REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

RADICACIÓN :11001311002720200055100
ACCIONANTE :JULIÁN MAURICIO GARCÍA CÁRDENAS
ACCIONADO : Personería de Bogotá y Comisión Nacional del Servicio Civil.
ASUNTO :TUTELA

JUZGADO VEINTISIETE DE FAMILIA
Bogotá D.C, quince (15) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponda en relación con la acción de tutela promovida por el ciudadana JULIÁN MAURICIO GARCÍA CÁRDENAS, contra la Personería de Bogotá y la Comisión Nacional del Servicio Civil.

I. FUNDAMENTOS DE HECHO.

Relata el peticionaria que participó en la convocatoria No.431 de 2016 para la provisión del cargo de Profesional Especializado Código 222 Grado 05 de la planta de personal del Sistema General de Carrera Administrativa de la Personería de Bogotá.

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución CNSC 20182130087335 mediante la cual conformó la lista de elegibles para la provisión de vacante con código OPEC 34515, y que en tal virtud su nombre fue incluido en el tercer puesto al haber obtenido el puntaje necesario para tal fin.

Que presentó peticiones tanto a la Personería de Bogotá como a la Comisión Nacional del Servicio Civil, en solicitud de información sobre si la persona posesionada en el cargo referido en la convocatoria había superado el periodo de prueba y si el segundo puesto de la lista había aceptado el nombramiento, lo mismo que requerir su nombramiento en alguno de los cargos publicados en el plan anual de vacantes de la Personería de Bogotá a saber: Personero Delegado Eje Veeduría o Personerías Locales.

Que las accionadas atendieron su solicitud para informar que se había declarado insubsistente a la persona que ocupó el primer puesto, por lo que se posesionó al segundo puesto en la lista de elegibles, y que si el él no había alcanzado el puntaje requerido para ocupar la posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo Nro. 34515 denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 05, debería estar por el momento en espera que se genere una vacante del mismo empleo durante la vigencia de la lista conformada, esto es, hasta el 09 de julio de 2020.

Que la solicitud cursada por el interesado referente al pretendido nombramiento en alguno de los cargos publicados por la Personería obedece a que, en su criterio debe aplicarse el mandato de la ley 1960 de 2019 y de la Resolución 4970 de 2020 en cuanto a la suspensión del cronograma y términos de los procesos de selección que adelante la CNSC, determinación administrativa que ha sido objeto de subsecuentes prórrogas con ocasión del Decreto de emergencia sanitaria en el país, sin embargo que la accionada Personería negó la petición aduciendo que la convocatoria 431 de 2016 se regía por normatividad anterior a la ley 1960 de 2019.

Señala el interesado adicionalmente que los cargos Personero Delegado Eje Veeduría o Personerías Locales son equivalentes a aquel por el cual el optó en la convocatoria 431 de 2016, que estos fueron publicadas en el plan anual de vacantes de la entidad la con vigencia hasta el 26 de agosto de 2020 y que la lista de elegibles conformada mediante las Resolución CNSC20182130087335

era vigente hasta el 10 de agosto de 2020, aunado al hecho de las prórrogas ordenadas por la autoridad administrativa en cuanto a la suspensión de los procesos de selección, última de la cuales cursaba hasta el 31 de esa calenda, la lista de elegibles precitada se halla vigente y por ende razona el interesado que le asistía el derecho a ser nombrado en alguna de las vacantes anunciadas.

Que la negativa de las accionadas al nombramiento perseguido por el petente vulnera sus garantías constitucionales y le causa detrimento en cuanto a los derechos adquiridos por virtud de la convocatoria en la cual participó por lo que solicita el amparo constitucional.

II. PETICIÓN

Ordenar a las accionadas CNSC y a la Personería de Bogotá disponga los trámite para el uso de la lista de elegibles para la provisión de los cargos PERSONERÍAS DELEGADAS DEL EJE DE VEEDURÍAS y PERSONERÍAS LOCALES y ejecutar el nombramiento y posesión del accionante para el cargo Profesional especializado -código 222 -grado 05 descritos en el plan anual de vacantes de la personería de Bogotá.

III. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El accionante considera vulnerado su derecho a la igualdad, al debido proceso, y al acceso y desempeño de cargos públicos.

IV. PRUEBAS

Copia de copia de las Resoluciones CNSC-20182130087335 de 2018, 4970, 5804, 6264 y 6451 de 2020 de la CNSC; del Plan Anual de Vacantes 2020 de la Personería de Bogotá y las respuestas de las accionadas a las peticiones del actor. Informes presentados por las entidades accionadas. Respuestas y anexos de las accionadas CNSC e ICBF.

V. TRÁMITE

Este despacho admitió acción de tutela contra las accionadas CNSC e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a quienes les concedió el término de ley para el ejercicio de su defensa.

Notificadas las accionadas rindieron los informes del caso, solicitando declarar la improcedencia del amparo constitucional al estimar que la interesada cuenta con otros medios de defensa judicial para hacer efectivo su derecho.

VI. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, es un mecanismo judicial de naturaleza excepcional, cuyo objetivo radica en la protección y defensa de los derechos fundamentales, cuando los mismos se ven amenazados o vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados en la Constitución y la Ley.

Este despacho es competente para conocer y decidir el trámite de la acción propuesta acorde con los lineamientos que sobre la materia ha definido el artículo 86 Superior y 37 del Decreto 2591 de 1991.

El trámite de la acción atendió integralmente lo dispuesto sobre el particular por el Decreto reglamentario 2591 de 1991, de modo que con el auto admisorio se ordenó la vinculación de la accionada, a quien se le solicitaron los informes del caso acorde con lo dispuesto por el artículo 19 de dicha codificación y se concedió término para el ejercicio de su defensa. Ha de tenerse igualmente descontado

que dentro del término las accionadas, intervinieron para rendir sus explicaciones así:

La Personería de Bogotá solicitó denegar el amparo constitucional y a propósito señaló que las peticiones cursadas por el accionante fueron atendidas y si bien denegadas las pretensiones encaminadas a lograr su nobramiento en un cargo de la entidad, tal obedeció de una parte al hecho de hallarse provista la vacante de Profesional Especializado 222, grado 5 por quien había ocupado el segundo puesto en la lista de elegibles conformada a partir de la convocatoria 431 de 2016, y de otra porque acorde con la característica de los cargos publicados en el plan anual de vacantes 2020 estos no guardan equivalencia con aquel por el cual concursó el señor GARCÍA CÁRDENAS, de donde razonó la accionada que dada esta circunstancia no resultaba procedente la aplicación de la ley 1960 de 2019 a más de considerar que la lista de elegibles a la cual pertenecía el solicitante había perdido vigencia en los términos de la ley 909 de 2004, por cuyos argumentos concluyó en suma que no vulneró con sus actuaciones garantía fundamental al actor, que el interesado no acreditó el principio de inmediatez ni de subsidiariedad en cuanto observó que él cuenta con diverso medio judicial, pues en gracia de discusión no se tiene demostrado perjuicio irremediable que haga viable el amparo solicitado.

Con idénticos argumentos intervino en su momento la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cuanto consideró que en virtud al Criterio Unificado de 16 de enero de 2020, esa entidad reglamentó los términos específicos en que la ley 1960 de 2019 se ofrecía aplicable a las convocatorias en curso para la época de su entrada en vigencia y siendo así el accionante contaba con los medios judiciales ordinarios para reclamar contra dicho acto administrativo, razón por la quela tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad del mismo.

Señaló además la accionada que la Circular Conjunta 2019000000117 del 29 de julio de 2019 impartió instrucciones entorno a la aplicación de la ley 1960 de 2019 definiendo para el caso que tal sería procedente a partir de su entrada en vigencia y en relación con los procesos de selección cuyas listas de elegibles adquirieron firmeza o fueron expedidas en curso de convocatoria aprobada con antelación a la vigencia de la citada ley, esto es antes del 27 de junio de 2019, mismas que podrían ser usadas incluso para la provisión de vacantes nuevas que se generen con posterioridad siempre que correspondan con los mismos empleos, entendido ello con los cargos de igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito funciones y ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes, con los que en el respectivo proceso de selección se identifica el empleo, situación ésta que no se cumple en el caso puesto en estudio, ya que recalcó la entidad que las vacantes relacionadas en el plan anual publicado por la Personería de Bogotá no guardaban similitud en las funciones señaladas para el mentado profesional especializado código 222, grado 5.

Se a lo primero mencionar que el artículo 125 Superior dispone: *"Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes…"*. A propósito de la fuerza vinculante de la convocatoria ha dicho el Alto Tribunal[1]: *"Convocatoria. … 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"*

[1] T-256 de 1995 y SU 913 de 2009

La Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU 446 de 2011 al referirse a las normas rectoras de los concursos de méritos señaló *"Al respecto, ha precisado la Corporación, 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".*

Asimismo ha venido reiterando el alto tribunal *"La Constitución de 1991 señaló que el principio constitucional del mérito se materializa a través del concurso público, el cual, tiene como finalidad "evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa". Entonces, el objetivo del concurso público es hacer prevalecer el mérito de los aspirantes que pretenden acceder a un cargo de la función pública. Este concurso despliega un proceso en el cual se evalúan las calidades de cada uno de los candidatos bajo condiciones de igualdad, y así excluir nombramientos "arbitrarios o clientelistas o, en general, fundados en intereses particulares distintos de los auténticos intereses públicos"*.

Ahora bien, en cuanto a la procedencia de la tutela vale memorar que concebida la acción como mecanismo residual o subsidiario a partir de los preceptos del artículo 86 superior y 6 del decreto 2591 de 1991, tal se abre paso a pesar de existir medio diverso de defensa judicial cuando quiera que éstos no resulten eficaces o idóneos para la protección inmediata e integral del derecho invocado como vulnerado y en todo caso para precaver el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Cabe asimismo señalar que ha instruido la jurisprudencia nacional a los jueces constitucionales para la observancia concreta de los casos puestos a consideración para dar aplicación al criterio de subsidiariedad, se impone el estudio puntual de la circunstancia expuesta por la accionante a fin de evidenciar los presupuestos de procedibilidad de la acción y específicamente en cuanto puntualizado la Corte Constitucional[2]: *"En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en principio, la acción de tutela debe declararse improcedente. No obstante lo anterior, el precedente de la Corte ha señalado que los medios de control de la jurisdicción contencioso administrativa, bien sea a través de la acción electoral, de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho o de la acción de reparación directa, no son los mecanismos idóneos y eficaces, en razón del prolongado término de duración que este tipo de procesos pudiese tener".*

Así, siendo que para el caso, acudir a los medios ordinarios de defensa expone el derecho inmediato del actora a que se le defina la situación al interior del proceso de selección que se anuncia, por obra de las etapas y los términos breves que han sido concebidos para la preclusión del mismo, concluye el despacho en la procedencia de la acción constitucional para precaver las garantías fundamentales del solicitante, por lo que entrará a pronunciarse en relación con el amparo incoado.

Se tiene en primer lugar que mediante Resolución CNSC-20182130087335 de agosto de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó la lista de elegibles para ocupar el cargo de Profesional Especializado 222 Grado 5, distinguido con el código OPEC34515 como etapa final para la Convocatoria No.431 de 2016 para la provisión de cargos de la planta de personal de la Personería de Bogotá de donde el accionante ocupó el tercer puesto como aspirante al dicho empleo.

[2] Sentencia T- 682 de 2016

Que vigente la mentada lista de elegibles por el término de dos años, como respuesta a las peticiones del actor a las accionadas negaron su pretensión frente al nombramiento en alguna de dos nuevas vacantes creadas al considerar que no cumplió con los requisitos de ley por cuanto los cargos en comento no resultaban equivalentes con aquel para el cual concursó y en definitiva porque aunque el argumento del reclamo se contrajo a la aplicación de restrospectiva de la ley 1960 de 2019, modificatoria de la ley 909 de 2004, las particularidades del asunto aconsejaban viable el sentido de la citada ley.

Deviene del anterior análisis fáctico que el problema jurídico en este debate se dirige a establecer si las accionadas vulneran las garantías fundamentales del actor al dispensar el trámite administrativo perseguido a partir de sus solicitudes, de donde cabe razonar *prima facie* que en tanto la expedición de las leyes sugieren sus efectos hacia el futuro, no hace excepción a la regla la pluricitada 1960 2019 por lo que siendo su materia y objeto regular lo concierniente a la carrera administrativa, los actos supeditados a su gobierno son los generados a partir de su vigencia, esto es el 19 de junio de 2019, por lo que de contera no resultaba la misma aplicable al proceso de selección cursado a partir de la convocatoria 431 de 2016 en el que participó el señor JULIÁN MAURICIO GARCÍA CÁRDENAS.

Con todo, por virtud del acto administrativo expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil desde la Circular Conjunta 2019000000117 del 29 de julio de 2019, mediante la cual fijó parámetros de excepción para la aplicabilidad de la ley 1960 de 2019 a procesos de selección anteriores a su vigencia con lo que su espectro contemplaba aquellos iniciados y sin consolidar, o la provisión de nuevos cargos con identicas caraceristicas al cual hubiere referido la convocatoria respectiva, siendo esta regla de la que sirvió el petente para solicitar su incorporación a la planta de personal de la entidad accionada.

No obstante, el argumento del actor, encuentra el despacho que razón le asiste a las accionadas en tanto se advierte del estudio del asunto y conforme con las explicaciones y elementos de juicio allegados que pese a comportar los referidos cargos de Personero Delegado Eje Veeduría o Personerías Locales son equivalencias en cuanto a la denominación, código y asignación salarial, con el tantas veces señalado cargo de Profesional Especializado 222 grado 5, distan éstos en cuanto a las funciones descritas en los respectivos manuales expedidos por la Personería de Bogotá, información que se avista patente de las correspondientes fichas documentales remitidas a ese trámite, por lo que no resulta procedente predicar la equivalencia en los precisos términos descritos por acto administrativo últimamente referenciado, y por lo mismo no se ofrecen al despacho atendibles los reclamos del accionante, pues por las particularidades advertidas, el sentido de las decisiones adoptadas por las accionadas obedecieron a los presupuestos legales que gobiernan el asunto y por ende sus actuaciones no se erigen *per se* violatorias de derechos fundamentales o adquiridos con ocasión del proceso referido.

Por lo demás y en conclusión, la calidad de participante que ostenta el actor dentro de la convocatoria 431 de 2016, lo hace subjudice de las reglas adoptadas para su trámite, de las cuales hace parte la circular conjunta 2019000000117, con lo que no es posible recocer a su favor excepción que no se ofrezca contemplada en los terminos allí señalados, ni procurar alcance distinto a las normas del concurso, ya que tal se ofrecería vulneratorio del principio de igualdad frente a los restantes participantes en el proceso estudiado, por lo que con base en estas apreciaciones, el juzgado deschará por improcedente la nugatoria del amparo deprecado por el señor JULIÁN MAURICIO GARCÍA CÁRDENAS.

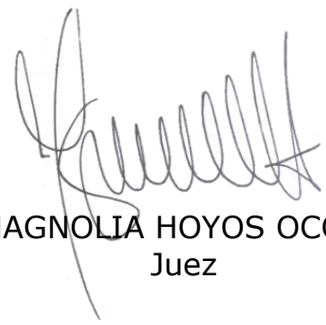
En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete de Familia de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la tutela de los derechos invocados.

SEGUNDO: Notificar esta providencia por el medio más expedito a las partes.

TERCERO: En caso no ser impugnada la decisión, envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



MAGNOLIA HOYOS OCORO
Juez