un concurso la demanda radica sobre actos

¹ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficial cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerse el Defensor del Pueblo y las personas municipales.

administrativos de trámite, pues estos simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias, que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas.

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

En la sentencia SU-553 de 2015, se reiteraron las dos sub reglas que la Corte ha fijado (Sentencia T-090 de 2013) para la procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos: “(i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.”

En conclusión, por regla general la acción de tutela es improcedente contra actos administrativos que se profieran en marco de un concurso de méritos, no obstante, excepcionalmente, procede el amparo cuando: (i) se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el juez concederá la protección transitoria mientras la jurisdicción competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto; o cuando (ii) a pesar de que existe un medio defensa judicial, no resulta idóneo o eficaz para conjurar la violación del derecho fundamental invocado. Finalmente, es necesario recordar, que (iii) el acto que se demande en relación con el concurso de méritos no puede ser un mero acto de trámite², pues debe corresponder a una actuación que defina una situación sustancial para el afectado, y debe ser producto de una actuación irrazonable y desproporcionada por parte de la administración. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata.

Cabe destacar que de acuerdo con la invitación a conformar la terna para proveer el cargo, el trámite para su nombramiento culmina el 12 de julio de 2019 con la posesión del aspirante seleccionado, razón por la cual se hará un estudio sobre la posible vulneración de los derechos fundamentales que se invocan.

Problemas y temas jurídicos a tratar.

El tutelante manifiesta que la entidad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales al **debido proceso- acceso a empleos públicos-** por cuanto los requisitos solicitados en la convocatoria realizada por la accionada son más gravosos que los contemplados en el Manual de Funciones para el cargo que se pretende proveer; **igualdad** por cuanto en otras entidades como el ICA o el IGAC sí se respetan los requisitos ya establecidos en el respectivo Manual.

Por su parte, la entidad accionada afirma que la convocatoria que se realizó es para proveer un cargo de **libre nombramiento y remoción** por tanto sujeto a la discrecionalidad del Director de la entidad, quien ha pretendido dar un carácter científico al equipo directivo de la entidad, tal y como se hizo en las direcciones

² Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección “A”. Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Bogotá D.C. Primerio (1º) De Septiembre De Dos Mil Catorce (2014) Radicación Número: 05301-23-31-000-2008-01185-31 (2271-10); en la que se manifestó: “Sea Lo Primero aclarar que esta Corporación ha sido unificada en el criterio de que los actos expedidos durante el transcurso de una convocatoria son actos de trámite, pues solo se considera definitivo el que contiene la lista de elegibles que ha de usarse para proveer los cargos que se sometieron a concurso. No obstante, en casos como el que nos ocupa, en que el acto de trámite - lista de admitidos o no admitidos- coincide a la demandante continuar en el desarrollo de la convocatoria, se debe entender que es el acto que le definió su situación particular a la luz de su participación en el concurso de méritos y ello amerita analizar su legalidad, sin que respecto de él se puedan exigir formalismos propios de un acto definitivo, pues, no se desnaturaliza su carácter de acto de trámite y su control de legalidad solo está dado por la situación sui generis que, en este caso, surge para la demandante, en cuanto le imposibilitó continuar en el desarrollo de la aludida convocatoria”

Técnicas de Geoamenazas. Recursos Minerales. Geociencias Básicas, Hidrocarburos y Laboratorios exigiendo el grado de doctorado, tal y como ahora se solicita en la de Asuntos Nucleares. Agrega que la acción es improcedente al no existir un perjuicio irremediable porque el accionante labora en la entidad en un cargo de carrera

De acuerdo con la presentación de las tesis de las partes intervinientes, en este caso resulta imperioso revisar y atender el precedente jurisprudencial en relación con i) los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad en la convocatoria y ii) analizar el caso concreto para determinar si la entidad demandada ha vulnerado los derechos que se invocan.

i) Vulneración del derecho fundamental de igualdad. Respecto este derecho específicamente, no en pocos pronunciamientos la Corte Constitucional se ha referido sobre el papel de la igualdad como principio, como valor y como derecho, subrayando siempre su carácter relacional, en los siguientes términos:

La igualdad cumple un triple papel en nuestro ordenamiento constitucional por tratarse simultáneamente de un valor, de un principio y de un derecho fundamental. Este múltiple carácter se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en nuestro ordenamiento jurídico. Así, por ejemplo, el preámbulo constitucional establece entre los valores que pretende asegurar el nuevo orden constitucional la igualdad, mientras que por otra parte el artículo 13 de la Carta ha sido considerado como la fuente del principio fundamental de igualdad y del derecho fundamental de igualdad. Adicionalmente existen otros mandatos de igualdad dispersos en el texto constitucional, que en su caso actúan como normas especiales que concretan la igualdad en ciertos ámbitos definidos por el Constituyente. Otro aspecto de la igualdad que debe ser señalado en esta breve introducción es que carece de contenido material específico, es decir, a diferencia de otros principios constitucionales o derechos fundamentales, no protege ningún ámbito concreto de la esfera de la actividad humana sino que puede ser alegado ante cualquier trato diferenciado injustificado. De la ausencia de un contenido material específico se desprende la característica más importante de la igualdad: su carácter relacional.

...

De ahí que a partir de la famosa formulación aristotélica de "tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales", la doctrina y la jurisprudencia se han esforzado en precisar el alcance del principio general de igualdad –al menos en su acepción de igualdad de trato– del cual se desprenden dos normas que vinculan a los poderes públicos, por una parte un mandamiento de tratamiento igual que obliga a dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un trato diferente, del mismo modo el principio de igualdad también comprende un mandato de tratamiento desigual que obliga a las autoridades públicas a diferenciar entre situaciones diferentes.

Así las cosas, y atendiendo a su carácter relacional al alegar la vulneración del derecho de igualdad se debe denotar el tratamiento contrario frente a una igual situación de personas en iguales condiciones a las de quien alega la vulneración.

ii) Cargos de libre nombramiento y remoción

La Corte Constitucional en múltiples oportunidades se ha referido a los cargos de libre nombramiento y remoción y en: Sentencia 824 de 2013 señaló que existen dos criterios que habilitan al Legislador para definir un cargo como de libre nombramiento y remoción

(1) Criterio material: Naturaleza de las funciones. Esta circunstancia se presenta cuando los cargos creados de manera específica de acuerdo con el reglamento de la entidad correspondiente tienen como fin cumplir "un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades".

(...)

(2) Criterio subjetivo: Grado de confianza. Este opera cuando se está frente a funciones que en razón de su naturaleza exigen no solo de la confianza inherente al cumplimiento de toda función pública, sino también de la confianza cualificada que se desprende del manejo de asuntos que son de la reserva y el cuidado de este tipo de funciones específicamente. La jurisprudencia ha señalado a la confianza cualificada como:

(...)laquelle que por la naturaleza misma de las funciones a realizar demanda un mayor grado de reserva por parte de la persona que las cumple, es decir, "en este último caso no se habla de la confianza inherente al cumplimiento de toda función pública, que constituye precisamente uno de los objetivos de la carrera pues el trabajador que es nombrado o ascendido por méritos va aquilatando el grado de fe institucional en su gestión, sino de la confianza inherente al manejo de asuntos pertenecientes al exclusivo ámbito de la reserva y el cuidado que requieren cierto tipo de funciones, en especial aquellas en cuya virtud se toman las decisiones de mayor trascendencia para el ente de que se trata(...)".

Dicho de otro modo, la Corporación ha exigido que quien ocupe un cargo de esta clase ofrezca "una garantía sobre el comportamiento reservado, prudente y sigiloso en la administración de los asuntos que se tramitan en el despacho de los referidos funcionarios a quienes prestan sus servicios directamente. // La confianza que de esa forma se exige y con la finalidad señalada, debe ser cualificada"

Ahora bien, en Sentencia C-514 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo expuso que: "Siendo la regla general la de la pertenencia a la carrera, según los mandatos constitucionales, las excepciones que la ley consagre solamente encuentran sustento en la medida en que, por la naturaleza misma de la función que se desempeña, se haga necesario dar al cargo respectivo un trato en cuya virtud el nominador pueda disponer libremente de la plaza, nombrando, confirmando o removiendo a su titular por fuera de las normas propias del sistema de carrera. Estos cargos, de libre nombramiento y remoción, no pueden ser otros que los creados de manera específica, según el catálogo de funciones del organismo correspondiente para cumplir un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades."

En este orden, dado la naturaleza de las funciones y el grado de confianza que se exigen para ejercer un cargo de libre nombramiento y remoción, el nominador puede proveerlos libremente, conforme con el catálogo de funciones del organismo correspondiente, sin que se exija el cumplimiento de las normas del sistema de carrera, en tanto constituye una excepción a la regla general de provisión de cargos.

i) El derecho de petición: su naturaleza, contenido, elementos y alcance³

El derecho de petición es un derecho fundamental autónomo en términos del artículo 23 de la Constitución Política, según el cual "[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. (...)".

Reiteradamente la Corte ha señalado que el derecho de petición en su contenido⁴ comprende los siguientes elementos⁵: i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas (núcleo esencial)⁶; ii) una respuesta que debe ser pronta y oportuna, es decir otorgada dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, así como clara, precisa y de fondo o material⁷, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y iii) de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y iv) una pronta

³ Corte Constitucional Sala Octava de Revisión sentencia T-182 del quince (15) de marzo de dos mil siete (2007) Magistrado Ponente: Dr. ÁLVARO TAFUR GALVIS.

⁴ Ver, entre muchas, Corte Constitucional sentencias T-737 y T-236 de 2005 y C-513 de 2004. M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-719 y T-627 de 2005; Marco Gerardo Monroy Cabra: T-439 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño. T-275 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Ver Corte Constitucional sentencias T-944 de 1999 y T-447 de 2003. En la sentencia T-377 de 2003, M.P. Alejandro Martínez Caballero, retomada por las sentencias T-855 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-734 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. T-915 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño, entre otras, se delinearon algunos supuestos facticios mínimos de derecho de petición, que han sido precisados en la jurisprudencia de esta Corporación mediante las sentencias de sus diferentes Salas de Revisión.

⁶ Es abundante la jurisprudencia existente sobre el núcleo esencial del derecho de petición. Se pueden consultar, entre otras, las siguientes sentencias: T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-108 de 2006 y T-430 de 2005, M.P. Jaime Araújo Rentería, T-1133 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-373 de 2005, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁷ Ver, entre muchas, las sentencias, T-460 de 2006 y T-1150 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-295 y T-147 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-134 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-1136 y T-917 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-814 de 2005, M.P. Jaime Araújo Rentería, T-352 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-327 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

comunicación de lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido⁸.

La Corte ha expresado que una respuesta es: i) **suficiente** cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a sus pretensiones⁹; ii) **efectiva** si soluciona el caso que se plantea¹⁰ (C.P., Arts. 2º, 86 y 209) y iii) **congruente** si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta^{11, 12}.

Expedida la Ley 1755 de 2015 “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, una norma de carácter estatutario, conformada por 33 artículos, sectorizados en tres capítulos, que establecen la regulación integral de ese derecho fundamental, cuyo proyecto fue objeto de control previo de constitucionalidad por medio de la Sentencia C-951 de 2014; y norma vigente que regula el derecho de petición.

De otra parte, la Corte ha sostenido en su jurisprudencia que la información que se proporciona al Juez de tutela no constituye respuesta a la petición del accionante¹³ y que todo desconocimiento de los términos legales establecidos para dar esa respuesta constituye una violación al derecho de petición.¹⁴

iv) Caso concreto.

De acuerdo con la documental aportada, con el informe de la entidad demandada, el 9 de abril de 2019 el Servicio Geológico Colombiano publicó en su página web www.sgc.gov.co una invitación para conformar la terna para proveer el cargo de Director Técnico de Asuntos Nucleares, código 0100, grado 23, en la que dentro de los requisitos de formación académica y experiencia: Título profesional de pregrado en: ingeniería nuclear, física, química, ingeniería química, ingeniería eléctrica. título de postgrado en la modalidad de doctorado en las siguientes áreas: ingeniería nuclear, física, química, ingeniería química, ingeniería eléctrica y tarjeta profesional en los casos requeridos por la ley.

Con arreglo al cronograma de la Convocatoria la inscripción de aspirantes debía hacerse entre el 9 de abril y 7 de mayo de 2019, la revisión de requisitos fue entre el 8 al 14 de mayo de 2019 y la publicación de los aspirantes admitidos se hizo el 15 de mayo de 2019 contra la que se podía reclamar el 16 de mayo de 2019 y debía ser resuelta entre el 17 al 21 de mayo de 2019.

El 10 de mayo fue publicado el listado de los inscritos para el cargo, dentro de los cuales se encuentra el accionante, de profesión químico y con títulos de posgrado en administración pública contemporánea y magister en saneamiento y desarrollo ambiental (folio 24).

El 15 de mayo de 2019 se publicó el listado de admitidos para el cargo, evidenciando el despacho que conforme con los requisitos exigidos en la convocatoria, todos los admitidos cuentan con doctorado (en física, en tecnologías energéticas y nucleares, en ciencias-física), del cual carece el tutelante.

⁸ Ver las sentencias T-259 de 2004, M.P. Clara Ines Vargas Hernández y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araújo Rentería, entre otras, sentencia T-242 de 1993 “...no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución- con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición. La falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquel y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos se conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto, expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente del derecho de petición como tal. Ahí se discute la legalidad de la actuación administrativa o del acto correspondiente, de acuerdo con las normas a las que estaba sometida la administración, es decir que no está en juego el derecho fundamental de que se trata sino otros derechos, para cuya defensa existen las vías judiciales contempladas en el Código Contencioso Administrativo y, por tanto, respecto de ella no cabe la acción de tutela salvo la hipótesis del perjuicio irremediable (artículo 86 C.N.)”

⁹ Corte Constitucional Sentencias T-1160A de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-581 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁰ Corte Constitucional Sentencia T-220 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

¹¹ Corte Constitucional Sentencia T-669 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹² Cfr. Sentencia T-627 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹³ Corte Constitucional T-061 de 2004, T-283 y T-282 de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁴ Corte Constitucional Sentencia de Unificación SU-975 de 2003, Manuel José Cepeda Espinosa. Reiterada en las sentencias T-1068 de 2005 y T-061 de 2004, M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS.

Alega el accionante que el 16 de mayo, de manera extemporánea con el cronograma fijado, la entidad publicó un nuevo listado, incluyendo al señor Oscar yovany Fajardo de profesión físico y doctor en física; sin embargo, la prueba aportada da cuenta que se inscribió en las fechas indicadas, pero que dicha postulación quedó en el correo spam y no pudo ser advertida, razón por la cual dio alcance a la publicación efectuada el 15 de mayo y lo incluyó por cumplir con los requisitos señalados en la Convocatoria.

Sobre este punto, no obra prueba en contrario que permita acreditar que lo allí afirmado no corresponda con la realidad y que evidencie vulneración de derecho alguno, por el contrario está garantizando en igualdad de condiciones la participación de los aspirantes y sorteando las desavenencias que se puedan presentar en el transcurso del proceso de selección.

Es necesario precisar que los requisitos exigidos para proveer la vacante son discrecionales del Director de la entidad y consideramos que no vulneran el debido proceso, ni el derecho a la igualdad porque la finalidad que se busca para la selección de cargos sin importar su naturaleza es precisamente la realización de los principios y mandatos de la Constitución, la protección del interés público y la eficacia en el servicio y, así lo manifestó la Corte Constitucional, respecto del concurso de méritos en la elección de funcionarios de libre nombramiento y remoción. Sentencia 738 de 2010:

*"Sin importar la naturaleza del cargo, los mecanismos para la selección de funcionarios para ocupar los cargos públicos deben contribuir a 'la realización de los principios y mandatos de la Carta y de los derechos fundamentales de las personas, a tiempo que hagan de ellos mismos instrumentos ágiles y eficaces para el cumplimiento de sus propias funciones, esto es, para satisfacer, desde la órbita de su competencia, el interés general.'"*¹⁵ Esto es, que así el cargo a proveer no sea de carrera administrativa, los cuales necesariamente deben ser proveídos por concurso de méritos, el procedimiento para seleccionar la persona adecuada para desempeñar un cargo, debe apuntar a proteger el interés público y la eficacia en el servicio.

Es así como, el Despacho considera que una vez abierta la Convocatoria y señalado el cronograma la entidad debe seguir el paso a paso de los tiempos previstos y allí se evidencia que el 16 de mayo de 2019 (folio 78) se señaló como fecha para hacer las reclamaciones contra la lista de admitidos y el aspirante en efecto lo hizo, conforme con la respuesta emitida por la entidad el 21 de mayo de 2019, en la que explicó al solicitante que las condiciones de los empleados de libre nombramiento y remoción son diferentes a las de los de carrera, siendo totalmente desproporcionado aplicar en materia de ingreso, permanencia, promoción y desvinculación, las reglas de unos a otros, por cuanto la discrecionalidad es una atribución necesaria en cabeza de algunos funcionarios que requieren de colaboradores de su más absoluta confianza para el logro de sus fines.

El tutelante pretende que este despacho ordene al Servicio Geológico Colombiano tener como norma de la Convocatoria el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Entidad, que no contempla dentro de los requisitos el doctorado que se solicitó en la invitación para proveer el cargo de Director Técnico de Asuntos Nucleares, como consecuencia se incluya su nombre dentro de la lista de admitidos, ordenando un procedimiento para la conformación de un órgano técnico evaluador para la selección de la terna, que sea avalado por el Departamento Administrativo de la Función Pública –DAFP y Colciencias y, que se restaure su buen nombre, entre otras

Retomando la jurisprudencia citada y de acuerdo con las consideraciones hechas por este Despacho, no se evidencia vulneración alguna de los derechos fundamentales sobre los que se solicita protección, en razón a que, en el caso concreto, la entidad publicó una convocatoria, siendo esta la normativa que determina las condiciones para los aspirantes, la cual fue conocida y aceptada al momento de su inscripción, a la que se ha dado cumplimiento; máxime, tratándose de una invitación para proveer un cargo de libre nombramiento y remoción que bien podría ser suplido por el nominador sin convocar interesados. Aunado a que la reclamación elevada por el señor Guillermo Parrado fue resuelta en el término señalado de manera suficiente, congruente y efectiva, conforme con los criterios señalados por la Corte Constitucional.

¹⁵ Ver, C-532/06

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

SEGUNDO.- NO TUTELAR los derechos fundamentales de debido proceso – acceso a empleos públicos – igualdad – GUILLERMO ABEL PARRADO LOZANO, de conformidad con la parte motiva de la providencia.

TERCERO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- Si este fallo no fuere impugnado, **ENVÍESE** el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991. Una vez regrese **ARCHÍVENSE** las presentes diligencias dejando la respectiva constancia en el Sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

Ey