Asunto: Acción de Tutela 520013110001-2022-00288-00
Accionante: JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA
Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC – UNIVERSIDAD LIBRE
Providencia: Sentencia de Primera Instancia

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PASTO

Tutela No. **520013110001-2022-00288-00**
JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA
Vs.
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC;
UNIVERSIDAD LIBRE

San Juan de Pasto, nueve (09) de diciembre de 2022

Se decide la acción de tutela interpuesta por el señor **JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 1.085.924.196, y formulada en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensión de amparo

La parte accionante motu propio textualmente solicita:

3. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, los argumentos, normatividad y jurisprudencia expuesta, solicito al señor Juez disponer y ordenar a mi favor lo siguiente:

PRIMERA: AMPARAR en mi favor los derechos fundamentales a la PETICIÓN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, CONFIANZA LEGÍTIMA, ACCESO AL EJERCICIO Y DESEMPEÑO DE CARGOS PÚBLICOS, en concordancia con el principio del mérito previsto en el artículo 125 constitucional, como regla principal para proveer los cargos públicos que sean de carrera, los cuales han sido vulnerados por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC – UNIVERSIDAD LIBRE.

SEGUNDO: Se ordene a las entidades accionadas COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC – UNIVERSIDAD LIBRE proceda a contestar de fondo y en congruencia con lo solicitado el derecho de petición radicado por mí el 10 de octubre de 2022, de igual manera que se ordene a las entidades accionadas que resuelvan dentro de las 48 horas siguientes la solicitud de exclusión presentadas por el IDSN dentro del proceso de selección No. 1524 del Instituto Departamental de Salud de Nariño – IDSN.

2. Hechos

De manera sucinta, la parte accionante como fundamento de sus pretensiones, manifiesta en su escrito que:

- La Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), adelantó proceso de selección No 1524 de 2020 en la modalidad de concurso de ascenso y abierto para proveer por mérito, las vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, que integró proceso de selección para la Territorial Nariño, expidiendo para el efecto el Acuerdo No. 20201000003606 del 30 de noviembre de 2020, modificado por el Acuerdo No 20211000020446 del 23 de Junio de 2021.
- Menciona que, participó en dicho concurso para ocupar el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO GRADO 5, Código 222, Código OPEC 164075IDSN, del proceso de selección No. 1524 de 2020, para proveer cargos en la planta de personal del IDSN, superando todas las atapas que comprendían: valoración de requisitos mínimos, prueba escrita funcional y comportamental, prueba psicotécnica y valoración de antecedentes.

- Indica que con base en la información de los resultados definitivos registrados en SIMO para cada una de las pruebas aplicadas, la CNSC conformó la lista de elegibles, mediante Resolución No. 11823 del 26 de agosto de 2022, publicada el 29 de agosto de 2022 en el Banco Nacional de Listas de Elegibles – BNLE; quedando únicamente conformada por él para el cargo de su interés.
- Comenta que, de conformidad con el Art. 27 del Acuerdo de convocatoria, en concordancia con el art 14 del Decreto ley 760 de 2005, dentro de los 5 días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD - IDSN, de forma motivada, tenía la oportunidad de solicitar a la CNSC, a través del sistema SIMO la exclusión de las personas que integran la lista de elegibles, haciendo uso de dicha facultad el 6 de septiembre de 2022, solicitando su exclusión de la lista de elegibles.
- Refiere que, a fin de obtener información de los motivos de su solicitud de exclusión, y poder ejercer su derecho de defensa, el 7 d septiembre de 2022 mediante derecho de petición, solicitó dicha información a la CNSC, la cual le remitió respuesta escrita, manifestando lo siguiente:

> manifestó lo siguiente: *"Las certificaciones aportadas por el aspirante de UNISALUT; CLÏNICA LAS LAJAS; AUDIFARMA, en su contenido no especifican las funciones desempeñadas, como tampoco la denominación del cargo o empleo y objeto se puedan inferir las funciones o actividades desempeñadas. La certificación de la U Nacional, contempla funciones no relacionadas con el cargo. Por lo anterior, no cumple con los requisitos de experiencia exigidos para el cargo, de conformidad con el artículo 14 del Decreto Ley 760 de 2005, para ellos téngase en cuenta los documentos aportados y cargados por el aspirante, el manual específico de funciones y el Decreto 1083 de 2015."*

- A la vez menciona que, la CNSC, le recordó que:

> **OCTAVO**: De igual manera la CNSC manifestó: *"Por lo tanto, se recuerda al peticionario que es esta Comisión Nacional la competente para revisar y analizar la procedencia o no de la solicitud de exclusión elevada por el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, de la posición No. 1, ocupada por usted en la lista de elegibles expedida para el identificado con el Código OPEC No. 164075, denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 222, Grado 5, por tanto se le invita estar atento a las publicaciones realizadas en la página de la CNSC, pues allí se publicará la resolución de la solicitud de exclusión solicitada por la entidad nominadora."*

- Indica que ante la falta de decisión de la CNSC si daba o no trámite a la solicitud de exclusión presentada por el IDSN, presentó un segundo derecho de petición, solicitando información sobre el término en el cual se daría respuesta a la solicitud de exclusión; recibiendo el oficio de 28 de octubre de 2022, en el que se le indicó que la CNSC iniciará el proceso de verificación y análisis de la documentación aportada al momento de la inscripción y que posteriormente se le notificará la decisión a través del Sistema SIMO y de la página WEB de la CNSC, indicándole que la Ley no estableció un término para resolver las solicitudes de exclusión presentadas por la comisión de Personal del IDSN, por lo que debe estar revisando permanentemente el sitio web de la CNSC.
- Considera que la respuesta emitida por la entidad no resuelve de fondo su solicitud, la considera como evasiva y dilatoria del proceso; de tal suerte que considera que el retraso injustificado en relación con la convocatoria mencionada, lesiona los derechos fundamentales de los participantes y el principio del mérito; considera que la manifestación que no existe un término para resolver sobre las solicitudes de exclusión, no puede ser aceptado, y que en el caso de no contar con un término o plazo determinado, se debe acudir a las normas generales, que para el caso concreto serían las del derecho de petición, que indicaría que la CNSC tendría 15 días para pronunciarse.

Aporta la parte accionante para la presente demanda, los siguientes documentos que solicita se tengan como prueba:

4. PRUEBAS

Con el fin de probar los supuestos de hecho de la presente demanda, me permito aportar los siguientes documentos:

1. Acuerdos No 360 de 2020 y 2044 de 2021, por medio de los cuales se da inicio al proceso de selección, a través de concurso de méritos, proceso de selección No. 1524 del Instituto Departamental de Salud de Nariño – IDSN.
2. Constancia de inscripción a la convocatoria Territorial Nariño - proceso de selección No. 1524 del Instituto Departamental de Salud de Nariño – IDSN, Profesional Especializado grado 5, código 222, OPEC 164075 del Instituto Departamental de Salud de Nariño.
3. Resolución No 11823 del 26 de agosto de 2022 11823 del 26 de agosto de 2022 mediante la cual la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC conforma la lista de legibles para el cargo de Profesional Especializado grado 5, código 222, OPEC 164075 del Instituto Departamental de Salud de Nariño.
4. Derecho de petición radicado el 7 de septiembre de 2022 ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC-.
5. Respuesta emitida por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC a la solicitud presentada por el suscrito el día 7 de septiembre de 2022.
6. Derecho de petición radicado el 10 de octubre de 2022 ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC-.
7. Respuesta emitida por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC a la solicitud presentada por el suscrito el día 10 de octubre de 2022.

3. Actuación Procesal

Admitida a trámite la presente acción, mediante auto del 28 de noviembre de 2022, interpuesta en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – UNIVERSIDAD LIBRE, se ordenó la vinculación de: INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO – IDSN; ; DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA; MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL; MINISTERIO DE TRABAJO; PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN; GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE NARIÑO; y a los inscritos, aspirantes y/o elegibles al cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO GRADO 5, Código 222, Código OPEC 164075IDSN, del proceso de selección No. 1524 de 2020, para proveer cargos en la planta de personal del IDSN, estos últimos a notificarse a través de las entidades accionadas y el IDSN; estos últimos a notificarse a través de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la UNIVERSIDAD LIBRE y del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO - IDSN; solicitando a las entidades accionadas y vinculadas, rindan un informe explicativo de los hechos fundamento de la acción tutelar.

4. Respuesta de la entidad accionada y vinculadas.-

- **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN .-**

La Dra. PIEDAD JOHANA MARTINEZ AHUMADA actuando en condición de Asesora 1AS Grado 19 adscrita a la Oficina Jurídica de la Procuraduría General de la Nación, solicita la desvinculación de la entidad del presente trámite constitucional, al indicar que, dadas las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, éstas no se dirigen en contra de dicha entidad; y en atención al marco de competencia de la Procuraduría, debe declararse la falta de legitimación en la causa, anotando que la dicha entidad, no ha adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses de la accionante.

- **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA-**

El Dr. ARMANDO LÓPEZ CORTES, en calidad de Director Jurídico del Departamento Administrativo de la Función Pública, dando contestación a la acción tutelar en referencia manifiesta que se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la accionante, en tanto que el Departamento Administrativo de la Función Pública no ha violado ni amenazado derecho fundamental alguno, ya que no tiene injerencia sobre los hechos argüidos en el contexto de la acción de tutela; se precisa que, ese Departamento Administrativo no es parte ni interviene en el proceso de selección de interés del accionante, situación que le impide a su representada pronunciarse materialmente y con algún grado de certeza sobre las circunstancias específicas o pormenores que generan la inconformidad del tutelante; se solicita por dicha razón, se desvincule totalmente a la Entidad de esta acción de Tutela por configurarse la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

- **MINISTERIO DE SALUD.-**

La Dra. ELSA VICTORIA ALARCÓN MUÑOZ, en calidad de Jefe Grupo Acciones Constitucionales, actuando en nombre y representación del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, dando contestación a la Acción de Tutela en referencia, frente a los hechos señala que a ese Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, que sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconocen los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Se resalta que, debe considerarse que las Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales dicho Ministerio no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones; se menciona que, la acción de tutela de la referencia en contra del Ministerio de Salud y Protección Social es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable a este ente ministerial.

- **UNIVERSIDAD LIBRE -**

El Dr. DIEGO HERNAN FERNANDEZ GUECHA, en calidad de Apoderado especial de la Universidad Libre conforme a anexos que se allegan, solicita la DESVINCULACIÓN de la Universidad del presente trámite al configurarse la falta de legitimación en la causa por pasiva frente al único punto de inconformidad del accionante, que radica en el hecho de que no se le dio respuesta a su derecho de petición, solicitando información referente al trámite que lo excluyo de la lista de elegibles.

Se informa que, la UNIVERSIDAD LIBRE suscribió el contrato número 458 de 2021 con la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, cuyo objeto es “Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del Sistema General y Específico de Carrera Administrativa del proceso de selección Nación 3 y del Proceso de Selección Territorial Nariño, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles”.

Se indica que en atención al citado objeto contractual, la Universidad Libre adquirió obligaciones contractuales únicamente desde la verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles, por lo que asumirá la atención de las reclamaciones, pero solo hasta esta fase del concurso; que, la entidad participante en el Proceso de Selección, es la única responsable de la etapa correspondiente al nombramiento y periodo de prueba de los aspirantes que conforman la lista de elegibles conforme a las vacantes ofertadas y la posterior desvinculación del personal en provisionalidad que no participó en el Proceso de Selección o habiendo participado no superó satisfactoriamente las etapas que se adelantaron para llevar a cabo el concurso de méritos.

- **GOBERNACIÓN DE NARIÑO – SECRETARIA GENERAL – SUBSECRETARÍA DE TALENTO HUMANO -**

La Dra. JOHANNA VANESA CORAL ALVARADO, en su condición de Subsecretaria de Talento Humano del Departamento de Nariño, conforme a delegación cuyos soportes se adjuntan, en el informe que allega al presente trámite constitucional, manifiesta que, no corresponde a las ofertas públicas reportadas por la Gobernación de Nariño ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, toda vez que dicha OPEC, corresponde al proceso de selección No 1524 de 2020, en la modalidad de concurso ascenso y abierto para proveer las vacancias definitivas de empleos de Carrera administrativa de la planta global del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO. En ese sentido, en aplicación al artículo 100 del Código General del Proceso y artículo 306 del C.P.A.C.A, solicita la desvinculación de la Gobernación de Nariño, por falta de legitimación por pasiva dentro de la presente acción constitucional.

- **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC.-**

En un primer informe que se allega, el Dr. JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA, obrando en nombre y representación de la Comisión Nacional del Servicio Civil en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, manifiesta que la acción que se enarbola es improcedente, en virtud del principio de subsidiariedad previsto en el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política; además se indica que, carece de los requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues la inconformidad del accionante frente al

trámite de exclusión contenida en los acuerdos reglamentarios del concurso, no es excepcional, precisando que en últimas la censura que hace el accionante recae sobre las normas contenidas en el citado Acuerdo, frente a lo cual cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertir el mentado acto administrativo, razón por la cual la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos.

Se resalta que, el accionante tiene a su disposición los medios de control de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, para controvertir su inconformidad frente al trámite de exclusión, dentro del concurso de la Convocatoria Territorial Nariño, cuando no cumple con los requisitos, que es lo que motiva esta acción; que, no existe perjuicio irremediable, pues el accionante no demuestra la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama en cada caso concreto; que, no existe perjuicio irremediable en relación con controvertir el resultado que obtuvo en el concurso de méritos, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la ley.

Respecto de la solicitud de exclusión se indica que, conformada y publicada las listas de elegibles, la Comisión de Personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, en uso de la facultad concedida en el artículo 14º del Decreto Ley 760 de 2005 y estando dentro del término legal establecido para ello a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad -SIMO, solicitó la exclusión de los aspirantes relacionados en el pantallazo que se adjunta; en el cual se relaciona al hoy accionante.

Que, así las cosas, la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 34 y siguientes, regula el procedimiento administrativo común y principal, que rige como regla general para todas las actuaciones administrativas adelantadas por las autoridades públicas, señalando que debe darse la oportunidad a los interesados para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción.

Se destaca que **LAS SOLICITUDES DE EXCLUCIÓN NO OBEDECEN AL TRÁMITE DEL DERECHO DE PETICIÓN** (Subrayas, negrillas y mayúscula sostenida del original de respuesta)

Comenta, que, la Comisión Nacional del Servicio Civil ha actuado en cumplimiento de los lineamientos constitucionales y legales que regulan la materia; en donde **las solicitudes de exclusión no son Derechos de Petición en los términos de la Ley 1755 de 2015**, sino que, por el contrario, **son actuaciones administrativas con un procedimiento especial** contemplado en el Decreto Ley 760 previamente citado, situación que se evidencia, así:

> *"(…)*
> *Artículo 1°. La Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las funciones asignadas en la Constitución Política y la ley,* ***de conformidad al procedimiento señalado en el presente decreto****.*
> *(…)*
> *Artículo 9°. La Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad delegada,* ***al iniciar las actuaciones administrativas que se originen*** *por las reclamaciones de personas no admitidas al proceso de selección o concurso, que no estén de acuerdo con sus resultados en las pruebas o por su no inclusión en las listas de elegibles,* ***así como las relacionadas con la exclusión, modificación o adición de las mismas, podrá suspender preventivamente, según sea el caso, el respectivo proceso de selección o concurso hasta que se profiera la decisión que ponga fin a la actuación administrativa que la originó****. Cualquier actuación administrativa que se adelante en contravención a lo dispuesto en el presente artículo no producirá ningún efecto ni*
> *conferirá derecho alguno.*
> *(…)*
> ***ARTÍCULO 14.*** *Dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección o concurso podrá solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil la exclusión de la lista de elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos:*

*14.1**. Fue admitida al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la convocatoria**.*
14.2. Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción.
14.3. No superó las pruebas del concurso.
14.4. Fue suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el concurso.
14.5. Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.
14.6. Realizó acciones para cometer fraude en el concurso.
(…)
*Artículo 16. **La Comisión Nacional del Servicio Civil una vez recibida la solicitud de que trata los artículos anteriores y de encontrarla ajustada a los requisitos señalados en este decreto, iniciará la actuación administrativa correspondiente y comunicará por escrito al interesado para que intervenga en la misma. Analizadas las pruebas que deben ser aportadas por la Comisión de Personal y el interesado, la Comisión Nacional del Servicio Civil adoptará la decisión de excluir o no de la lista de elegibles al participante. Esta decisión se comunicará por escrito a la Comisión de Personal y se notificará al participante y contra ella procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, tramitará y decidirá en los términos del Código Contencioso Administrativo**.*
(…)" (Subrayas y negrillas del texto de origen)

Se aclara que, si bien es cierto, no existe un término legal establecido para resolver las solicitudes de exclusiones radicadas por la Comisión de Personal, estas deberán ser previamente estudiadas y valoradas, en aras de determinar su procedencia, es decir, si es viable el inicio de una actuación administrativa tendiente a decidir si se excluye o no a una persona de una Lista de Elegibles, este hecho está supeditado a que la CNSC encuentre ajustada la respectiva solicitud, de acuerdo a los requisitos señalados en el precitado Decreto Ley 760 de 2005.

Se indica que, a la fecha, se encuentra la entidad realizando estudio de la solicitud de exclusión presentada por la entidad IDSN, analizando la documentación aportada por cada uno de los aspirantes y, una vez se decida respecto a la procedencia de la solicitud de exclusión, esto se le notificará al aspirante, a través del Sistema - SIMO del sitio web de la CNSC https://historico.cnsc.gov.co/index.php/territorial-narino-actuaciones-administrativas ; de ahí que se invita a consultar de manera frecuente los canales oficiales de comunicación.

Se resalta que, se garantizó que el presente proceso de selección fue aplicado dando cumplimiento al mérito, y en ese sentido, se manifiesta que el accionante incurre en un desgaste de la administración al desconocer el proceso al cual se inscribió, afectando las labores propias de la administración; que a todas luces se observa improcedente.

Se concluye solicitando despachar desfavorablemente la solicitud de la parte accionante, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil NO ha vulnerado en ningún sentido derecho fundamental alguno, ya que se evidencia, que se ha dado correcta aplicación a las normas que rigen el concurso público de mérito en el Proceso de Selección No. 1522 a 1526 del 2020 Territorial Nariño.

Se anexa: Resolución No. 3298 de 01 de octubre de 2021, que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la CNSC; Acuerdo No. 20201000003606 del 30 de noviembre del 2020 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO identificado como Proceso de Selección No. 1524 de 2020 - Territorial Nariño"; Reporte de Inscripción del accionante; Resolución № 11823, "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 222, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 164075, MODALIDAD ABIERTO del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, Proceso de Selección No. 1524 de 2020 – Territorial Nariño"; Respuesta a derecho de petición radicado por el accionante.

En un segundo informe que allega la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, el Dr. JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA, obrando en nombre y representación de la Comisión Nacional del Servicio Civil en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, reitera las apreciaciones efectuadas en el primer reporte, así mismo, resalta que, la acción constitucional de tutela no es una acción simultánea con los procesos comunes, que no es paralela, no es adicional, no es complementaria, no es acumulativa, no es alternativa, no es una instancia, no es un recurso; por el contrario, es por principio y por definición, una acción condicionada, extraordinaria, sui géneris y subsidiaria para la defensa judicial de la Constitución, en cuanto consagra derechos fundamentales que, se demuestra que, no han sido vulnerados por esa Comisión. Se solicita al señor Juez despachar desfavorablemente la solicitud de la parte accionante, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil NO ha vulnerado en ningún sentido derecho fundamental alguno, ya que como se evidencia, se ha dado correcta aplicación a las normas que rigen el concurso público de mérito en el Proceso de Selección No. 1522 a 1526 del 2020 Territorial Nariño. Se anexan los mismos soportes remitidos con la primera contestación.

- **MINISTERIO DE TRABAJO.-**

La Dra. DALIA MARÍA ÁVILA REYES, en calidad de Asesora de la Oficina Asesora Jurídica, en contestación a la Acción de Tutela refiere como razones fácticas y jurídicas, entre otras que existe falta de legitimación en la causa por pasiva; también hace referencia a la vinculación de empleos que son de carrera, resaltando la importancia del concurso de méritos como mecanismo constitucionalmente previsto para garantizar el acceso democrático y objetivo a los cargos públicos, haciendo para tal efecto referencia al Art. 125 de la Constitución Política. Se solicita declarar la improcedencia de la acción constitucional con relación al Ministerio del Trabajo, y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que no hay obligación de su parte, ni es quien ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno de la parte accionante.

- **INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO.-**

La Dra. DIANA PAOLA ROSERO ZAMBRANO, en calidad de Directora y Representante Legal del Instituto Departamental de Salud de Nariño, en la contestación que arrima a la presente Acción de Tutela, advierte que en ninguno de los fácticos relacionados en el escrito de tutela se afirma que el IDSN, es responsable por acción u omisión, de la vulneración o riesgo de afectación de sus derechos fundamentales; se establece que, la CNSC y la Universidad Libre de Colombia intervienen directamente en el concurso de méritos, y bajo su dirección y participación se surten cada una de las etapas del proceso entre ellas la de selección de los aspirantes.

Respecto de las pretensiones, se indica igualmente, que se busca que la CNSC y la Universidad Libre sean las que respondan la petición del accionante, que en ningún momento se menciona al IDSN, como entidad comprometida en un posible desconocimiento de garantías constitucionales.

Se resalta que, las pruebas aportadas por el accionante no acreditan la vulneración de derechos atribuibles al IDSN. Se solicita la DESVINCULACIÓN y se exonere de cualquier responsabilidad al IDSN, en tanto se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Atendiendo a lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, esta Judicatura es competente para resolver la acción impetrada.

2. Naturaleza jurídica de la Acción de Tutela

Bajo el marco Constitucional de 1991, se estableció la acción de tutela como un mecanismo jurídico creado para proteger las garantías fundamentales de las personas en eventos donde se distingue su agresión o amenaza por acción u omisión de una autoridad pública y ocasionalmente de un particular. Como consecuencia de lo anterior, en caso de que el juez constitucional encuentre amenazado o vulnerado algún derecho fundamental, debe entrar a protegerlos, y en esta medida ordenar las actuaciones correspondientes para la salvaguarda de los mismos; por lo tanto, si el juez observa que la situación que puso en riesgo los derechos

fundamentales del accionante ha cesado o fue corregida, no existe razón alguna para un pronunciamiento de fondo. Lo mismo ocurre cuando se trata de una acción improcedente; ya que la aplicación y procedencia del amparo constitucional, se deriva de su naturaleza misma, a la luz de que tanto el artículo 86 de la Constitución Política como el decreto 2591 de 1992[1], le otorgan el carácter de subsidiaria o residual.

El Decreto 2591 de 1991 se ocupa de reglamentar la acción de tutela y supedita su procedencia a (i) que se encuentre vulnerado o amenazado un derecho de rango fundamental, (ii) que no exista otro mecanismo de defensa judicial, a menos, claro está, que se trate de evitar un perjuicio con viso de irremediable. Así es que esta acción es excepcional a los trámites judiciales, no es paralela, ni alternativa a ellos, cuando la situación de urgencia no determina la permanencia de la conculcación que derive perjuicio irredimible.

3. De los Derechos invocados:
Instaura motu propio el señor JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA, acción de tutela en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, solicitando protección de los derechos fundamentales PETICIÓN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO EFECTIVO A CARGOS PÚBLICOS, en consonancia con el PRINCIPIO DEL MÉRITO, presuntamente vulnerados.

4. El problema jurídico.
Teniendo en cuenta los fundamentos de inconformidad planteados en la tutela se debe determinar:

¿Es la acción de tutela el mecanismo adecuado para ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y a la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, se brinde respuesta de fondo al derecho de petición radicado el 10 de octubre de 2022 por el señor JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA, mediante el cual solicitaba información referente al trámite que lo excluyó de la lista de elegibles dentro del proceso de selección No. 1524 de 2020 del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO - IDSN – Convocatoria Territorial Nariño, y se ordene resolver la solicitud de exclusión presentada por el IDSN?

¿Existe vulneración de los derechos del accionante de PETICIÓN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO EFECTIVO A CARGOS PÚBLICOS, en consonancia con el PRINCIPIO DEL MÉRITO, por parte de las entidades accionadas?

5. Caso concreto
Se considera oportuno previo a exponer el caso concreto que esgrime la accionante, se realicen las siguientes consideraciones:

Conforme se anotó en antelación, el artículo 86 de la Carta Política enseña que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, o por un particular, en los casos específicos previstos por el legislador, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o cuando existiendo, la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

Ahora bien, es dable analizar lo que atañe a la SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

En lo concerniente al requisito de subsidiariedad, el Máximo Órgano de la Jurisdicción Constitucional, en sentencia T-093 de 2015 estableció:

> *"Procedencia de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.*
>
> *3. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo "preferente y sumario" para la protección de los derechos fundamentales de las personas en Colombia. No obstante, esta norma constitucional y el Decreto 2591 de 1991, establecen que*

[1] *Artículo 6 – Decreto 2591 de 1992*

la tutela solamente procede cuando "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial". En este sentido, se observa que la acción de tutela es un mecanismo de carácter subsidiario y excepcional, cuya procedencia está sujeta al agotamiento de los recursos procesales, ordinarios y extraordinarios.

Al respecto, la Corte ha señalado que la Constitución y la ley han creado una serie de recursos y procesos que tienen como propósito la protección de los derechos constitucionales. Por lo tanto, desconocer el carácter subsidiario de la acción de tutela vaciaría de contenido los otros mecanismos de defensa judicial que han sido dispuestos en las normatividad para proteger los derechos invocados. Es decir, que se atentaría contra los mandatos de la Carta Política que regulan los medios de protección de derechos dentro de cada una de las jurisdicciones.

4. No obstante lo anterior, la Constitución y el Decreto 2591 de 1991 han dispuesto que en los casos en que existan otros medios de defensa judicial la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Como complemento, el artículo 8º del mismo decreto ley establece que cuando se está ante esta situación, la orden del juez de tutela sólo estará vigente durante el "término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado". Es decir que la configuración del daño irremediable es un eximente del carácter residual de la solicitud de amparo constitucional.

Con todo, no cualquier afectación que sufre el actor constituye un perjuicio irremediable. Al respecto, la Corte Constitucional ha identificado unas características para que la existencia del perjuicio irremediable pueda superar el requisito de subsidiariedad, a saber:

(i) que el perjuicio sea inminente, es decir que no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño;
(ii) que las medidas que se requieren para evitar la configuración del perjuicio, busquen que se ejecuten prontamente;
(iii) que el perjuicio que se cause sea grave, lo que implica un daño de gran intensidad sobre la persona afectada;
(iv) que la acción de tutela sea impostergable, y de serlo se corra el riesgo de que ésta sea ineficaz por inoportuna.

Es decir, que el perjuicio irremediable hace referencia a un "grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables".

Por otro lado, la H. Corte Constitucional en sentencia T-175 de 2010, en torno a la procedencia excepcional de la acción de tutela en caso de concurso, precisó:

"3. La procedencia excepcional de la acción de tutela frente actos administrativos en materia de concurso de méritos.

3.1. Esta Corporación ha reiterado en múltiples ocasiones que la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual, subsidiario y cautelar, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados. Así pues, ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, la acción de tutela se tornaría improcedente. En relación a las controversias que se suscitan contra actos administrativos en los concursos de méritos ésta Corte ha dispuesto que si bien en principio no es procedente el recurso de amparo, en casos excepcionales si procede: Ha dicho la Corte:

"La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso

administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.

3.2. De la jurisprudencia citada se puede concluir que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos en concurso de méritos para acceder a un cargo público cuando:

- No existen otros mecanismos de defensa para la protección del derecho conculcado o,

- Se configura un perjuicio irremediable. Por tanto, el juez de tutela puede entrar a conocer de manera transitoria de asuntos que en principio le corresponden al juez contencioso administrativo, ya que de acudirse a la vía ordinaria este mecanismo judicial no sería eficaz para evitar la realización de tal perjuicio".

Nótese entonces, que bajo las hipótesis de improcedencia de la acción de tutela, se encuentra específicamente la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, empero, ello no necesariamente implica que el Juez Constitucional proceda a declararla, dado que en determinados casos se pueden acreditar las salvedades para que en efecto se conozca de fondo la actuación, como son la evidente vulneración de derechos fundamentales o, cuando se verifique la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el que procede de manera transitoria.

Claro está, en estos casos, la carga argumentativa y probatoria se encuentra en la parte actora, quien tiene no solo que fundamentar sino comprobar tales circunstancias para que el Juez pueda entrar a revisar el fondo del asunto.

Del caso concreto:

Efectuadas las anteriores consideraciones y descendiendo al caso en particular, se encuentra que el debate que propone el señor **JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA**, redunda en la protección de los derechos fundamentales de **PETICIÓN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO EFECTIVO A CARGOS PÚBLICOS, EN CONSONANCIA CON EL PRINCIPIO DEL MÉRITO**, presuntamente vulnerados por las accionadas, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE con ocasión del concurso de méritos, proceso de selección No 1524 de 2020, regulado por el Acuerdo No 20201000003606 del 30 de noviembre de 2020, modificado por el Acuerdo No. 202110000020446 del 23 de junio de 2021, concurso de ascenso y abierto para proveer las vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa pertenecientes a la planta de personal del Instituto Departamental de Salud de Nariño, cargo profesional especializado grado 05, Código 222, OPEC 164075, toda vez que el 6 de septiembre de 2022, el Instituto Departamental de Salud de Nariño, solicito su exclusión de la lista de elegibles publicada el 29 de agosto de 2022 mediante la Resolución No. 11823 del 26 de agosto del cursante-.

En consecuencia, solicita la protección de sus derechos y se ordene a las accionadas, procedan a contestar de fondo y en congruencia con lo solicitado el derecho de petición radicado el 10 de octubre de 2022 y se resuelva asimismo la solicitud de exclusión presentada por el Instituto Departamental de Salud de Nariño.

De los derechos invocados:

Petición:
En cuanto al derecho de PETICIÓN que se presume conculcado, en la sentencia T-083/2017, la Honorable Corte Constitucional en reiteración de Jurisprudencia, refiere:

"Dentro de las garantías básicas del derecho de petición encontramos (i) la pronta resolución del mismo, es decir que, la respuesta debe entregarse dentro del término legalmente establecido para ello y, (ii) la contestación debe ser clara y de fondo respecto de lo pedido; esto quiere decir que, debe pronunciarse materialmente respecto de todos los hechos puestos a consideración. La Corte Constitucional ha definido a través de su reiterada jurisprudencia en la materia, que el núcleo esencial de este derecho fundamental se encuentra constituido por la posibilidad de presentar la petición, la resolución integral de la solicitud sin que ello signifique que la solución tenga que ser positiva y que la respuesta sea notificada dentro del término legalmente oportuno:

"… una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario, es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea; y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido 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."

En otras palabras, la garantía del derecho de petición implica que exista una contestación que se pronuncie de manera integral acerca de lo pedido, sin que implique que la respuesta acceda a lo solicitado, puesto que la misma puede ser negativa siempre que no sea evasiva o abstracta. De igual manera, la respuesta debe ser oportuna, esto quiere decir que, además de ser expedida dentro del término establecido, debe ser puesta en conocimiento del peticionario, para que éste, si así lo considera oportuno, interponga los recursos administrativos que en cada caso procedan y, según el asunto, acceda a la jurisdicción de lo contencioso administrativo."

De lo anterior se colige que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se ha ocupado de fijar tanto el sentido como el alcance del derecho de petición. Como consecuencia de ello, ha reiterado que las peticiones respetuosas presentadas ante las autoridades o ante particulares, deben ser resueltas de manera oportuna, completa y de fondo, y no limitarse a una simple respuesta formal, más aun, teniendo en consideración los llamados de atención el Consejo de Estado, Sala de Consulta 11001030600020190004400 00 Agosto 14/19. Corte Constitucional Sentencia T-400, Sep. 26/18, exhortando a las autoridades públicas para que den cumplimiento a las normas constitucionales y legales que regulan el derecho de petición, de tal manera que una vez recibida la solicitud hagan un estudio serio y, si tiene los elementos de juicio suficientes, asuman inmediatamente la competencia, sin mayores dilaciones.

La H. Corte Constitucional en sentencia T-238 de 2018, entre las características del derecho fundamental de petición analizó:

"Características del derecho fundamental de petición

1. *Esta Corporación en su jurisprudencia ha establecido los componentes del núcleo esencial del derecho fundamental de petición. En particular, en las* ***sentencias T-814 de 2005***[2] *reiterada en la* ***C-951 de 2014***[3]*, entre otras*[4]*, indicó que el núcleo esencial de dicho derecho se circunscribe a:*

1.1.1 La formulación de la petición

El derecho de petición protege la posibilidad real y efectiva que tienen los ciudadanos de presentar solicitudes respetuosas a las autoridades y a los particulares sin que éstos se nieguen a recibirlas o tramitarlas.

1.1. Pronta solución

Tanto los particulares como las autoridades tienen la obligación de responder las peticiones presentadas por las personas en el menor tiempo posible, sin que en ningún caso excedan el término dispuesto por la ley para ello.

De conformidad con lo establecido en el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015[5]*, en general, toda petición deberá resolverse dentro de los 15 días siguientes a su recepción. No obstante, cuando se trate de una solicitud de documentos o de información, deberá resolverse dentro de los 10 días siguientes de la fecha en la que fue recibida. Asimismo, cuando se presente una consulta a una autoridad relacionada con las materias a su cargo, deberá responderla dentro de los 30 días siguientes a la fecha en la que fue recibida.*

Adicionalmente, el parágrafo de la norma precitada establece que, en los casos en los que no sea posible resolver una solicitud en esos plazos, se debe indicar al peticionario los motivos de la demora y un término estimado de la fecha en la que se responderá la solicitud de fondo. En todo caso, la respuesta no puede tardarse más del doble del tiempo inicialmente previsto.

1.2. Respuesta de fondo

---

[2] M.P. Jaime Araújo Rentería.
[3] M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.
[4] Al respecto consultar sentencia T-147 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-610 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-760 de 2009 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.
[5]Por medio de la cual se sustituyó el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Las autoridades o particulares requeridos mediante el ejercicio del derecho de petición deben responder de forma: (i) clara, es decir que la resolución sea de fácil comprensión; (ii) precisa, de tal forma que la respuesta se enfoque en lo solicitado, sin incurrir en evasivas; (iii) congruente, que se resuelva la solicitud conforme a lo solicitado y no se aborde un tema distinto y (iv) ***consecuente con el trámite dentro de la cual se presenta, de manera que, si la solicitud se eleva dentro de un proceso del cual tiene conocimiento la autoridad requerida****, debe contestar teniendo en consideración dicha situación y no como una petición aislada.*

1.3. Notificación de la decisión

La autoridad o particular encargado de resolver el asunto debe tomar las medidas para que el peticionario conozca la respuesta correspondiente. Por ello, tienen la carga probatoria de demostrar que notificaron la respuesta al solicitante."

Conforme a lo sostenido por la H. Corte Constitucional se tiene que: *"el derecho de petición conlleva resolver de fondo la solicitud presentada a las autoridades, y no solamente dar respuesta formal al asunto de que trata"*, así mismo, se indica que "*en los casos en los que no sea posible resolver una solicitud en esos plazos, se debe indicar al peticionario los motivos de la demora y un término estimado de la fecha en la que se responderá la solicitud de fondo".*

Debido Proceso:

Con relación al debido proceso, la H. Corte Constitucional en la sentencia C-341 de 2014, refiere:

"DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Definición/DEBIDO PROCESO-Garantías

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas."

Acceso a cargos públicos por concurso de méritos:

Se tiene que en la sentencia C-046/18 la H. Corte constitucional respecto del acceso a la función pública, precisa:

"Alcance del artículo 125 de la Constitución. Reiteración de jurisprudencia.

4. El artículo 125 de la Constitución, que regula la función pública, establece que los empleos en los órganos y entidades son de carrera, con excepción de "los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley". En estos términos, la norma establece la carrera como regla general de acceso a la función pública, pero, además, sujeta el ingreso y ascenso a los cargos al cumplimiento de los requisitos y condiciones fijados legalmente; y el retiro, en razón a la calificación no satisfactoria en el desempeño laboral, lo cual incluye la violación del régimen disciplinario. Además, dispone explícitamente que "en ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción Política".

El alcance de este artículo ha sido examinado y desarrollado ampliamente en la jurisprudencia constitucional, la cual ha dicho que la carrera administrativa es un eje axial del Estado Social de

Derecho y que tal garantía se erige sobre tres elementos determinantes: (i) el mérito; (ii) el concurso de méritos; y (iii) la igualdad de oportunidades para dar plena efectividad a los fines estatales al mismo tiempo que asegura los derechos fundamentales de las personas como la igualdad, el acceso a cargos públicos y la participación . Así pues, de la norma Superior se desprenden cuatro pilares fundamentales que pueden entreverse de su literalidad, estos son: (i) la carrera administrativa como regla general para asegurar el principio del mérito en la función pública; (ii) el concurso de méritos como mecanismo de garantía del mérito; (iii) la potestad de configuración del Legislador en este ámbito; y (iv) la posibilidad de una estructura de la función pública con cargos de libre nombramiento y remoción, elección popular, oficiales y los demás determinados en la ley, como excepciones a la regla general. Dichos elementos se interrelacionan en el desarrollo de la función pública, por lo que deben observarse de forma holística desde los demás preceptos constitucionales aplicables a la materia.

La carrera administrativa como regla general para asegurar el principio del mérito en la función pública

5. La jurisprudencia desde un principio definió la carrera administrativa como regla general en la función pública, pues busca asegurar el principio del mérito. Esta Corporación reconoció tal finalidad en la Sentencia C-479 de 1992 al precisar que el principio del mérito en la función pública se materializa en "contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública". De tal manera, esta forma de acceder al empleo público tiene como objetivo asegurar la eficiencia y eficacia de los fines estatales.

En consecuencia, para asegurar el mérito como presupuesto de la eficiencia y eficacia de los fines estatales, el ingreso a la carrera y el ascenso en sus cargos deben corresponder con los requisitos establecidos en la ley, lo cual exige el cumplimiento del principio de legalidad. En ese orden de ideas, la norma constitucional dispone que el retiro solo procede: (i) por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; (ii) por violación del régimen disciplinario; y (iii) por las demás causales previstas en la Constitución o en la ley. Así pues, el mérito no sólo es una forma de acceso al empleo, sino, además, el criterio privilegiado para mantenerse en el mismo. Por ello, de la carrera administrativa se deriva la estabilidad en el empleo, en relación con los artículos 25, 53 y 209 de la Constitución, sin que esto implique la inamovilidad de los servidores públicos. Así, el artículo 125 de la Constitución no solo establece un límite a la forma como se proveen los cargos públicos, sino además las condiciones intrínsecas de este tipo de nombramientos a través de la carrera administrativa.

Sobre las respuestas allegadas:

Analizadas las respuestas aportadas al trámite se evidencia que efectivamente, corresponde a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, pronunciarse sobre lo expuesto y pedido por el accionante JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA.

En la respuesta que se remite por la CNSC, se resalta que efectivamente, el señor JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA se encuentra inscrito en la OPEC No. 164075, Nivel Profesional, denominación Profesional Especializado, código 222, grado 5, reportado por el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, en el marco del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 del 2020 Territorial Nariño.

Se señala que, el **Acuerdo No. 20201000003606** del 30 de noviembre del 2020 " Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO identificado como Proceso de Selección No. 1524 de 2020 - Territorial Nariño " modificado por e l Acuerdo No. CNSC – 20211000020446 del 23 de junio de 2021 , contiene los lineamientos generales que direccionan el desarrollo del Proceso de Selección No. 152 4 de 2020 - Territorial Nariño, para la provisión de los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, el cual, conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es norma reguladora del concurso y obliga tanto a la CNSC, como a la entidad convocante y a sus participantes.

Se indica que, conforme a lo dispuesto en el artículo 24 del precitado Acuerdo, de conformidad con lo previsto en el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 62 de la Ley 1960 de 2019, con base en la información de los resultados definitivos registrados en SIMO para cada una de las pruebas aplicadas, la CNSC conformó y adoptó, en estricto orden de mérito, las listas de elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos de carrera administrativa ofertados por el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, en el presente proceso de selección, las cuales fueron publicadas el 29 de agosto de 2022 en el sitio web de la CNSC, a través del siguiente enlace del Banco Nacional de Listas de Elegibles -BNLE-: https://bnle.cnsc.gov.co/bnlelistas/bnle-listas-consulta-general.

El día 26 de agosto de 2022, se expidió la Resolución № 11823, "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 222, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 164075, MODALIDAD ABIERTO del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, Proceso de Selección No. 1524 de 2020 – Territorial Nariño".

Y respecto de la **solicitud de exclusión**, se da a conocer que, conformada y publicada las listas de elegibles, la Comisión de Personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO , en uso de la facultad concedida en el artículo 14º del **Decreto Ley 760 de 2005** y estando dentro del término legal establecido para ello a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad -SIMO, solicitó la exclusión del aspirante, hoy accionante, de la lista de elegibles mencionada en precedencia.

Se resalta que, la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 34 y siguientes, regula el procedimiento administrativo común y principal, que rige como regla general para todas las actuaciones administrativas adelantadas por las autoridades públicas, señalando que debe darse la oportunidad a los interesados para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción; empero se menciona que, **LAS SOLICITUDES DE EXCLUCIÓN NO OBEDECEN AL TRÁMITE DEL DERECHO DE PETICIÓN**; que, la Comisión Nacional del Servicio Civil ha actuado en cumplimiento de los lineamientos constitucionales y legales que regulan la materia; en donde las solicitudes de exclusión no son Derechos de Petición en los términos de la Ley 1755 de 20152, sino que, por el contrario, son actuaciones administrativas con un procedimiento especial contemplado en el Decreto Ley 760 previamente citado.

Conforme a lo anterior, se aclara que **no existe un término legal** establecido para resolver las solicitudes de exclusión radicadas por la Comisión de Personal, las cuales deberán ser previamente estudiadas y valoradas, en aras de determinar su procedencia, es decir, si es viable el inicio de una actuación administrativa tendiente a decidir si se excluye o no a una persona de una Lista de Elegibles, este hecho está supeditado a que la CNSC encuentre ajustada la respectiva solicitud , de acuerdo a los requisitos señalados en el precitado Decreto **Ley 760 de 2005**.

Se resalta también que, el numeral 17 del artículo 14º del **Acuerdo No. 2073 del 2021**[6], modificado por el **Acuerdo No. 352 de 2022**[7], estableció entre otras funciones de los Despachos de los Comisionados, la de "Expedir los actos administrativos para conformar y adoptar, modificar, aclarar o corregir las Listas de Elegibles de los procesos de selección a su cargo, para aperturar, sustanciar y decidir sobre las exclusiones solicitadas para los integrantes de las mismas y para declarar desiertos tales procesos de selección o algunos de los empleos o vacantes ofertadas en los mismos, de conformidad con la normatividad vigente.".

Se concluye que, dada la importancia dada la importancia que conlleva realizar un correcto análisis de la solicitud de exclusión presentada por la entidad, y que como se señala previamente la Ley 909 de 2004 y el Decreto Ley 760 de 2005 no establecen un término para su resolución en tanto de dicha determinación se entenderá o no la configuración de derechos, dicha CNSC se encuentra actualmente analizando la documentación aportada por cada uno

[6] Por el cual se establece la estructura y se determinan las funciones de las dependencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil y se adopta su reglamento de organización"
[7] Por el cual se modifica el Acuerdo No. 2073 de 09 de septiembre de 2021 "Por el cual se establece la estructura y se determinan las funciones de las dependencias de la Comisión Nacional Del Servicio Civil y se adopta su reglamento de organización"

de los aspirantes y, una vez se decida respecto a la procedencia de la solicitud de exclusión, esto se le notificará al aspirante, a través del Sistema - SIMO del sitio web de la CNSC https://historico.cnsc.gov.co/index.php/territorial-narino-actuaciones-administrativas; de ahí que se invite a consultar de manera frecuente los canales oficiales de comunicación.

En la respuesta que brinda la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, se resalta que dicha Universidad suscribió el contrato número 458 de 2021 con la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, cuyo objeto es "Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del Sistema General y Específico de Carrera Administrativa del proceso de selección Nación 3 y del Proceso de Selección Territorial Nariño, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles"; se indica que, en atención al citado objeto contractual, la Universidad Libre adquirió obligaciones contractuales únicamente desde la verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles, por lo que asumirá la atención de las reclamaciones, pero solo hasta esta fase del concurso.

Análisis del Juzgado:

Conforme se indicara, la H. Corte constitucional en providencias como la T-175 de 2010 mencionada por esta Judicatura en antelación, señala que el estudio debe realizarse en cada caso concreto, tal como ha pasado con el caso de la accionante, no existe un criterio específico en el caso de concursos de méritos, que indique que en todos ellos procede la acción de tutela para resolver las controversias que surjan de su desarrollo, pues ello está restringido a las circunstancias específicas señaladas por el legislador.

Conforme a lo anterior, no avizora el Despacho que se sustente la vulneración del derecho DE PETICIÓN, ni vulneración del derecho al DEBIDO PROCESO, cuya protección se invoca.

Derecho de Petición y debido proceso:

Respecto del **derecho de petición** que se reclama como conculcado, se evidencia que, la CNSC brindó respuesta oportuna y de fondo a la solicitud de información que radicó inicialmente el accionante el 07 de septiembre de 2022, lo que se evidencia en lo relatado por el accionante en el hecho dando a conocer que el IDSN ***SÉPTIMO*** de su escrito de tutela, lo que va de la mano con la invitación que le realizara la entidad, lo que se registra en el hecho ***OCTAVO*** del escrito tutelar.

Misma situación se evidencia en atención al segundo derecho de petición que presentó el accionante el 10 de octubre de 2022 ante la CNSC, el cual, y conforme se relata en el hecho ***DÉCIMO*** del escrito de tutela, fue respondido por la entidad; si bien el accionante considera que no se brindó respuesta de fondo a su inquietud, tal como lo aclara la CNSC en la respuesta que se allega al presente trámite constitucional, dada la importancia que conlleva realizar un correcto análisis de la solicitud de exclusión que fuera presentada por el IDSN, aunado a que la Ley 909 de 2004 y el Decreto Ley 760 de 2005 no establecen un término para su resolución en tanto de dicha determinación se entenderá o no la configuración de derechos, con la indicación que la CNSC se encuentra actualmente analizando la documentación aportada por cada uno de los aspirantes y, una vez se decida respecto a la procedencia de la solicitud de exclusión, esto se le notificará al aspirante, a través del Sistema - SIMO del sitio web de la CNSC, de ahí que se le invite al peticionario a consultar de manera frecuente los canales oficiales de comunicación.

Conforme a lo anterior, se avizora que la CNSC respondió de manera argumentada la reclamación y peticiones presentadas por el tutelante, dando respuesta a cada una de las inquietudes y manifestaciones realizadas, conforme a los lineamientos jurisprudenciales expuestos en precedencia, esto es, se brindó respuesta, empero ello no significa que dicha contestación debía ser favorable; se aprecia que las respuestas fueron claras y precisas, resaltando la importancia que reviste analizar con detenimiento la solicitud de exclusión que presentara el IDSN, lo cual a su vez, garantiza el derecho al **debido proceso**, como quiera que recae en la CNSC estudiar y verificar si lo pedido por la entidad IDSN se ajusta a los

acuerdo que reglan el desarrollo del concurso, lo cual a su vez es garantía para el hoy accionante; dicho estudio dará lugar al respectivo pronunciamiento por parte de la CNSC, y el acto administrativo que se profiera, tal como se indica por la entidad accionada, se notificará en debida forma.

En cuanto a la pretensión que enarbola el accionante en el sentido que se ordene a la CNSC se ordene resolver dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, la solicitud de exclusión presentada por el IDSN dentro del proceso de selección No. 1524 del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO – IDSN¸ revisa la Judicatura el contenido del Decreto Ley 760 de 2005 y efectivamente, tal como lo expone la CNSC en su respuesta, no se establece en dicha reglamentación un término de resolución de la solicitud de exclusión, ante lo cual se resalta que la entidad accionada se encuentra actualmente analizando la documentación aportada por cada uno de los aspirantes y, una vez se decida respecto a la procedencia de la solicitud de exclusión, esto se le notificará al aspirante, a través del Sistema - SIMO del sitio web de la CNSC, de ahí la invitación que se realiza para estar consultando de manera frecuente los canales oficiales de comunicación.

Concluye entonces el Despacho, que pretender que mediante una orden de tutela se resuelva la solicitud de exclusión elevada por el IDSN al interior del concurso ya mencionado, se torna a todas luces improcedente, toda vez que dicho proceso se ciñe a una normativa ya establecida, en el que el Juez constitucional no dispone de las pruebas y documentación que durante el desarrollo del concurso aportara el accionante, así mismo, no es el llamado a realizar la valoración de la solicitud de exclusión que radicara dentro del término el IDSN como entidad interesada en el desarrollo y las resultas del concurso.

Conforme a lo anterior, se tiene también que, no se avizora vulneración al derecho de petición, por cuanto las respuestas brindadas a las inquietudes enarboladas por el señor SALAZAR CARDONA respecto de su exclusión de la lista de elegibles en el concurso adelantado por el IDSN a través de la CNSC, se sustentan y se ciñen en las normas de los Acuerdos de Convocatoria que rigen el Proceso de Selección No. 1524 de interés del accionante.

Derecho de acceso a cargos públicos por concurso de méritos.

En cuanto a la conculca que se reclama del derecho al ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS, las pruebas apuntan a que tanto la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA como la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, han cumplido a cabalidad con las etapas previstas para ello, con la publicidad previa, la publicación de resultados, la publicación de la lista de elegibles, y ahora con el cumplimiento del trámite previsto a la solicitud de exclusión que respecto del cargo al que aspira el accionante, y que dentro del término previsto radicara el IDSN; esto es, hasta tanto se solucione dicha solicitud de exclusión, no se puede hablar de vulneración del acceso a cargos públicos por concurso de méritos, dado que hasta no agotar los recursos a que hubiere lugar, todo se torna en una mera expectativa.

Ahora bien, en cuanto al perjuicio irremediable que daría lugar a este tipo de amparo constitucional, nada alega la parte actora, no arrima pruebas que indiquen que este pueda configurarse, es decir, no se encuentra ningún elemento que permita al Juez de tutela inferir que se puede presentar un perjuicio irremediable, para que en efecto, se aborde el estudio de fondo, con lo que se acredita el alegato de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, entidad que reclama la declaratoria de improcedencia de la acción impetrada.

Así las cosas, en este caso no se ha demostrado ninguna causal de procedencia, que justifique la intervención del Juez de tutela, como quiera que la entidad accionada como las vinculadas al trámite han demostrado el cumplimiento a cabalidad de lo previsto en las disposiciones reglamentarias dispuestas para el desarrollo de la convocatoria y del concurso, así como las etapas previas, para el caso la solicitud de exclusión del participante, de la lista de elegibles, presentada por el IDSN.

Lo anterior permite fundamentar al Juzgado para pronunciarse en este asunto negando el amparo invocado respecto de los derechos de PETICIÓN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO EFECTIVO A CARGOS PÚBLICOS, en consonancia con el PRINCIPIO DEL MÉRITO; y a la vez declarando la IMPROCEDENCIA de ordenar mediante vía de tutela que se establezca un término perentorio para que la CNSC resuelva la solicitud de exclusión presentada por el IDSN.

III. DECISIÓN

Con base en los argumentos esbozados, el ***JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE PASTO***, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO .- **NEGAR** la acción de tutela interpuesta en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – UNIVERSIDAD LIBRE, instaurada por el señor JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA (CC. No. 1.085.924.196) respecto de los derechos de PETICIÓN, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO EFECTIVO A CARGOS PÚBLICOS, en consonancia con el PRINCIPIO DEL MÉRITO, invocados en el escrito de tutela, conforme a lo analizado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO .- **DECLARAR IMPROCEDENTE** la pretensión del accionante JUAN CARLOS SALAZAR CARDONA de ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, resolver la solicitud de exclusión presentada por el IDSN dentro del proceso de selección No. 1524 del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO – IDSN.

TERCERO .- **SIN LUGAR A ORDENAMIENTOS** frente a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – UNIVERSIDAD LIBRE, por cuanto no se evidencia vulneración de derechos fundamentales.

CUARTO.- DESVINCULAR de la presente acción constitucional a todas las personas naturales como jurídicas que hayan sido vinculadas dentro de este trámite constitucional, sin perjuicio que ante una eventual impugnación, el Superior decida que deban continuar vinculadas al trámite constitucional.

QUINTO .- NOTIFICAR de esta determinación a las partes por el medio más expedito, haciendo conocer que contra esta sentencia procede el recurso de impugnación que deberá interponerse dentro de los 3 días siguientes a su notificación.

SEXTO .- En firme esta determinación y en el evento de no haberse impugnado, este asunto se enviará a la Corte Constitucional para su eventual revisión; y en caso de no ser escogido, ARCHÍVESE, previa desanotación del libro radicador.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MERCEDES VICTORIA ORTIZ NARVÁEZ
JUEZ