

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020)

Radicado: 005 **2020 – 00195** 00
Proceso: Acción de Tutela
Accionante: José Luis Ramírez Bejarano
Accionada: Comisión Nacional del Servicio Civil y Universidad Libre
Vinculadas: Alcaldía de Cartagena.
Asunto: **SENTENCIA**

Superado el trámite que es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la Acción de Tutela señalada en la referencia.

ANTECEDENTES

1.- Sustento Fáctico.

Solicitó el accionante en su propio nombre la protección a sus derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, a la igualdad, derecho de petición y a la libertad de profesión, con base en los hechos que a continuación se resumen:

1.- Que la CNSC realizó convocatoria mediante "Proceso de selección No. 771 del 2018 convocatoria Territorial Norte", resultante de los acuerdos CNSC 20181000006476 del 16-10-2018 y CNSC 2019100000356 del 24-01-2019.

2.- Que se inscribió en el Proceso de selección N°771 de 2018 –Alcaldía de Cartagena, nivel técnico, denominación, técnico operativo, grado 21 código 314, número opec 73542, cumplió con los requisitos mínimos y superó la prueba clasificatoria y valoración de antecedentes.

3.- Que a pesar de haber acreditado la experiencia relacionada al cargo anteriormente citado, con una certificación expedida por la Empresa Fe y Alegría de Colombia, para el periodo comprendido entre el 11 de abril y el 30 de diciembre de 2015, ésta no fue tomada en cuenta, como quiera que a juicio de las accionadas la misma carece de las funciones que allí desempeñaba, por lo cual, no es posible determinar si se trata de experiencia relacionada al cargo.

4. Que presentó dentro del término concedido, la reclamación correspondiente ante la Universidad Libre, la cual fue atendida el 02 de junio de la presente anualidad, reconociendo la validación de algunos meses y confirmando la negativa del periodo aquí referido, ante la imposibilidad de establecer las funciones desarrolladas y si las mismas son afines al cargo al que aspira, en consecuencia, le fue negado el puntaje correspondiente a dicha experiencia, situación por la cual no fue incluido en la lista de elegibles.

2.- La Petición.

Con base en los hechos expuestos el actor solicitó lo siguiente:

“1.- Solicito de manera respetuosa señor Juez amparar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso y ejercicio de cargos públicos, a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, a escoger profesión u oficio, al trabajo, y el derecho a la participación democrática del Señor JOSE LUIS RAMIREZ BEJARANO.

2. Que se revalúe la clasificación del participante en cuanto a los meses omitidos (2015/04/11 a 2015/12/30) para sumatoria de experiencia relacionada, lo que lo deja con una calificación de 30 y no de 20 como se le evaluó luego de la reclamación, ya que se reconoce en el cuadro de valoración de experiencia y es claro su cargo como asistente de contabilidad, pero para calificar le omiten la experiencia relacionada y no le ponderan el puntaje correcto, ya que según ellos en el certificado no es claro, se evidencia que tienen el cargo determinado según el cuadro de valoración de experiencia que se muestra en la plataforma SIMO, y por ende en el certificado están las funciones definidas del cargo.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela fue admitida mediante providencia del 10 de julio del año en curso; se dispuso a oficiar a las entidades accionadas, para que en el término de un (1) día se pronunciaran acerca de los hechos y pretensiones de la queja constitucional y aportaran los medios de demostración que pretendieran hacer valer en su defensa.

En los mismos términos, se ordenó la vinculación de la Alcaldía de Cartagena.

4.- Intervenciones.

Se recibieron intervenciones de: (i) La Universidad Libre; (ii) la Comisión Nacional del Servicio Civil; (iii) la Alcaldía de Cartagena.

La Comisión Nacional del Servicio Civil expuso *“Evaluados los hechos y las pretensiones de la accionante, es menester concluir que no se le ha vulnerado los derechos fundamentales invocados, toda vez que como se demostró, la CNSC ha dado correcta*

aplicación a las normas y principios que rigen el concurso público de mérito, conocidos por todos los aspirantes al momento de inscribirse a la convocatoria. Además, se ha garantizado los derechos fundamentales que le asisten a todos los aspirantes en cada una de las etapas dentro del Proceso de Selección. Por tanto, pretender el accionante en sede de tutela que se tengan como válida la certificación laboral expedida por Fe y Alegría Colombia, es preciso señalar que el periodo comprendido entre el 11 de abril de 2015 al 30 de diciembre de 2015 no es válido para la asignación de puntaje por cuanto la certificación no indica qué cargo desempeñó durante este tiempo siendo imposible determinar si las funciones contempladas en la certificación corresponden a los periodos señalados allí, por lo tanto, al carecer de las funciones desarrolladas en dicho periodo no es posible establecer su relación con las funciones del empleo a proveer. Es menester señalar que el accionante conocía y aceptó los términos de la convocatoria desde el momento en que efectuó la inscripción, incluido los requisitos que exigía el empleo para el cual se postuló, por tanto no puede pretender que las condiciones iniciales varíen, significaría dar un trato preferencial y privilegiado por encima de los demás concursantes, teniendo en cuenta que en el desarrollo del concurso méritos se garantizó los derechos al debido proceso, igualdad, defensa y contradicción de los aspirantes. Por lo anterior, se solicita declarar improcedente la presente acción de tutela.

A su turno, la Universidad Libre luego de efectuar un recuento de las actuaciones realizadas dentro de la convocatoria objeto de la presente acción argumentó: *“Recuérdese que el solo hecho de no haber obtenido un puntaje satisfactorio en la prueba de Valoración de Antecedentes, no le da el derecho de catalogar o endilgar la decisión como caprichosa o arbitraria con el objeto de implorar la intervención del juez de tutela; máxime cuando cuenta con otros mecanismos idóneos de defensa. En efecto, la accionante puede hacer uso del medio de control denominado acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto administrativo que dio a conocer los resultados de la prueba de Valoración de Antecedentes y contra el que resolvió su reclamación no modificando lo decidido; lo que es bien sabido que obstruye al Juez de Tutela cualquier posibilidad de intervención”*.

Finalmente, la Alcaldía de Cartagena precisó: *“Se solicita muy respetuosamente se sirva desvincular del presente proceso al Distrito de Cartagena y a su representante legal Doctor WILLIAM JORGE DAUT CHAMAT en su calidad de Alcalde Mayor del Distrito y que se declare la improcedencia de la presente acción de Tutela, por cuanto no existe legitimación en la causa por pasiva para ser llamado a responder en esta acción de tutela, ni puede asumir el conocimiento de los Hechos y pretensiones que constituyeron la solicitud para impetrar acción Constitucional de Tutela.*

Ello quiere decir que ante un eventual fallo de tutela, la misma no puede dirigirse contra el Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena puesto que no es competente para dirimir el presente asunto sino ante la entidad u órgano que haya causado la vulneración supuesta de los derechos fundamentales invocados por la Accionante.

Adicionalmente, me permito manifestar que dirige su querrela específicamente contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y ante la Universidad Libre de Colombia, por lo que son éstas las instituciones que deben emitir la respuesta de fondo sobre la solicitud elevada por la accionante, configurándose de esa manera una falta de legitimación en la causa por parte del Distrito de Cartagena.”

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

El Juzgado es competente para el conocimiento del presente asunto, atendiendo a las reglas de competencia consagradas en el artículo 86 de la Constitución Nacional y su reglamentación en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico.

De los hechos narrados, corresponde a esta sede constitucional determinar si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales reclamados por el accionante, como quiera que no le fue tomada en cuenta la certificación laboral que acreditaba la experiencia laboral relacionada al cargo al que aspira dentro de los “Procesos de Selección Nos. 744 a 799, 805,826 y 827, 987 y 988, denominada Convocatoria Territorial Norte”, para el periodo comprendido entre el 11 de abril y el 30 de diciembre de 2015.

3.- Marco Constitucional.

La tutela es un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, tal como lo establece el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 y ella procede frente a la violación o amenaza de estos derechos por parte de las autoridades públicas, bien por acción u omisión, y en algunos casos frente a particulares, cuando estos desempeñan funciones Administrativas. Según las disposiciones en cita, su naturaleza es residual o subsidiaria, ya que resulta improcedente, cuando la persona afectada tiene otros medios legales de defensa, salvo que para evitar un perjuicio irremediable solicite el amparo con el carácter de transitorio.

4.- La procedencia de la acción de tutela en contra de concursos de méritos.

En torno a este tema el precedente jurisprudencial ha sido claro en determinar, que por tratarse de actos de trámite, las decisiones tomadas al interior de un concurso de méritos no son susceptibles de ser controvertidos a través de la actuación administrativa relativa a los recursos previstos en la ley, y tampoco a través de las acciones en lo contencioso administrativo, por lo cual la acción de tutela resulta ser el medio idóneo para remediar la

vulneración de derechos fundamentales de quienes participa en dichos concursos, así, el Consejo de Estado en sentencia 00021 de 2010 dispuso:

“En relación con el tema de la procedencia de la tutela en los concursos de méritos, esta Corporación ha dicho que, en la medida en que las decisiones que se dictan a lo largo del concurso son actos de trámite y que contra dichos actos no proceden los recursos de la vía gubernativa ni las acciones contencioso administrativas, los demandantes carecen de otros medios de defensa judicial para lograr la reincorporación al concurso. Así mismo, también se ha dicho que, de aceptarse, en gracia de discusión, que contra esos “actos de trámite” procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es lo cierto que el citado mecanismo judicial no resulta eficaz ni idóneo para la protección de los derechos fundamentales que normalmente se invocan en esa clase de demandas.”

5.- La improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de vulneración de derechos fundamentales.

Respecto del particular, resulta del caso recordar que, por su naturaleza, el ejercicio de la acción de tutela requiere que exista una vulneración de los derechos fundamentales de quien reclama su protección, tal como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia T-130 de 2014, así:

“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991¹]². Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.³

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003⁴ o la T-883 de 2008⁵, al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos

¹ Capítulo a través del cual se reglamenta la procedencia de la acción de tutela contra particulares.

² Artículo 1º del Decreto 2591 de 1991. En el mismo sentido lo expresó el Artículo 86 de la Constitución Política al disponer que “*toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) 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 (...)*” o un particular, siempre que este último preste un servicio público, actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, o ante quien el afectado esté en una situación de indefensión o subordinación.

³ El Artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 expresó aquello de la siguiente manera: “*La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este decreto (...)*”.

⁴ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵ M.P. Jaime Araújo Rentarías.

*fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...). En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)*⁶, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)⁷.

*Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermite los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”*⁸.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

6.- Caso Concreto.

De entrada, observa el Despacho la concurrencia de los elementos de procedibilidad general de la acción de tutela correspondientes a la legitimación en la causa, en tanto que se propone por la titular de los derechos invocados y se convoca a una autoridad pública, en los términos del artículo 86 de la Constitución Nacional; y de inmediatez, como quiera que la presunta conducta transgresora de las garantías fundamentales en cabeza del actor continúa en el tiempo y la decisión respecto a la reclamación data del 2 de julio hogaño.

En este orden de ideas, del aparte jurisprudencial referenciado en el acápite correspondiente, advierte el Despacho que la presente acción constitucional resulta procedente a efectos de proteger las garantías fundamentales reclamadas por el actor, como quiera que la decisión por medio del cual no se tuvo en cuenta la experiencia relacionada al cargo al que aspira, correspondiente al periodo comprendido entre el 11 de

⁶ T-883 de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentarías.

⁷ SU-975 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸ T-013 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil. // En similares términos la sentencia T-066 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, refiriéndose a la acción de tutela dirigida contra autoridades públicas, afirmó que “No se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, esto no solo viola el debido proceso de las entidades públicas, que, valga repetirlo, también lo tienen, sino que, atentaría contra uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de asegurar la vigencia de un orden justo.” En este orden de ideas, en aquella providencia la Sala de Revisión consideró que no podía entrar a decidir sobre la discriminación alegada por el accionante, toda vez que la vulneración del derecho a la igualdad invocado por el apoderado del actor “resulta ser incierta e hipotética, no se ha dado y, como se señaló, según lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico la vulneración al demandante de un derecho fundamental o, por lo menos, la amenaza seria y actual de su vulneración, circunstancia que en el caso concreto hasta ahora no se ha presentado.” .

abril y el 30 de diciembre de 2015, resulta ser un auto de trámite que por su naturaleza no es susceptible de ser atacada a través de actuación administrativa relativa a los recursos previstos en la ley y tampoco mediante las acciones ante lo contencioso administrativo, de manera que esta acción preferente y sumaria es el único medio con el que cuenta el afectado para que se determine si la prenotada decisión se ajusta a derecho.

Así las cosas, una vez revisada la certificación aportada por el accionante ante las entidades accionadas a efectos de acreditar la experiencia requerida para el cargo de “Asistente Contable y Administrativo Regional Caribe”, se advierte que, si bien, en la misma se indica que el señor José Luis Ramírez Bejarano se ha desempeñado en los cargos de “Asistente de Contabilidad” y “encargo Asistente Administrativo Regional Caribe” y se enlistan los extremos laborales de cada uno de sus contratos de trabajo, lo cierto es que no se determina con plena certeza las fechas en que el pretensor se desempeñó en cada uno de los cargos que allí se certifican, por el contrario, en el encabezado del citado documento se indica que el contrato inició el 04 de enero de 2016 y posteriormente se relacionan contratos de trabajo a partir del 09 de octubre de 2013.

En este orden de ideas, si bien se incluyen además las funciones correspondientes a los dos cargos, no se evidencia de forma inequívoca en que fechas se desempeñó en cada uno, por lo cual no resulta desbordada o caprichosa la decisión de las accionadas de no tener en cuenta como experiencia relacionada, el periodo comprendido entre el 11 de abril y el 30 de diciembre de 2015, como quiera que no se cuenta con elementos de juicio para determinar en dichas fechas el cargo que ejercía el actor.

Conforme con lo anterior, cabe recordar que para efectos de conceder el amparo solicitado deviene indispensable que el juez constitucional evidencie la vulneración de un derecho de rango fundamental, de otro modo, la presente acción resulta improcedente, requisito que no se encuentra acreditado para el caso que nos ocupa, en razón a que, se itera, la decisión de no tener como válida la certificación por medio de la cual se pretendía acreditar la experiencia relacionada al cargo al que aspira el accionante, correspondiente al periodo comprendido entre el 11 de abril y el 30 de diciembre de 2015, resulta fundada justamente en la falta de claridad de dicho documento, por lo cual, dentro de las facultades del juez de tutela no se encuentra la de ordenar a los entes accionados interpretar o dar alcance a los prenotados instrumentos, con el fin de asignar al actor el puntaje necesario para ser incluido en la lista de elegibles de la convocatoria aquí referida.

En ese orden, al no evidenciarse como caprichosa o arbitraria la decisión emitida por la accionada y que motiva la queja constitucional, sino por el contrario, debidamente fundada, no hay lugar a la intervención del juez constitucional, en la medida en que no se advierte trasgresión a derecho fundamental alguno del actor.

Igualmente, del material probatorio aportado al expediente tampoco se evidencia un actuar injusto o desproporcionado por parte del extremo accionado que implique la vulneración de

garantía fundamental alguna, en consecuencia, de acuerdo con el precedente jurisprudencial referido habrá de declararse improcedente la presente acción constitucional interpuesta por José Luis Ramírez Bejarano.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución;

RESUELVE:

1.- NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela propuesta por José Luis Ramírez Bejarano, por las razones expuestas anteriormente.

2.- NOTIFÍQUESE por el medio más expedito el contenido de esta providencia a las partes.

3.- CONTRA la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, en los términos previstos en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

4.- De no ser impugnado, **ORDÉNASE** remitir lo actuado a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA