Paul Solarte López
ABOGADO

Bogotá, febrero 8 de 2023

Honorable
Juez Constitucional de Reparto
E. S. D.

Referencia:	**Acción de Tutela por vulneración al debido proceso, igualdad, acceso a un cargo público, moralidad administrativa, mínimo vital**
Accionante:	**Nelsy Lorena Fonseca Torres**
Accionados:	**Ministerio de Transporte – Comisión Nacional del Servicio Civil**

Paúl David Solarte López, identificado con cédula de ciudadanía 1.032.431.756 de Bogotá D.C. y Tarjeta Profesional 256.487 del Consejo Superior de la Judicatura obrando cómo apoderado de **Nelsy Lorena Fonseca Torres**, identificada con cédula de ciudadanía 51.918.686 de acuerdo con el poder que se adjunta al presente escrito, amablemente sustento frente al despacho **Acción de Tutela** frente al Ministerio de Transporte y la Comisión Nacional de Servicio Civil.

Previo a elevar el presente escrito de tutela es necesario realizar la siguiente:

Consideración Previa

En el presente asunto, se destacan nuevos hechos qué vulneran los derechos constitucionales de mi representada al trabajo, a la igualdad y al debido proceso, lo anterior teniendo en cuenta, tal y cómo expondré más adelante.

Mi representada, **Nelsy Lorena Fonseca Torres,** es una funcionaria reconocida por su gestión y el desarrollo de las funciones qué tiene a su cargo, entre otras cómo se ha anunciado en distintos escritos, al interior del Ministerio de Transporte dentro de las políticas públicas que ha implementado para el bienestar de sus funcionarios, cuenta con el programa “Entorno Laboral Saludable” que contempla la actividad física y los buenos hábitos con las actividades laborales para disminuir el sedentarismo, el sobrepeso, la obesidad, la HTA y enfermedades cardiovasculares y la diabetes entre otras, tendiente a mejorar las condiciones de salud de los servidores públicos del Ministerio, el cual fue avalado por la Dirección de Empleo Público del DAFP.

Ese modelo fue creado, desarrollado e implementando por mi representada en todo el sector transporte y sus entidades adscritas, y ha sido pionero por lo cual en la actualidad mi poderdante se encuentra ampliándolo a las demás entidades del estado con miras a que estas lo implementen".

El Programa a cargo del Grupo interno de trabajo denominado "actividad física para la salud, deporte y recreación", programa a cargo del grupo interno que por su enfoque y esencia puede ser ejercido y liderado, entre otros, por un(a) licenciado(a) en educación física", empleo qué en la actualidad viene ejecutando Lorena Fonseca en el Ministerio de Transporte bajo la modalidad de encargo en un Profesional Especializado Grado 15.

Teniendo en cuenta la política de bienestar que propende por un entorno laboral saludable, así como las funciones propias del grupo de trabajo, es claro que se debe contar con un amplio espectro en formación integral, en el área de educación física, deportes y programas encaminados a disminuir la incidencia del sedentarismo, las enfermedades crónicas generadas por las condiciones propias de las funciones administrativas en posturas sedentes y movimientos repetitivos, para impactar en mejorar la condición de salud de los colaboradores de la entidad y sus familias, en el cual se enfoca a la profesión de base con la cual ejercido mi empleo Licenciada en Educación Física.

En la actualidad, el grupo y la política pública se enfoca reforzando los buenos hábitos creando unas Olimpiadas Deportivas ejecutada y coordinadas por mí representada desde el año 2018, en todas las modalidades representativas y de forma paralela se desarrolla la infraestructura que permite a los trabajadores del sector público desarrollar la actividad física de su preferencia adecuando un área de 7.700 metros cuadrados para tal fin.

Adicionalmente se resalta que por estas iniciativas para la salud en el año 2020 fue nombrada entre las mejores servidoras públicas del país, y premiada con una beca para estudiar virtualmente en una Universidad de España la Maestría en Prevención de Riesgos Laborales, de la cual ya obtuvo su grado y adicionalmente obtuvo dos menciones de honor por la excelencia en el trabajo ejecutado en el Ministerio de Transporte

En ese sentido en el presente escrito solicito el amparo constitucional de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, moralidad administrativa, el acceso a un cargo público, al trabajo, al mínimo vital y móvil, la igualdad y moralidad administrativa, respecto a los siguientes:

I. HECHOS

PRIMERO. Actualmente se encuentra en ejecución el proceso de PROVISIÓN DE EMPLEOS en la modalidad de Ascenso en el Ministerio de Transporte mediante la convocatoria que público la Comisión Nacional del Servicio Civil No. 2247 de 2022 denominada ENTIDADES DEL ORDEN NACIONAL 2022.

SEGUNDO. En la actualidad, mi representada se encuentra ocupando el empleo de Profesional Especializado Código 2028, grado 15 en el Ministerio de Transporte.

TERCERO. En la Convocatoria señalada en el numeral primero, se ofertó el empleo identificado con la OPEC 178719 del Ministerio de Transporte para un concurso en la modalidad de ascenso, cargo en el que se encuentra ejecutando la labor la señora Lorena Fonseca en la actualidad.

CUARTO. El Ministerio de Transporte, realizó la convocatoria sin tener en cuenta el Núcleo Básico del Conocimiento de mi representada, es decir, cohibió con su actuar la posibilidad de adquirir con derechos el empleo que actualmente está ejecutando a través de la modalidad de ascenso.

QUINTO. La no inclusión del núcleo básico de conocimiento "Licenciada en Educación Física", a pesar de haber cumplido con los requisitos de manera anticipada para la ejecución del empleo tal y cómo se evidencia en la actualidad con la Certificación Laboral que se anexa, es una vulneración al derecho al empleo y a la igualdad.

SEXTO. Todo lo anterior, fue avalado por el Ministerio de Transporte cuando acepta y convalida lo expuesto en los anteriores numerales manifestando lo siguiente:

"Esta subdirección ha efectuado un análisis profundo de la historia laboral de la accionante y por tal motivo, da alcance a la respuesta de la tutela del asunto (20223411448731 del 19 – Dic – 2022), enviada en horas de la mañana el día de hoy 19 de diciembre de 2022, a través del correo electrónico adgonzalez@mintransporte.gov.co, en el sentido de presentar al Despacho las siguientes precisiones:

1. *Con anterioridad a la expedición del Decreto 1785 de 2014 compilado por el Decreto 1083 de 2015, el manual de funciones y competencias laborales del Ministerio de Transporte, adoptado mediante la resolución No 612 de 1997, contemplaba como requisitos de formación académica, las profesiones y no los núcleos básicos del conocimiento (NBC).*

2. *Que para el empleo PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15. (ofertado en la OPEC No 178719), el citado manual contemplaba, entre otras, la profesión: "licenciatura en educación física".*

3. *Que teniendo en cuenta lo anterior, en el año 2017 mediante la Resolución 00005710 del 7 de diciembre del Ministerio de Transporte, siguiendo las disposiciones legales, por cumplir los requisitos, se encargó en el empleo PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15 a la profesional NELSY LORENA FONSECA TORRES "Licenciada en Educación Física".*

4. *Que para el empleo citado se contempló el manual de funciones y competencias laborales para el citado empleo, dentro de los núcleos básicos del conocimiento, entre otros, el de "Deportes, Educación Física y Recreación".*

5. *Que se evidencia que la profesión "Licenciatura en Educación Física", era una profesión procedente y viable para el ejercicio de ese empleo PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15. (de que trata la OPEC 178719), tanto por la naturaleza de las funciones del empleo y por ser dicha licenciatura una formación profesional que permite articular el ámbito laboral, el enfoque formativo integral en el área de Educación Física, Deportes y actividades encaminadas al mejoramiento, la prevención en salud y calidad de vida de los grupos etarios"*

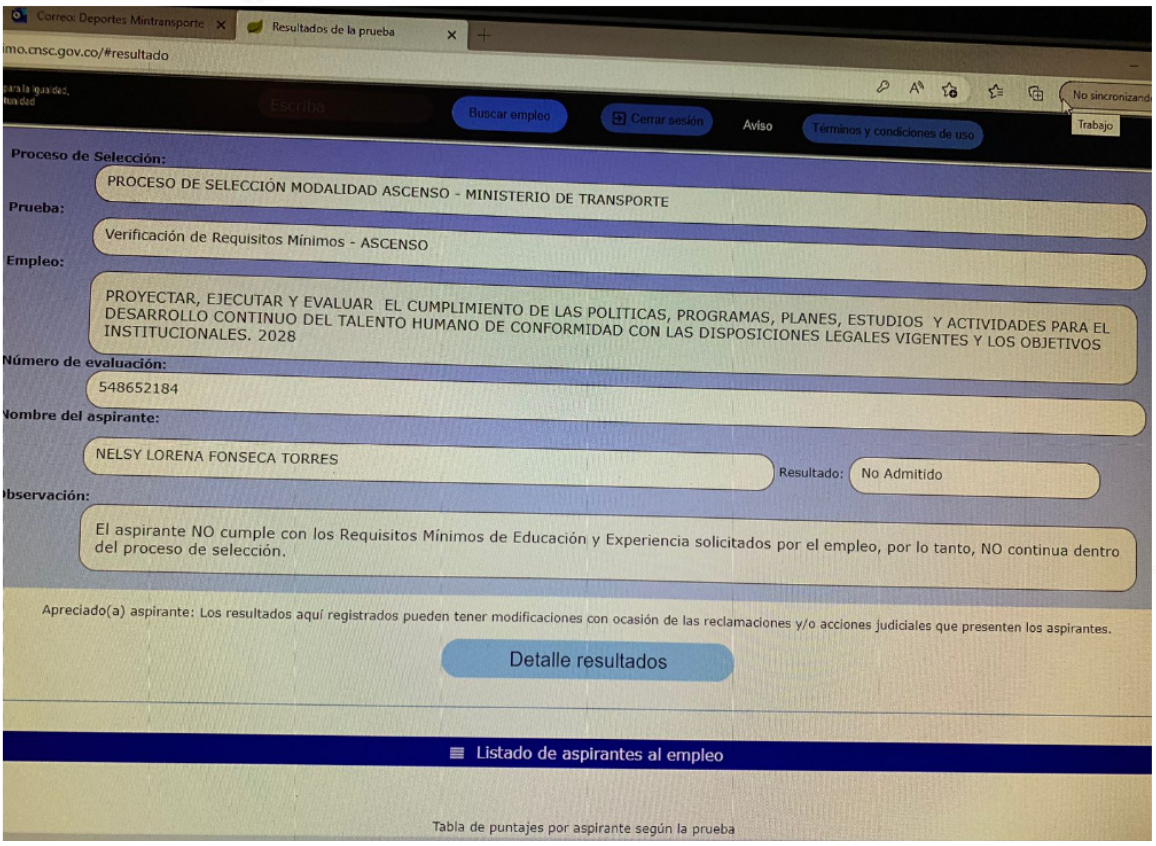
SÉPTIMO. Mi representada es empleada del Ministerio de Transporte desde el 25/05/1995 y desde que ingresó ha ejercido sus funciones como profesional, así mismo desde el año 2017 está nombrada en encargo como PROFESIONAL ESPECIALIZADO código 2028 grado 15, acorde a la Resolución No 0005710 del 7 de diciembre de 2017, y que reposa en la historia laboral de archivo del Ministerio de Transporte.

OCTAVO. Con ocasión de la publicación de la Convocatoria No. 2247 de 2022, publicada en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, Lorena Fonseca se inscribió como aspirante al cargo referido en el Empleo OPEC No. 178719, correspondiente a **"PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15",** empleo en el que actualmente ejecuta sus funciones para el Ministerio de Transporte.

NOVENO. Lorena Fonseca, entonces procedió a adelantar todos los pasos de la convocatoria incluyendo las evidencias correspondientes en los términos requeridos en la etapa de inscripción que integraba la Convocatoria No. 2247 de 2022.

DÉCIMO. No obstante, la Comisión Nacional del Servicio Civil, una vez realizada la verificación de requisitos mínimos del empleo al qué se postuló mi representada, publicó los resultados a través de SIMO, en donde obtuvo un resultado NO ADMITIDO.

DÉCIMO PRIMERO. La sorpresa Honorable Juez Constitucional, es que en primer lugar mi representada actualmente está ejerciendo el empleo en el Ministerio de Transporte, pero más sorprende es qué cumple con todos y cada uno de los requisitos en formación y equivalencias exigidas permitidas entre estudio y experiencia para el Empleo No. 178719, correspondiente a "PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15, como se muestra en los requisitos es el adecuado, de acuerdo con las exigencias



DÉCIMO SEGUNDO. Teniendo en cuenta esa incongruencia, es decir qué el empleo qué actualmente viene ejerciendo Lorena Fonseca nombrada en la modalidad de encargo mediante acto administrativo debidamente ejecutoriado y de carácter legal, pero qué para que pueda acceder en la modalidad de ascenso no

cumple con los requisitos para ser nombrada de acuerdo con lo determinado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, me hace necesario ilustrar al despacho lo siguiente:

El manual de funciones y competencias laborales del Ministerio de Transporte fue modificado en el año 2018 mediante resolución 0005045 del 7 de noviembre de 2018, con ocasión de lo establecido en el artículo 2.2.2.4.9 del decreto 1083 de 2015 el cual establece:

> *"Para el ejercicio de los empleos que exijan como requisito título o la aprobación de estudios de educación superior, las entidades y organismos identificarán en el manual específico de funciones y de competencias laborales, los Núcleos Básicos del Conocimiento NBC que contengan las disciplinas académicas o profesiones de acuerdo con la clasificación establecida en el Sistema Nacional de Educación Superior -SNIES."*

DÉCIMO TERCERO. Respetado Juez Constitucional, el asunto concreto obedece a qué cuando se ofertó la OPEC del empleo de mi represente, el Ministerio de Transporte contempló en el Manual de funciones y competencias laborales dentro de los núcleos básicos del conocimiento, el de "Deportes, Educación Física y Recreación", No obstante no evidenció que dentro de este núcleo básico no incluía la profesión *" Licenciatura en Educación Física "* que era la profesión procedente y viable para el ejercicio de este empleo PROFESIONAL ESPECIALIZADO CÓDIGO 2028 GRADO 15,(del que trata la OPEC 178719 publicada por la Comisión Nacional del Servicio), lo anterior teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo y por ser dicha licenciatura una formación profesional que permite articular el ámbito laboral, el enfoque formativo integral en el área de Educación Física, Deportes y actividades encaminadas al mejoramiento, la prevención en salud y calidad de vida de los grupos etarios de la entidad. No existe en el Ministerio de Transporte otro empleo qué incluya Licenciatura en Educación Física.

DÉCIMO CUARTO. Que una vez revisados los núcleos básicos del conocimiento NBC, se encontró que por los ajustes realizados por el Ministerio de educación el título profesional *"Licenciatura en Educación Física"* fue asignado al NBC *"Educación*", el cual no fue incluido en los núcleos básicos del conocimiento para el empleo PROFESIONAL ESPECIALIZADO CÓDIGO 2028 GRADO 15, en el entendido que esa profesión se encontraba en el núcleo básico *"Deportes, Educación Física y Recreación"* *Radicado MT No: 20221341421281 fecha 12-12-2022*

DÉCIMO QUINTO. En atención a lo descrito es claro que el Ministerio de Transporte debió dar cumplimiento a lo establecido en el parágrafo 1 del artículo 2.2.2.4.9

decreto 1083 de 2015, con el ánimo de verificar que la disciplina académica o la profesión pertenezca al respectivo Núcleo Básico del Conocimiento NBC – señalado en el manual específico de funciones y de competencias laborales, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo que desempeño.

DÉCIMO SEXTO. Ahora bien, honorable señor Juez, desde el año 1995 la señora Lorena Fonseca viene ejerciendo como Licenciada en Educación Física, una profesión de base con la que ingresó a la carrera administrativa ejerciendo las funciones de su empleo en el área de Talento Humano, así mismo accediendo a un encargo que viene desempeñando acorde a la resolución No 0005710 del 7 de diciembre de 2017 de Profesional Especializado código 2028 Grado 15; Mismo empleo al que se presentó en concurso ante la CNSC, y que está entidad le está negando acceder a la prueba porque el Ministerio de Transporte no contempló en el Manual de Funciones ofertado el Núcleo Básico del Conocimiento *NBC "Educación*". (Anexo a continuación en esta comunicación).

DÉCIMO SÉPTIMO. En ese sentido, mi representada elevó una petición ante el Ministerio de Transporte, con el radicado MT No: 20223401490291, antes de acudir a esta instancia de tutela como última opción previo a que se generen daños irremediables en el mínimo vital de subsistencia y a quienes dependen de mí representada, se tiene lo siguiente:

La petición con No de radicado 20223032226402 del 6 de diciembre de 2022 en la que se anuncia:

> "*El Ministerio de Transporte retire la oferta del cargo Profesional Especializado código 2028 Grado 15, de la Subdirección del talento Humano, dentro de la oferta pública de empleos de carrera -OPEC- 178719; hasta realizar el ajuste del manual de funciones, incluyendo el NBC "Educación" que es con el que ingrese al Ministerio y a partir del cual he sido encargada con el fin de que se me permita participar concursar en igualdad de condiciones con las mis compañeros, para poder competir y tener la oportunidad de ascender dentro de la carrera administrativa y defender mi empleo en el cual me encuentro encargada, para el cual he demostrado por mérito y evaluación que estoy en todas las condiciones de participar".*

DÉCIMO OCTAVO. La Respuesta del Ministerio de Transporte a la petición elevada por mi poderdante fue la siguiente:

> "*Esta Subdirección a través de oficio radicado MT No. 20221341421281 del 12 de diciembre de los corrientes(Adjunto copia), teniendo en cuenta su petición,* ***solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC,***

considerará la viabilidad del retiro del empleo Profesional Especializado código 2028 Grado 15, con OPEC No. 178719*, del concurso de méritos en ascenso, proceso de selección de entidades del orden nacional, identificado con el No 2247 de 2022,* ***toda vez que era preciso incluir para dicho empleo dentro de los núcleos básicos del conocimiento el de "Educación" la cual comprende entre otras, la "Licenciatura en educación Física", atendiendo a la naturaleza de las funciones del empleo y el área de desempeño"****.*

DÉCIMO NOVENO. Cómo lo puede observar señor Juez Constitucional, el Ministerio de Transporte hizo lo correspondiente cómo nominador en aras de salvaguardar mis derechos fundamentales.

VIGÉSIMO. No obstante, la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del oficio No 2022RS135244 de fecha 19 de diciembre de 2022(adjunto copia), manifestó su negativa en atender la solicitud del nominador principal teniendo en cuenta lo siguiente:

> "…*La Unidad de Personal del Ministerio de Transporte, adelanta los respectivos estudios para determinar la pertinencia de incluir o suprimir disciplinas académicas de su Manual de Funciones, en este caso la "Licenciatura en Educación Física", proceso del que cuenta con total autonomía con base en la necesidad del servicio y las dinámicas propias del quehacer misional.*
>
> *Se aclara que,* ***una vez iniciada la etapa de inscripciones, ya no se pueden realizar cambios en la OPEC ofertada en el proceso de selección, toda vez que hacerlo representa la modificación de las condiciones iniciales de los empleos y expectativas de los aspirantes*** *(…).*
>
> *Así las cosas, es importante que* ***la entidad conserve incólume el contenido de los empleos ofertados en el proceso de selección desde su denominación, propósito principal, funciones, requisitos de estudio y experiencia****."*

VIGÉSIMO PRIMERO. El Manual de Funciones del Ministerio de Transporte establece sobre el empleo que actualmente vengo ejecutando, lo siguiente:

RESOLUCIÓN NÚMERO 0005045 de 7 NOV 2018 2018

"Por la cual se establece el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Ministerio de Transporte"

ANEXO No. 13 SUBDIRECCIÓN DEL TALENTO HUMANO

I. IDENTIFICACIÓN DEL EMPLEO	
NIVEL	Profesional
DENOMINACIÓN DEL EMPLEO	Profesional Especializado
CÓDIGO	2028
GRADO	15
N. DE CARGOS	Treinta y tres (33)
DEPENDENCIA	Donde se ubique el empleo
CARGO JEFE INMEDIATO	Quien ejerza la supervisión directa

II. ÁREA FUNCIONAL

Subdirección del Talento Humano

III. PROPÓSITO PRINCIPAL

Proyectar, ejecutar y evaluar el cumplimiento de las políticas, programas, planes, estudios y actividades para el desarrollo continuo del Talento Humano de conformidad con las disposiciones legales vigentes y los objetivos institucionales.

IV. DESCRIPCIÓN DE LAS FUNCIONES ESENCIALES

1. Atender las diferentes consultas técnicas o jurídicas, que estén relacionadas con la Gestión del Talento Humano.
2. Proyectar respuesta de los derechos de petición, acciones de tutela y requerimientos administrativos o judiciales solicitados a la dependencia.
3. Realizar el análisis de hoja de vida o historia laboral para determinar el cumplimiento de requisitos, con el fin de dar posesión en el empleo o asignación de prima técnica.
4. Desarrollar las acciones relacionadas con la formulación, seguimiento y evaluación de los procesos contractuales de la Dependencia de acuerdo con los procedimientos y la normatividad vigente.
5. Realizar las actividades necesarias para el cumplimiento del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo del Ministerio.
6. Realizar y programar actividades físicas o deportivas, para prevenir enfermedades laborales y mantener la salud; con especial atención con aquellos empleados que presenten algún grado de discapacidad o enfermedad, buscando el mejoramiento de su calidad de vida.
7. Orientar la implementación de los planes y programas de capacitación y bienestar, para los empleados públicos del Ministerio.
8. Orientar a los empleados públicos prepensionados durante el proceso de reconocimiento y pago de la pensión y cuotas parte; realizar los trámites correspondientes ante los diferentes fondos de pensiones conforme a la normatividad vigente.
9. Desarrollar las acciones que dan trámite administrativo de cumplimiento de sentencias validando y liquidando los valores a pagar por parte del Ministerio de acuerdo al fallo o sentencia y teniendo en cuenta la norma vigente.
10. Orientar la aplicación de las evaluaciones de desempeño de los empleados públicos y de los acuerdos de gestión de los gerentes públicos, alimentando el sistema de información

RESOLUCIÓN NÚMERO 0005045 de 7 NOV 2018 2018

"Por la cual se establece el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Ministerio de Transporte"

ANEXO No. 13 SUBDIRECCIÓN DEL TALENTO HUMANO

correspondiente con el fin de ser insumo para el plan de capacitación e incentivos.
11. Realizar la proyección anual del presupuesto de la dependencia y llevar el control de su ejecución.
12. Las demás que le sean asignadas y correspondan a la naturaleza de la dependencia.

V. CONOCIMIENTOS BÁSICOS O ESENCIALES

1. Administración pública.
2. Gerencia Pública y de Talento Humano.
3. Régimen de Seguridad Social y Régimen Prestacional.
4. Empleo público.
5. Derecho administrativo, Derecho Administrativo Laboral.
6. Contratación Estatal.
7. Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo.
8. Sistema de Gestión Documental.
9. Modelo Integrado de Planeación y Gestión.

VI. COMPETENCIAS COMPORTAMENTALES

COMUNES	POR NIVEL JERÁRQUICO
Aprendizaje Continuo Orientación a Resultados Orientación al usuario y al ciudadano Compromiso con la Organización Trabajo en Equipo Adaptación al Cambio	Aporte Técnico - Profesional Comunicación Efectiva Gestión de Procedimientos Instrumentación de Decisiones

VII. REQUISITOS DE FORMACIÓN ACADÉMICA Y EXPERIENCIA

FORMACIÓN ACADÉMICA	EXPERIENCIA
Título profesional en una de las disciplinas académicas de los siguientes núcleos básicos de conocimiento, según SNIES: • Administración • Contaduría Publica • Deportes, Educación Física y Recreación • Derecho y Afines • Economía • Ingeniería Industrial y Afines • Psicología • Sociología, Trabajo Social y Afines. Título de postgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.	Dieciséis (16) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del cargo.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Mi representada, ha ejecutado su profesión cómo Licenciada en Educación Física y desempeñando las funciones en encargo del Profesional Especializado código 2028 grado 15, de acuerdo con el Manual de Funciones.

VIGÉSIMO TERCERO. Así mismo, cómo se anunció en la consideración previa, mi representada tiene un alto grado de especialización qué ha implementado una política pública actividad física para la salud, deportiva y de bienestar a los

funcionarios públicos de distintas áreas del Ministerio de Transporte y de otras entidades públicas.

VIGÉSIMO CUARTO. Está probado que la Formación académica relacionada con el área requerida y experiencia certificada por el Ministerio de Transporte (la cual reposa en la historia laboral de archivo del Grupo de Administración de personal del Ministerio y se anexan)

VIGÉSIMO QUINTO. Así mismo, en los hechos se ha podido establecer que el **MINISTERIO DE TRANSPORTE,** cometió un error que vulnera los derechos **FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, A LA PRESUNCIÓN DE LA BUENA FE, A LA CONFIANZA LEGÍTIMA y a la IGUALDAD** y al **MINIMO VITAL POR TENER ADULTOS MAYORES DEPENDIENTES,** EL CUAL INTENTO SUBSANAR, PERO **qué la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,** se negó a modificar o aclar.

VIGÉSIMO SEXTO. En ese sentido, se ha podido decantar que mi representada ha adelantado todos los mecanismos de reclamación frente a la Convocatoria que ofertó el empleo que actualmente se encuentra a su cargo, sin qué se haya podido determinar una solución administrativa determinante, puesto que la Comisión Nacional del Servicio Civil no realizó el trámite solicitado por el Ministerio de Transporte a pesar de ser el dueño cómo empleador del empleo ofertado.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. El proceso de ascenso en la modalidad de encargo se encuentra en ejecución en la actualidad, no hay ninguna medida administrativa sería qué permita la salvaguarda de los derechos de mi representada.

En ese sentido Honorable Juez Constitucional, es necesario elevar la siguiente:

II. SOLICITUD DE AMPARO PROVISIONAL DE PROTECCIÓN

En virtud de lo establecido en la Constitución Política que al tenor reza:

> ***"Artículo 86.*** *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*
>
> *La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.* ***El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión****.*

Esta acción ***sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial****, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede Contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión." (Resaltado fuera de texto)

Así mismo el Decreto 2591 de 1991, establece en el artículo 7, lo siguiente:

"Medidas provisionales para proteger un derecho*. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho,* ***suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.***

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado."

En ese sentido el Consejo de Estado, sentencia del 13 de diciembre de 2012, Rad. 25000-23-42-000- 2012-00492-01(AC), C.P. Guillermo Vargas Ayala.

«No se trata solo que por su naturaleza altamente técnica y elevada exigencia probatoria esta clase de cuestionamientos desborden las posibilidades de incidencia de un juez de tutela en actuaciones administrativas; se debe también considerar que como garantía de la

igualdad, la seguridad jurídica, la imparcialidad y transparencia de la Administración, salvo eventos en los que sea manifiesto el desconocimiento de derechos fundamentales o de principios constitucionales (caso, p. ej., de exigencias discriminatorias, previsiones irrazonables o requerimientos desproporcionados) o en los que sea necesaria su intervención para evitar un perjuicio irremediable, el juez de tutela debe abstenerse de variar las condiciones previamente establecidas, conocidas de manera general y que -en abstracto- aseguran igualdad e imparcialidad para todos. De ordinario será el juez administrativo, en sede de contencioso objetivo o subjetivo de anulación, el llamado a responder frente a esta clase de reclamaciones, pudiéndose incluso decretar la suspensión provisional de los actos que definen las reglas generales de la convocatoria o del procedimiento mismo si lo estima procedente»9.

Por lo señalado, le solicito al Honorable Juez Constitucional qué:

1. Actúe ordenando a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Ministerio de Transporte la medida provisional de suspensión de la Oferta Pública de Empleos de Carrera Administrativa respecto de la OPEC 178719 para aspirar al cargo de Profesional Especializado Código 2028, Grado 15, hasta tanto no se tomen las medidas administrativas necesarias o qué el Ministerio de Transporte demande su propio acto administrativo mediante el cual cometió el error en el perfil ofertado.

Lo anterior teniendo en cuenta que el empleo de mi representada fue ofertado obviando la posibilidad de concursar puesto que no incluyeron el núcleo básico de su profesión, ni la profesión en sí misma, todo lo anterior en contravía de los elementos qué requiere el Ministerio de Transporte para el desarrollo de la política pública de bienestar social cómo se anunció en la consideración previa y en la narración de los hechos.

Aunado a lo anterior y a pesar de la solicitud directa del Ministerio de Transporte para qué se modifiqué y se incluya el núcleo básico de conocimiento y la profesión de mi representada teniendo en cuenta que en la actualidad Lorena Fonseca se encuentra ejecutando dicho empleo y cumple de acuerdo con un acto administrativo los requisitos para ejecutar las actividades de ese empleo, la negativa de la Comisión Nacional del Servicio Civil es determinante y fulminante en demérito de los derechos fundamentales y ponen en riesgo su estabilidad económica, jurídica y emocional.

En la actualidad el proceso de la convocatoria está avanzando, no hay actuaciones efectivas por parte del Ministerio de Transporte y tampoco por la Comisión Nacional del Servicio Civil para solventar el error, error que no permite participar a mi

representada y con lo cual viola flagrantemente sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a empleos públicos, al trabajo y al mínimo vital y móvil.

El mínimo vital y móvil tiene un gran impacto en este caso particular, puesto que la imposibilidad de poder participar en la convocatoria hace que pierda el encargo de manera automática, cabe destacar que la convocatoria ofertada por la Comisión Nacional del Servicio Civil sólo deja aspirar a un empleo por cada convocatoria, luego las personas naturalmente buscan tener derechos de carrera administrativa sobre los empleos que cursan a su cargo en la modalidad de encargo, como sucede en el caso particular.

Es por ello que el convencimiento de mi cliente en qué iba a poder participar era lógico y evidente puesto que en la actualidad mi representada ejecuta ese empleo, al no poder participar y perder el encargo su sostenimiento económico y social tal y cómo se enuncia en la Declaración Extra juicio que se anexa es determinante para el cobijo de la medida provisional pues la perdida de ese empleo es pone en riesgo los ingresos con los que se satisfacen las necesidades básicas y la dignidad humana tanto personales como de mi familia, pues no cuento con otros ingresos.

Así mismo, con fundamento en los hechos narrados en este escrito y teniendo en cuenta los siguientes elementos:

1. **(i) Que exista una vocación aparente de viabilidad. Significa que debe "estar respaldada en fundamentos (a) fácticos posibles y (b) jurídicos razonables", es decir, que tenga apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*). Este requisito exige que el juez pueda inferir, al menos prima facie, algún grado de afectación del derecho. Aunque en la fase inicial del proceso "no se espera un nivel de certeza sobre el derecho en disputa, sí es necesario un principio de veracidad soportado en las circunstancias fácticas presentes en el expediente y apreciaciones jurídicas razonables soportadas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional".**

   El Perjuicio Irremediable, cómo se anunció en los hechos es evidente, puesto que el empleo se encuentra ofertado y el error ha sido manifestado por el Ministerio de Transporte, esto es la negligencia en anunciar el núcleo básico de conocimiento y la profesión de la persona que en la actualidad ejecuta el empleo en la modalidad de encargo, aunado a ello y de resaltar empleo que requiere unas connotaciones esenciales para la ejecución de la política de bienestar social y deportivo de esa entidad.

En ese sentido, es necesario que se suspendan los efectos de la convocatoria respecto de la OPEC No. 178719, correspondiente a **"PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15".**

2. (**ii) Que exista un riesgo probable de afectación a derechos fundamentales por la demora en el tiempo** (periculum in mora). Debe existir "un alto grado de convencimiento de que la amenaza de perjuicio irremediable es cierta, y que el daño, por su gravedad e inminencia, requiere medidas urgentes e impostergables para evitarlo". Es decir, la medida provisional procede cuando la intervención del juez es necesaria para evitar un perjuicio "a un derecho fundamental o al interés público, que no podría ser corregido en la sentencia final":

   El riesgo de afectación de los derechos fundamentales de mí representada existe porque el proceso de la convocatoria para ofertar mi empleo se encuentra avanzando y cumpliendo sus etapas cómo corresponde**, ahora bien cómo lo manifestó la Comisión Nacional del Servicio Civil, no hay posibilidad de modificación según ellos de su acto administrativo**, por lo anterior el daño es inminente porque mi cliente no tiene otro medio de defensa judicial más qué el constitucional por la oprobiosa vulneración a sus derechos fundamentales, el riesgo es urgente e inminente porque el proceso continúa sus etapas y ella sin poder concursar.

   La demora en el tiempo, está probado porque las etapas del concurso siguen adelante, es necesario por eso que se suspenda la convocatoria respecto de la OPEC de mi clienta, hasta tanto no se haya determinado la legalidad y constitucionalidad de las actuaciones administrativas.

3. **(iii) Que la medida no resulte desproporcionada.** La medida no debe generar un daño intenso a quien resulta directamente afectado por ella. Este requisito exige una ponderación "entre los derechos que podrían verse afectados y la medida", con el fin de evitar que se adopten decisiones que, aunque tengan algún principio de justificación, "podrían causar un perjuicio grave e irreparable a otros derechos o intereses jurídicos involucrados".

   No es desproporcionado señor juez que suspenda un acto administrativo qué a todas luces es ilegal cómo lo ha anunciado el mismo Ministerio de Transporte y qué a pesar de la solicitud de corrección de esa entidad la Comisión Nacional del Servicio Civil manifiesta no poder adelantar ninguna actuación, por lo tanto es indispensable mientras se toman las medidas o mientras se surte el proceso de demanda de su propio acto administrativo

por parte del Ministerio que se suspenda la convocatoria y por ende hasta que el mismo sea validado en derecho por el juez competente.

Lo anterior cobra sentido y relevancia teniendo en cuenta que la vulneración de los derechos de mi cliente son oprobiosas y hasta tanto el Ministerio de Transporte no demanda su mismo acto pueden pasar meses o incluso años, pero el daño moral y el agravio personal a mi cliente se irá materializando con cada momento.

Así mismo cómo se anotó con anterioridad, se cumple adicionalmente de acuerdo con lo argumentado por el Consejo de Estado jurisprudencialmente, así:

"…se debe también considerar que como garantía de la igualdad, la seguridad jurídica, la imparcialidad y transparencia de la Administración, salvo eventos en los que sea manifiesto el desconocimiento de derechos fundamentales o de principios constitucionales (caso, p. ej., de exigencias discriminatorias, previsiones irrazonables o requerimientos desproporcionados)"

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

El debido proceso se encuentra desarrollado en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, así:

"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

***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."

La jurisprudencia constitucional define esta garantía como un principio inherente al Estado de Derecho que *"posee una estructura compleja y se compone por un plexo de garantías que operan como defensa de la autonomía y libertad del ciudadano,*

límites al ejercicio del poder público y barrera de contención a la arbitrariedad y cuyo alcance está supeditado al deber de las autoridades, tanto judiciales como administrativas, de respetar y garantizar el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción".[1]

El debido proceso administrativo como derecho fundamental, es aquel que se manifiesta a través de un grupo complejo de principios, reglas y mandatos que la ley le impone a la Administración para su ordenado funcionamiento (entre otros, se destacan las disposiciones previstas en el artículo 209 de la Constitución y en el capítulo I del Título I del C.C.A., referente a los principios generales de las actuaciones administrativas), en virtud de los cuales, es necesario notificar a los administrados de las actuaciones que repercutan en sus derechos, otorgarles la oportunidad de expresar sus opiniones, y de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos. Actuaciones que, en todos los casos, deben ajustarse a la observancia plena de las disposiciones, los términos y etapas procesales descritas en la ley.

En ese sentido, en el caso concreto señor Juez Constitucional, el empleador qué en este caso en el Ministerio de Transporte de acuerdo con las solicitudes esbozadas por mi cliente, accedió a la materialización de una actuación administrativa para corregir su error y permitir el acceso al concurso de mi cliente, no obstante la Comisión Nacional del Servicio Civil no realizó ninguna modificación ni suspendió la convocatoria, razón por la cual se transgrede el debido proceso en la materialización de la voluntad del empleador, Ministerio de Transporte, en aras de salvaguardas las actuaciones de sus empleados.

Es así, que el debido proceso administrativo exige de la administración, el acatamiento pleno de la Constitución y Ley en el ejercicio de sus funciones (artículos 6o, 29 y 209 de la Constitución), so pena de desconocer los principios que regulan la actividad administrativa (igualdad, imparcialidad, publicidad, contradicción), y de remate, vulnerar derechos fundamentales de quienes acceden o son vinculados a las actuaciones de la Administración, y en especial el derecho de acceso a la administración de justicia.[2]

Cómo se evidencia, el Ministerio de Transporte, cometió un error, lo manifestó ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, pero esta última no tomó cartas en el asunto porque en su parecer no puede modificar la convocatoria y el Ministerio de Transporte, entonces no materializó ninguna otra solicitud más qué esperar, lo cual

---

[1] Sentencia C-034/14
[2] Sentencia C-162 de 2021

vulnera los derechos a acceder a empleos públicos adicionalmente, golpea la igualdad de mi representada y afecta directamente el mínimo vital y móvil de ella y su familia.

La obligación de esperar a la que ha sido sometida mi cliente es una vulneración a todas luces del debido proceso, contrario a lo pretendido, las actuaciones administrativas, siempre pueden modificarse, por un error involuntario de transcripción cómo en el presente caso, o por una indebida motivación cómo también puede suceder en este asunto, no obstante, el daño lo trasladan específicamente a mi cliente.

Se resalta que las actuaciones por el contrario a lo que puede pretender la Comisión Nacional del Servicio Civil, ella sí las tiene limitada, no obstante las ha desarrollado a su cabalidad, es por ello que el medio constitucional se vuelve un mecanismo de protección puesto que de no configurarse el amparo debe esperar a qué las entidades tomen acciones necesarias para solventar y asegurar sus derechos, circunstancias qué cómo se ha evidenciado no van a prosperar por la negativa de la Comisión Nacional del Servicio Civil a pesar de las solicitudes del Ministerio de Transporte.

El artículo 40 de la Constitución establece que "*todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (…) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos*". La posibilidad de acceder a cargos públicos es un derecho fundamental de aplicación inmediata que tiene como fundamento el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político en igualdad de condiciones y con base en parámetros objetivos (art. 85 de la CP)

Lo anterior significa que también hay una vulneración del derecho al trabajo, toda vez que se está produciendo por parte de las autoridades, una acción u omisión arbitraria, la cual limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima, la cual cómo se ha anunciado viene ejecutando a diario en el empleo qué tiene en la modalidad de encargo.

La no participación en una convocatoria en ascenso, vulnera todos los derechos conexos al trabajo, esto es una circunstancia determinante en el presente asunto puesto qué en primer lugar desconoce normas constitucionales, legales y reglamentarias de los derechos de Carrera Administrativa y más aún genera una condición de desigualdad, lo cual es aún más desproporcional teniendo en cuenta que el Ministerio de Transporte necesita un perfil de Licenciado en Educación Física para el desarrollo de su política de bienestar y más aún qué esa misma entidad ha anotado qué se cometió un yerro, no obstante las medidas administrativas no son

las necesarias para la salvaguarda de sus derechos en carrera administrativa y el trabajo.

Por otra parte, la Corte ha determinado que la igualdad es:

> *"Concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras".*[3]

Así mismo, es de gran importancia recalcar **que el derecho a la defensa** es una de las principales garantías del debido proceso y fue definida por la honorable Corte Constitucional como la *"oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la otorga. La doctrina ha establecido que el derecho a la defensa "concreta la garantía de la participación de los interlocutores en el discurso jurisdiccional, sobre todo para ejercer sus facultades de presentar argumentaciones y pruebas. De este modo, el derecho de defensa garantiza la posibilidad de concurrir al proceso, hacerse parte en el mismo, defenderse, presentar alegatos y pruebas. Cabe decir que este derecho fundamental se concreta en dos derechos: en primero lugar el derecho de contradicción, y, en segundo lugar, el derecho a la defensa técnica".*[4]

Cómo se ha anunciado, la vulneración a la igualdad y defensa en este caso se materializan porque mi clienta no ha sido tratada en igualdad respecto de su empleo qué viene ejerciendo en la actualidad.

En conclusión, **las garantías constitucionales del debido proceso, y la igualdad son de extrema importancia en el curso de un proceso**, pues buscan "*impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado".*[5]

---

[3] Sentencia T-335/19
[4] Sentencia T-544/15
[5] Sentencia C-025 de 2009

Finalmente, se vulnerarían en caso de no acceder a la suspensión de la medida provisional del Acto Administrativo todos los derechos de mi representada, incluyendo el de acceso al empleo público, igualdad, debido proceso, moralidad administrativa y defensa que generan así una vulneración adicional al derecho al trabajo y el mínimo vital y móvil.

IV. PRETENSIONES

Primera. Que se proteja los derechos fundamentales al debido proceso, moralidad administrativa, igualdad, defensa, mínimo vital y móvil y acceso a empleos públicos.

Segunda. Que en consecuencia de la anterior protección se acceda a la solicitud de medida provisional y se ordene la suspensión de la Convocatoria Pública que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil respecto del Empleo OPEC No. 178719, correspondiente a **"PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15"**.

Tercero. Qué en consecuencia de la protección de mis derechos fundamentales se ordene al Ministerio de Transporte y a la Comisión Nacional del Servicio Civil que tomen las medidas administrativas necesarias para eliminar o corregir la oferta del Empleo OPEC No. 178719, correspondiente a **"PROFESIONAL ESPECIALIZADO CODIGO 2028 GRADO 15",** empleo en el que actualmente ejecuta sus funciones para el Ministerio de Transporte mi representada.

PRUEBAS.

Ténganse cómo pruebas las descritas en el presente escrito, qué se encuentran anexas y las que el despacho considere pertinentes practicar de oficio.

NOTIFICACIONES

Las recibiré en el correo electrónico pauldavidsolarte@gmail.com y en la Calle 155 # 9 – 45, Torre 1, Oficina 1227 en Bogotá D.C.

Del señor Juez Constitucional con respeto,

_____

PAUL DAVID SOLARTE LÓPEZ
C.C. 1.032.431.756
T.P. 256.487 del Consejo Superior de la Judicatura