



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAG. PONENTE: DR. BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS**

Ibagué, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 73001-33-33-010-2021-00167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- UNIVERSIDAD ARBOLEDA- FUNDACIÓN ÁREA ANDINA.

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decide la Sala, la impugnación formulada por el accionante contra el fallo proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Ibagué, de fecha 14 de julio de 2021, por medio del cual declaró improcedente la acción de tutela formulada por el señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES.

ANTECEDENTES

El señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES, actuando en causa propia, presentó acción de tutela en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC - UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA- FUNDACIÓN ÁREA ANDINA, por la vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo, la igualdad y al acceso a cargos públicos.

HECHOS

Como sustento fáctico, el accionante señaló que con la apertura de la Convocatoria No. 1461 de 2020 efectuó los tramites requeridos de inscripción para el cargo de GESTOR II y de OPEC 127739 de la convocatoria de la DIAN, y que como requisito para el cargo, se establecía de manera general tener un título profesional en alguno de los programas señalados en la convocatoria, los cuales son los siguientes: *“ingeniería de sistemas de información; ingeniería de sistemas e informática; ingeniería de sistemas informáticos; ingeniería de sistemas y computación”*.

Sostuvo que, aportó el título profesional de Ingeniero de Sistemas, diploma otorgado por la Universidad Cooperativa de Colombia, el cual anexo al sistema SIMO.

Señaló que el 19 de mayo de 2021, a través del programa SIMO se le informó que no cumplía con los requisitos mínimos de estudios, por lo que ante la inadmisión, realizó en término la respectiva reclamación ante la CNSC.

Manifestó que el día 17 de junio de 2021, la CNSC da respuesta negativa a la respectiva reclamación señalando que no se cumple con los requisitos de estudio.

En consecuencia, elevó las siguientes,

PRETENSIONES

“PRIMERO. – Se amparen los derechos fundamentales al debido proceso,

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

igualdad, trabajo y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, y demás que el señor Juez(a) considere proteger, ya que se encuentra demostrado que cumplo los requisitos mínimos de estudio para aspirar el cargo de Gestor II- Opec 127739 ofertado en la convocatoria 1461 de 2020.

SEGUNDO. - *Se le ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil - Universidad Sergio Arboleda - Fundación Área Andina, para que proceda de manera inmediata a proferir decisión administrativa en el cual sea admitido para continuar aspirando al cargo Gestor II - Opec 127739 ofertado en la convocatoria 1461 de 2020.*

TERCERO. - *Las que el señor Juez(a) considere procedentes para amparar mis derechos fundamentales vulnerados por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil - Universidad Sergio Arboleda - Fundación Área Andina.*

CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN.

Durante el término de traslado, se pronunció la DIAN, por conducto del Dr. Diego Fernando Manchola Cubillos, en calidad de apoderado de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, quien solicitó la desvinculación de la entidad, al no tener competencia para resolver lo pretendido por el accionante, dado que, conforme a lo establecido en el Artículo 2º del Acuerdo No 00285 del 10 de septiembre de 2020, dicha competencia fue radicada en cabeza de la CNSC.

Sostiene que, la Comisión Nacional de Servicio Civil - CNSC - además de ser el ente encargado de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos en general, y del sistema específico de carrera administrativa de la UAE-DIAN, es la entidad responsable del proceso de selección (Convocatoria No. 1461 de 2020), en sus diferentes etapas: convocatoria y divulgación, adquisición de derechos de participación e inscripciones, verificación de requisitos mínimos, aplicación de pruebas de selección a los participantes admitidos, y conformación y adopción de las listas de elegibles para los empleos ofertados en este proceso de selección, y con ello, es la entidad a la cual se deben dirigir las reclamaciones o impugnaciones que surjan en el desarrollo de la Convocatoria No. 1461 de 2020.

En tal sentido, expresó que lo pretendido en la acción de tutela desborda las competencias legales atribuidas a la UAE-DIAN, toda vez que, la atención de lo solicitado se encuentra en cabeza de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL como ente encargado de la administración y vigilancia de la carrera administrativa de los servidores públicos, entendiendo que el concepto de administración y vigilancia comprende la función de organizar, desarrollar y controlar, la carrera administrativa y las convocatorias correspondientes

En consideración, manifestó que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no es la Entidad llamada a atender el requerimiento elevado por el señor Fabián Rolando Caballero Cortes, y por lo tanto, es necesario declarar la falta de legitimación por pasiva, por no tener la competencia para atender la pretensión del accionante (*Documento No. 07 Contestación Tutela DIAN del Expediente Digital*).

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC.

Mediante escrito remitido vía correo electrónico, la entidad accionada contestó la tutela, por conducto del Dr. Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

Murcia, apoderado judicial de la CNSC, quien se opuso a todas las pretensiones de la demanda, manifestando que es improcedente la acción de tutela, al pretender la suspensión del proceso de selección DIAN 1461 de 2020, ya que es una medida incongruente con la situación fáctica que expuso el accionante, además que, desde que se publicó el Acuerdo No. 0285 del 10 de septiembre de 2020, el anexo, su modificatorio y la OPEC, se conocieron públicamente las reglas para participar.

Enfatizó que el cumplimiento de los requisitos exigidos en el empleo para el cual concursó el accionante, constituye una carga que como aspirante asumió aquel, al concursar en el proceso de selección, de conformidad con las reglas previamente establecidas en el Acuerdo No. 0285 de 2020 y su Anexo modificado parcialmente.

Así las cosas, precisó que, de acuerdo a lo constatado en SIMO, el accionante cuenta con la inscripción No. 324725835 al empleo del nivel Profesional, identificado con OPEC No. 127739, denominado Gestor II, código 302, grado 2 y el resultado de su VRM fue No Admitido, en atención al incumplimiento del requisito de estudio taxativo exigido por el empleo en el cual concursó, es decir, título profesional en alguno de los programas académicos pertenecientes a los NBC.

Agregó que, el título de Ingeniero de sistemas de la Universidad Cooperativa de Colombia, cargado para acreditar el requisito mínimo de Educación del Empleo por el cual concursó, fue verificado y no se acredita el cumplimiento de dicho requisito, dado que ese título no corresponde a ninguna de las profesiones o disciplinas previstas como requisito de estudio de la OPEC para la cual concurso el accionante.

Argumentó que el accionante interpuso reclamación No. 398250026, adjunta, cuya respuesta fue comunicada en los términos del artículo 33 de la Ley 909 de 2004 a través de SIMO, ingresando con usuario y contraseña, a partir del 18 de junio de 2021, tal como se comunicó en Aviso Informativo del 11 de junio de 2021 y en la cual, le fue indicada, que de acuerdo con la evaluación técnica realizada, el accionante NO CUMPLE con los requisitos mínimos de Educación para el empleo identificado con OPEC No. 127739, por lo que se reitera la determinación de mantener su inadmisión al Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020.

Finalmente, solicitó se declare improcedente a acción de tutela, al no existir vulneración alguna de los derechos fundamentales del actor (*Documento No. 08 Contestación Tutela CNSC del Expediente Digital*).

UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la FUNDACION DEL AREA ANDINA.

Durante el término de traslado, las entidades accionadas guardaron silencio.

PROVIDENCIA IMPUGNADA

En sentencia proferida el día 14 de julio de 2021, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, decidió declarar improcedente las pretensiones del señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES.

Como fundamento de su decisión, indicó lo siguiente (*Documento No. 09 Fallo de Tutela del Expediente Digital*):

“(...)

En criterio de esta instancia, no existe vulneración de los derechos fundamentales alegados por el señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES, como quiera que conoció a tiempo los requisitos exigidos dentro

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

del proceso de selección DIAN No. 1461 DE 2020, proceso que se adelantó en igualdad de condiciones y la decisión de no atender de manera positiva la presentación del título de Ingeniero de Sistemas fue tomada con base en la consideración objetiva del cumplimiento de las reglas aplicables en dicho concurso, lo cual no resulta discriminatorio en el caso concreto, máxime que en este evento el actor no probó en qué consistía la vulneración del derecho a la igualdad, es decir si a otros concursantes se les tuvo en cuenta el título universitario presentado para continuar en el proceso de selección, en la misma OPEC a la cual se inscribió.

En cuanto a la concesión del amparo como mecanismo transitorio, es del caso anotar que es necesario que se configure la existencia de un perjuicio irremediable, el cual, en el sub examine, no se deduce ni de la demanda de tutela ni del acervo probatorio; un perjuicio de esta naturaleza requiere de la presencia de una violación inminente y grave a un derecho fundamental, que una vez acaecido no sea susceptible de volver las cosas a su estado anterior.

(...)

IMPUGNACIÓN

El señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES, impugnó el fallo de tutela, mediante escrito remitido a través de correo electrónico, indicando que el Juez de primera instancia rechazó la acción de tutela por considerar que es dable acudir a la sede contenciosa, sin tener en cuenta que, una demanda ordinaria no garantiza las medidas requeridas por el accionante.

Así mismo, expresó que, sobre la naturaleza jurídica del acto administrativo que no le permite continuar con el trámite del proceso, el Consejo de Estado ha señalado que todos los actos expedidos en la convocatoria son de trámite a excepción del que conforma la lista de elegibles, situación que origina que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho sea un mecanismo ineficaz.

Argumentó que, si bien, se menciona que las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo, se orientan a la suspensión del concurso, lo cierto es, que la medida podría resultar desproporcionada, ya que el tiempo límite de un proceso contencioso es de un año, en el cual se afectan los derechos al mérito de los demás aspirantes al concurso, que tienen la expectativa de ingreso o ascenso a la carrera administrativa

Reiteró, que el requisito de estudio exigido en la convocatoria se cumple al aportar el título de ingeniero de sistemas, ya que entre las carreras profesionales que se relacionan para cumplir con el perfil, está el de ingeniería de sistemas con otras ciencias aplicadas, como son la ciencia de la informática y la computación, las cuales hacen parte activa en la ingeniería de sistemas.

En consideración, puntualizó que no se le puede excluir de un proceso de selección por el simple hecho que el título profesional obtenido, no relacione ingeniero de sistema y computación o informática, cuando la ingeniería de sistemas tiene relación con la computación, informativa y software. Agregó que, en el pensum académico se aplican las mismas bases conceptuales de formación, siendo éstas aplicadas a la ingeniería de sistemas y en los últimos semestres se profundizan con énfasis a otras especializadas.

Precisó que, en las pruebas que fueron aportadas con la presente acción de tutela se encuentra la calificación de notas de toda la carrera, documento del cual se pueden evidenciar que la carrera de Ingeniero de Sistema tiene afinidad con la computación y la informática. De esa manera, se puede probar que si se cumple con los requisitos de estudios solicitados en la convocatoria para el cargo de Gestor II - Opec 127739.

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

En virtud de lo anterior, manifestó que la vulneración de sus derechos fundamentales se encuentra probado y, por consiguiente, solicitó se revoque el fallo de primera instancia, adicionalmente se deje sin efectos la decisión administrativa en la cual se determina que el accionante no cumple con los requisitos mínimos de estudio, y por tanto, se ordene a la CNSC se admita para continuar con el cargo aspirado (*Documento No. 12 Impugnación accionante del Expediente Digital*).

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Es competente esta Corporación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, al ser el superior jerárquico.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a esta Corporación entrar a determinar si en el presente caso resulta acertada la decisión del A Quo, al haber declarado improcedente las pretensiones del señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES, o si, por el contrario, se debe amparar los derechos fundamentales invocados por el accionante, en razón a que la Convocatoria para Gestor No. 02 Código 302 – Grado 02 no era clara en establecer que el título profesional de ingeniero de sistemas necesariamente debía tener implícitas las ciencias afines a la misma.

GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Mediante el Decreto 2591 de 1991, se reglamentó la Acción de Tutela, consagrada en el Art. 86 de nuestra Carta Constitucional.

El Art. 86 de nuestra Carta Magna, establece, que quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de la autoridad pública, aún de los particulares, en los casos expresamente previstos en la Constitución o la Ley, pueden invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y recursos establecidos por el ordenamiento jurídico, incluyendo, la acción de tutela en aquellos casos en que no se cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se interponga como transitorio para evitar un perjuicio irremediable, dándole de ésta manera la condición de procedimiento preferente y sumario.

Es menester anotar, que la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, a objeto de lograr la protección del derecho, es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias, en que por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos y omisiones de quien lesiona un derecho fundamental, de ahí que la acción no es procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado.

Sobre el particular la Corte Constitucional en sentencia C-543, Dijo:

“Dos de las características esenciales de ésta figura en el ordenamiento jurídico son la subsidiaridad y la inmediatez: La primera por cuanto sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es cuando el afectado no disponga de otro medio judicial

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

para su defensa, a no ser que se busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diferentes ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a la existente, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el Art. 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”.

Sobre el Debido proceso

La Carta Magna trae consigo como derecho fundamental el debido proceso tal como lo establece en su artículo 29:

“Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho (...).”

Concurso de Méritos: La convocatoria como norma reguladora

Repetidamente, la Corte Constitucional ha señalado la importancia de los concursos como mecanismos idóneos que garantizan la imparcialidad y objetividad en la medición del mérito para la escogencia del mejor postulante para desempeñar cargos estatales.

Así mismo, ha reiterado el carácter vinculante y la obligatoriedad de las convocatorias en los diferentes concursos para la provisión de cargos en carrera. Así, en sentencia T-588 de 2008, expresó:

“3.1. En relación con la naturaleza de los concursos para proveer vacantes ha dicho la jurisprudencia de la Corte Constitucional que es el mecanismo idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole.

La Sala Plena de esta Corporación, en sentencia SU-133 de 1998, afirmó sobre el particular que: “La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado (...)

Es importante destacar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 1227 de 2005, la convocatoria es norma reguladora de todo concurso y a ella quedan obligados tanto la CNSC, como la entidad que convoca el concurso y todos los participantes.

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

En sentencia T- 256 de 1995[17], la Corte Constitucional señaló claramente la necesidad de respetar las bases del concurso:

“... Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que 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, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección. Por consiguiente, cuando la administración se aparta o desconoce las reglas del concurso o rompe la imparcialidad con la cual debe actuar, o manipula los resultados del concurso, falta a la buena fe (art. 83 C.P.), incurre en violación de los principios que rigen la actividad administrativa (igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad), y por contera, puede violar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de quienes participaron en el concurso y resultan lesionados en sus intereses por el proceder irregular de aquélla.

De conformidad con la anterior jurisprudencia que ha sido reiterada en varias oportunidades por esta Corporación, una vez definidas las reglas del concurso, las mismas deben aplicarse de manera rigurosa, para evitar arbitrariedades o subjetivismos que alteren la igualdad o que vayan en contravía de los procedimientos que de manera general se han fijado en orden a satisfacer los objetivos del concurso. De este modo, el concurso se desenvuelve como un trámite estrictamente reglado, que impone precisos límites a las autoridades encargadas de su administración y ciertas cargas a los participantes.”

De acuerdo a lo expuesto, puede colegirse entonces que corresponde al juez de tutela, analizar cada caso concreto, con el fin de determinar, si en efecto existe una vulneración efectiva de los derechos fundamentales invocados por el tutelante.

CASO CONCRETO

El señor **FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES**, actuando en causa propia, presentó acción de tutela en contra de COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA y la FUNDACIÓN ANDINA por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo, la igualdad y al acceso a cargos públicos, pues alude que se inscribió al concurso de méritos público y abierto Convocatoria No. 1461 de 2020 para el cargo de Gestor II - OPEC 127739, y pese haber aportado toda la documentación requerida, entre ellos el título de ingeniero de sistemas, para acreditar el requisito de estudios mínimos, el día 19 de mayo del presente año a través del programa SIMO le fue informado que no cumplía con el requisito mínimo de estudio.

Por lo anterior, expresó que elevó reclamación ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, al considerar que el cargo al que aspiraba establece tener como requisito alguno de los siguientes estudios: *“Ingeniería de Sistemas De Información; Ingeniería de Sistemas E Informática; Ingeniería de Sistemas Informáticos; Ingeniería de Sistemas y Computación”*, el cual alude cumple con el título cargado en la plataforma; no obstante, precisó que el día 17 de junio de los corrientes, la Comisión le dio respuesta negativa a su solicitud (*Expediente Digital 02 DemandaAnexos.pdf*)

La presente acción de tutela le correspondió por reparto al Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, quien mediante auto del 30 de junio de 2021, decretó la medida cautela solicitada, avocó su conocimiento en contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, Universidad Sergio Arboleda y la Fundación del Área Andina y ordenó vincular a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, concediéndoles el término de

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

un día (01) día para que aportaran el informe correspondiente (*Expediente Digital 03ConstanciaSecretarial.pdf - 04AutoAdmiteTutelaDecretaMedida.pdf*).

Durante el término de traslado, se pronunció la **Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN**, por conducto de su apoderado judicial, quien manifestó que la entidad que representa no es competente para resolver las pretensiones del accionante, pues dicha competencia se encuentra atribuida a la CNSC según lo establece el artículo 2 del acuerdo 0285 de 2020 y por ende, es ella quien debe resolver las reclamaciones y recursos instaurados dentro del proceso de selección de la Convocatoria No 1461 de 2020. (*Expediente Digital 07ContestacionTutelaDIAN.pdf*)

Del mismo modo, se pronunció la **Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC** a través de apoderado judicial, oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, manifestando que la acción constitucional resulta improcedente, pues la inconformidad del accionante frente a la etapa de requisitos mínimos del proceso de selección que a la fecha se adelantan, se encuentran establecidos en los acuerdos reglamentarios del concurso, a los cuales tuvo acceso previo. Preciso que la censura que realiza el accionante, recae sobre las normas contenidas en el citado acuerdo y que, para ello, existe una vía idónea para cuestionar la legalidad de los actos administrativos.

Resaltó, que el accionante no demostró la existencia de un perjuicio irremediable, dado que las reglas del concurso se conocían de manera pública desde el día 21 de septiembre de 2020, teniendo en cuenta los principios de transparencia, igualdad y oportunidad para todos los aspirantes. Igualmente, manifestó que si bien es cierto, el accionante cuenta con Inscripción No. 324725835 al empleo del nivel Profesional, identificado con OPEC No. 127739, denominado Gestor II, código 302, grado 2, el resultado de su VRM fue No Admitido; en razón a que el requisito de estudio taxativo exigido por el empleo en cual el accionante concursó, no corresponde a ninguna de las profesiones o disciplinas previstas como requisito de estudio de la OPEC (*Expediente Digital 08 ContestacionTutelaCNSC.pdf*)

En cuanto a la Universidad Sergio Arboleda y la Fundación del Área Andina guardaron silencio.

Mediante sentencia proferida el día 14 de julio de 2021, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, decidió declarar improcedente las pretensiones de la acción de tutela del señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES, al considerar que no existe vulneración de los derechos fundamentales del accionante, ante la existencia de otros mecanismos judiciales como es el caso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o la nulidad simple (*Expediente Digital 09 FalloTutela.pdf*)

Inconforme con la anterior decisión, el señor CABALLERO CORTES presentó escrito de impugnación, argumentando que la tutela es procedente contra los actos administrativos proferidos en los concursos de méritos, por lo que rechaza la decisión del A Quo al considerar como vía previa una demanda ordinaria, ya que esta no garantiza las medidas requeridas.

Así mismo, expresó que, sobre la naturaleza jurídica del acto administrativo que no le permite continuar con el trámite del proceso, el Consejo de Estado ha señalado que todos los actos expedidos en la convocatoria son de trámite a excepción del que conforma la lista de elegibles, situación que origina que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho sea un mecanismo ineficaz.

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

Argumentó que, si bien, se menciona que las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo, se orientan a la suspensión del concurso, lo cierto es, que la medida podría resultar desproporcionada, ya que el tiempo límite de un proceso contencioso es de un año, en el cual se afectan los derechos al mérito de los demás aspirantes al concurso, que tienen la expectativa de ingreso o ascenso a la carrera administrativa

Resaltó que, se encuentra probado el perjuicio irremediable, ya que la decisión de la CNSC de inadmitirlo no le permitiría que continuara con el trámite del proceso. Finalmente, precisó que él cumple con el requisito al aportar el título de Ingeniero de Sistemas, teniendo en cuenta que dentro de ella se encuentran contempladas ciencias que son afines para el cargo al cual se inscribió (*Expediente Digital 12 ImpugnacionAccionante.pdf*).

Corresponde a esta Corporación entrar a determinar si en el presente caso resulta acertada la decisión del A Quo, al haber declarado improcedente las pretensiones del señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES, o si, por el contrario, se debe amparar los derechos fundamentales invocados por el accionante, en razón a que la Convocatoria para Gestor No. 02 Código 302 - Grado 02 no era clara en establecer que el título profesional de ingeniero de sistemas necesariamente debía tener implícitas las ciencias afines a la misma.

De acuerdo con las pruebas arrojadas al proceso, se tiene que la Comisión Nacional del Servicio Civil, dio apertura a la Convocatoria No. 1461 de 2020, para el proceso de selección de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva, pertenecientes al sistema específico de carrera administrativa de planta de personal de la Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales DIAN, en donde las personas interesadas en participar y que cumplieran con los requisitos de los empleos reportados, podían comprar los derechos de participación y realizar la inscripción en SIMO.

Así las cosas, como se evidencia, la Comisión Nacional del Servicio Civil realizó convocatoria a concurso abierto de méritos, el cual se concretó a través del Acuerdo No. 0285 del 10 de septiembre de 2020, estableciendo las reglas del concurso para proveer definitivamente los empleos vacantes del personal de la DIAN, siendo en esta misma Resolución, conformada la lista para la vacante del empleo del cargo de Gestor II carrera identificado con el código OPEC No. 127739.

Por consiguiente, se logra evidenciar que el señor Fabián Caballero se inscribió al cargo de **Gestor II - Código 302 Grado 02, nivel jerárquico Profesional, identificado con OPEC NO. 127739**, empleo para el cual se disponía como requisito de estudios, el título profesional en alguno de los siguientes programas académicos pertenecientes a los núcleos básicos del conocimiento relacionados. Que, en el caso de **ingeniería de sistemas, telemática y afines**, se exigían los siguientes programas académicos:

| Requisitos del empleo. | |
|---|---|
| Estudios | Título profesional en alguno de los siguientes programas académicos pertenecientes a los Núcleos Básicos del Conocimiento abajo relacionados. |
| INGENIERÍA DE SISTEMAS, TELEMÁTICA Y AFINES | INGENIERÍA DE SISTEMAS DE INFORMACIÓN; INGENIERÍA DE SISTEMAS E INFORMÁTICA; INGENIERÍA DE SISTEMAS INFORMÁTICOS; INGENIERÍA DE SISTEMAS Y COMPUTACIÓN. |

No obstante, alude el demandante que, en aras de acreditar el nivel de estudio requerido, adjuntó el título de ingeniero de sistemas, otorgado por la Universidad Cooperativa de Colombia, siendo inadmitido por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, por no cumplir con los requisitos

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
 Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
 Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
 Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

mínimos de estudio.

A su vez, se vislumbra que contra dicha decisión el accionante interpuso reclamación, siendo remitida respuesta el 19 de mayo de los corrientes, a través de la plataforma SIMO, en la cual se le informa que “el título aportado en INGENIERÍA DE SISTEMAS, no corresponde a las disciplinas académicas taxativas solicitadas por el empleo al cual aspira, y que se encuentran clasificadas en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (SNIES)”, como se ilustra a continuación:

Institución: *

UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA

Programa: *

INGENIERIA DE SISTEMAS

Otro (programa e institución)

Fecha de grado:

13/7/2001

Folio válido: * Sí No

Observación *

El título aportado en INGENIERIA DE SISTEMAS no corresponde a las disciplinas académicas taxativas solicitadas por el empleo al cual aspira, y que se encuentran clasificadas según el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (SNIES) ([hecaa.mineduacion.gov.co/consultas públicas/programas](http://hecaa.mineduacion.gov.co/consultas_publicas/programas)). Adicionalmente, NO es posible la aplicación de equivalencias.

Adicionalmente, se realiza por parte de la Unión Temporal Mérito y Oportunidad DIAN 2020, un informe técnico con fines de respuesta a la acción de tutela, la cual tenía por objeto la verificación de los requisitos mínimos en los cual concluyeron lo siguiente:

De los documentos aportados para el cumplimiento de los requisitos mínimos

Para efectos de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, se tuvieron en cuenta los siguientes documentos:

EDUCACIÓN

| No. Folio | Tipo de Formación | Programa | Institución | Observación del Folio |
|-----------|-------------------|---|--|---|
| 1 | Especialización | Especialización en docencia universitaria | Corporación universidad piloto de Colombia | El Título aportado de ESPECIALIZACION PROFESIONAL no corresponde a la modalidad de estudio requerida para el cargo al que aspira, y NO es posible la aplicación de equivalencias. |
| 2 | Profesional | Ingeniería de sistemas | Universidad cooperativa de Colombia | El título aportado en INGENIERIA DE SISTEMAS no corresponde a las disciplinas académicas taxativas solicitadas por el empleo al cual aspira, y que se encuentran clasificadas según el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (SNIES) (hecaa.mineduacion.gov.co/consultas públicas/programas). Adicionalmente, NO es posible la aplicación de equivalencias. |

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

Por lo tanto, estableció como concepto final:

“1. Revisados los documentos aportados por el aspirante y de acuerdo con la evaluación técnica hecha, se determina que el aspirante NO CUMPLE con los requisitos mínimos de educación para el cargo al cual aspira.

2. De conformidad con el numeral anterior, se mantiene el resultado publicado el pasado 18 de junio del presente año y no se modifica el estado del aspirante dentro del Proceso de Selección, manteniendo el mismo de NO ADMITIDO”.

Como se advierte, el accionante pretende que a través de la acción de tutela se deje sin efectos el acto administrativo que dispuso la lista de admitidos e inadmitidos a la Convocatoria No. 1461 de 2021, para el Cargo **de Gestor II – Código 302 Grado 02, nivel jerárquico Profesional, identificado con OPEC NO. 127739** y en su lugar, las accionadas procedan a su admisión en la etapa de verificación de requisitos mínimos.

Conforme a lo anterior, a primera vista podría establecerse la improcedencia de la acción de tutela, teniendo en cuenta que, existiría un mecanismo ordinario para controvertir la legalidad del acto administrativo que lo inadmite para continuar con el proceso de convocatoria al cargo para el cual aplicó el demandante, como lo es ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del CPACA, dentro del cual, podría llegar hacer uso de medidas cautelares previo a que se estudie de fondo la litis.

Sin embargo, evidencia la Corporación que aun existiendo este mecanismo ordinario, no podría llegar hacer tan efectivo para la resolución de sus pretensiones, pues en el caso particular del actor se amerita hacer un estudio especial, teniendo en cuenta que, se vislumbra que las condiciones y prerrogativas con las cuales se estructuró la convocatoria a la cual aplicó el señor Fabián Caballero, no establecía de manera clara que el título de profesional tuviese que incorporar de manera implícita los programas académicos afines a la carrera de ingeniero de sistemas.

Es decir, como se aprecia en los requisitos de estudios que se relacionaron párrafos atrás, se observa que la convocatoria de la referencia, establece acreditar **título profesional en algunos de los programas académicos pertenecientes a los Núcleos Básicos del Conocimiento de Ingeniería de Sistemas, telemática y afines**, con lo cual se puede establecer que en efecto, los ingenieros de sistemas podían aspirar al cargo de Gestor II Código 302 - Grado 02, al igual que los que hubiesen cursado telemática o profesiones afines, pues dicha convocatoria así lo permitía.

En tal sentido, observa la Sala que el título de Ingeniero de Sistemas que remitió el accionante para aplicar a dicha convocatoria, era válido para ser tenido en cuenta, como requisito de estudio mínimo, toda vez que este título le permitía acreditar uno de los Núcleos Básicos del Conocimiento - NBC requeridos para el cargo.

Bajo estas circunstancias, vislumbra la Corporación que no resultan válidos los argumentos expuesto por la Comisión Nacional del Servicio Civil, cuando afirma que el accionante no cumple con los requisitos mínimo de estudio para continuar en la Convocatoria, pues contrario a ello, se prevé que el título de profesional que acredita al señor Caballero como Ingeniero de Sistemas de la Universidad Cooperativa de Colombia, era válido para permanecer en el proceso de selección, máxime cuando en los requisitos no se prevé de manera clara, concreta y precisa que el título profesional deba integrar la calidad de **ingeniero de sistemas con especialización a nivel de diplomado, especialista, magister en información, ingeniería de sistemas**

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

e informática, ingeniería de sistemas informáticos y demás que allí son enunciados; como tampoco, se hace referencia a que se requiera acreditar especialidades en alguna de estas ciencias afines.

Ahora, si bien el Tribunal tiene conocimiento que existen algunas Universidades en el país que otorgan el título de pregrado en alguno de los programas académicos que indica la DIAN, entre ellos, el título de Ingeniería de Sistemas y Computación que lo otorga la Universidad del Norte, no se puede perder de vista que el objetivo de los concursos de mérito es que la generalidad de los profesionales del país puedan tener acceso a ellos, y de esta manera, logren superar las diferentes etapas del concurso y accedan a un empleo público en carrera administrativa, lo cual no se está garantizando en el presente caso, en razón a que se está limitando el acceso, única y exclusivamente a profesionales que pertenecieron a ciertas universidades donde se otorga el título de ingeniero de sistemas acompañado de otras ciencias afines, lo cual, a juicio de la Corporación, desconoce los principios del mérito y acceso a empleos públicos.

Atendiendo las particularidades que rodean el presente caso y al hacerse evidente la transgresión a los derechos fundamentales al debido proceso y acceso al desempeño de empleos públicos del señor Fabián Caballero, al haber sido inadmitido al cargo de **Gestor II - Código 302 Grado 02, nivel jerárquico Profesional, identificado con OPEC NO. 127739 dentro de la Convocatoria No. 1461 de 2020**, cuando acreditaba el requisito básico de estudio al cargo al cual aspiraba el actor, la Sala accederá a su amparo.

En consecuencia, se ORDENARÁ a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia proceda a proferir decisión administrativa en la cual sea admitido el señor Fabian Rolando Caballero Cortés, para continuar aspirando al cargo Gestor II - OPEC 127739 ofertado en la convocatoria 1461 de 2020, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Así mismo, la entidad accionada deberá remitir un informe al Juzgado de Origen, por medio del cual acredite el cumplimiento de la orden tutela.

En este orden de ideas, la Sala encuentra que el fallo proferido por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Ibagué, el 14 de julio de 2021, deberá ser **REVOCADO**, por las razones expuestas anteriormente.

En consecuencia, se procede a tomar la siguiente:

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia de tutela del 14 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo, en la cual declaró la IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES formuladas por el señor Fabian Rolando Caballero Cortes, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, amparar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso al desempeño de empleos públicos del señor FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES y ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia

Expediente: 73001-33-33-010-202100167-01 (194-2021)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: FABIAN ROLANDO CABALLERO CORTES
Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS.

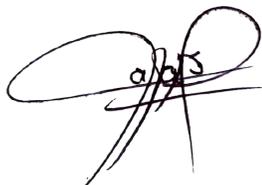
proceda a proferir decisión administrativa en la cual sea admitido el señor Fabian Rolando Caballero Cortés, para continuar aspirando al cargo Gestor II - OPEC 127739 ofertado en la convocatoria 1461 de 2020, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: De la anterior decisión, notificar a las partes de acuerdo con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Una vez en firme la presente providencia, si no fuere seleccionada por la Corte Constitucional para su eventual revisión, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen.

Atendiendo las pautas establecidas por la Presidencia de la República en el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID - 19 y el mantenimiento del orden público, y el Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por este mismo medio.

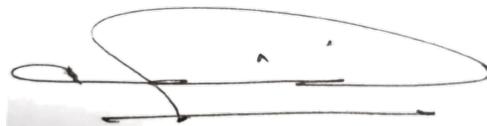
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado
Salva Voto

Firmado Por:

Belisario Beltran Bastidas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Escrito 5 Sección Primera
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Código de verificación: **a6888fe9ea98809ab1b00593b0bc81862ca87a865357f25878544bf28ce63e4f**

Documento generado en 18/08/2021 04:43:23 PM