REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

Pereira, lunes treinta (30) de julio de dos mil doce (2012)

Hora: 8:50 a.m.

Aprobado por Acta No. 423

Radicación:	*66001-22-04-000-2012-00173-00*
Accionante:	*SONIA DE LA PAVA LÓPEZ*
Accionados:	*Comisión Nacional del Servicio Civil*
Derechos:	*Petición, igualdad, al trabajo y a la seguridad social*

ASUNTO

Asume la Sala el estudio de la acción de tutela que promueve la señora **SONIA DE LA PAVA LÓPEZ** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC-**, para deprecar el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la entidad demandada.

ANTECEDENTES

Señaló la libelista que ante el anunció realizado por el Gobierno Nacional en el año 2005 para la provisión de empleos en todas las empresas del Estado, a través de concurso público, se presentó para ello a las pruebas a las que fue citada quedando en estado de admitida. El 25 de marzo de 2011, al ver que a pesar del tiempo transcurrido no le informaban nada, presentó derecho de petición ante la Comisión Nacional del Servicio Civil solicitando le informaran en que estado se encontraba su proceso. Posteriormente, la CNSC le informó que no estaba admitida dentro del proceso de selección toda vez que las certificaciones laborales presentadas no especificaban las funciones por ella realizadas; en atención a ello, el 30 de agosto del año 2011 presentó recurso de reposición contra dicha decisión, pero sólo hasta principios del mes de abril de 2012 le llegó un sobre la comisión donde le ratifican su permanencia en el listado de inadmitidos.

Por lo dicho, considera la señora Sonia que la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil está vulnerando sus derechos fundamentales, el de petición porque la respuesta a su solicitud llegó un año después de haberla presentado, el derecho a la igualdad por cuanto está siendo discriminada por sus certificaciones laborales y el derecho al trabajo y a la seguridad social por cuanto en la actualidad es su madre quien paga su seguridad social como trabajadora independiente.

PRETENSIÓN

Con base en lo anterior pretende la actora que se tutelen sus derechos fundamentales y en consecuencia se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil incluirla nuevamente en la lista de admitidos, para de esa manera poder acceder a un empleo digno.

TRÁMITE PROCESAL

Admitida la acción y notificada a los interesados, se pronunció la Comisión Nacional del Servicio Civil después de hacer un recuento de la manera como se realiza la elección de los admitidos dentro de los procesos de selección que realiza la CNSC, de indicar cuáles son los requisitos mínimos que debe cumplir un aspirante y las causales para ser excluido de la lista de admitidos, y de aclarar que para cada empleo es la entidad contratante la que especifica los requisitos académicos y de experiencia laboral que deben cumplir los aspirantes de acuerdo al cargo y al manual de funciones de la entidad. Hace saber que en caso de la accionante las certificaciones laborales presentadas por ella no fueron tenidas en cuenta toda vez que las mismas no contenían las funciones por ella desempeñadas en sus diferentes empleos, sino que presentaban un folio adjunto donde se indicaban las mismas, sin que este llevara firma de la persona que lo elaboró, lo que desembocò en que no se consideraran como parte de ellas porque en ninguna parte se decía que dicho folio hiciera parte de la certificación, incumpliendo así los parámetros establecidos en el acuerdo 077 de 2009, siendo ese el motivo por el cual la petente no cumplió con las exigencias establecidas para el empleo identificado con el número OPEC 46032. Por lo dicho, y con base en lo dispuesto en parágrafo 1º del artículo 6 del acuerdo 077 de 2009, la accionante fue retirada del concurso.

Adicionalmente, informa la accionada que la aspirante conocía de antemano la normatividad que rige el proceso de selección, al igual que los requisitos mínimos exigidos por la entidad contratante para el empleo al cual optó, no siendo de recibo que ahora venga a alegar su omisión como causal de violación de derechos fundamentales.

Por último considera que de accederse a las pretensiones planteadas por la libelista y de ordenarse recibirle otros documentos para el

lleno de los requisitos, se estaría conculcando el derecho a al igualdad de todos aquellos participantes que adjuntaron las certificaciones y demás documentos tendientes a demostrar el cumplimiento los requisitos mínimos en el tiempo establecido.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

La Colegiatura se encuentra funcionalmente habilitada para decidir en primera instancia la presente acción, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política, 32 del decreto 2591 de 1991 y primero del decreto 1382 de 2000.

Problema jurídico

Determinar si la decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil en cuanto a excluir de la lista de admitidos para optar al cargo de Técnico Administrativo No. 46032, a la señora Sonia de la Pava López, por cuanto las certificaciones laborales presentadas no especificaban las funciones desempeñadas por ella en los cargos que ocupó, fue acorde a la normatividad vigente, o si por el contrario con dicha decisión se están vulnerando sus derechos fundamentales.

Solución

Conforme con lo preceptuado por el artículo 86 de la Carta Constitucional, toda persona tiene acción de tutela ante los jueces, en cualquier momento y lugar, bien directamente o a través de representante, para propender por la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estén siendo vulnerados o amenazados con la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o con la conducta de algunos particulares en los casos expresamente previstos en la ley.

El tema objeto de estudio no es otro que el de carrera administrativa, por cuanto con ocasión de la convocatoria 001 de 2005, efectuada

por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que dio apertura al proceso de selección que permita la conformación de un registro de elegibles, mediante un concurso de méritos abierto, para la provisión de cargos en la Rama Ejecutiva, se aduce una posible vulneración a los derechos de la señora SONIA DE LA PAVA LÓPEZ, por haber sido excluida de la lista de admitidos para la provisión de uno de los cargos puestos en concurso.

La accionante acusa que se le vulneraron sus derechos en la medida en que fue excluida de la lista de admitidos para optar al cargo de técnico administrativo número de empleo 46032, por cuanto las certificaciones para acreditar experiencia laboral no contenían la descripción de las funciones realizada por ella en los diferentes cargos de la manera pedida por la comisión.

La Sala debe reiterar que ante la existencia de actos de carácter general, impersonal y abstracto, no procede la acción de tutela como así se concluye de lo señalado por el artículo 6, numeral 5º del Decreto Ley 2591 de 1991, no siendo posible atacar por vía de tutela la convocatoria 001 de 2005 emanada de la comisión Nacional del Servicio Civil, tampoco el documento mediante el cual la Alcaldía de Pereira reportó a la entidad antes citada, los cargos vacantes en esa entidad y los requisitos a cumplir por aquellas personas que aspiraban a ocuparlos.

Existen frente a la actividad de la administración pública, acciones judiciales como mecanismo de defensa ordinario, y para efectos de los actos generales antes citados, correspondería a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante la acción de nulidad. Como se comentó en precedencia, no agotar estos mecanismos conduce a la improcedencia de la acción, porque no satisface los presupuestos de residualidad y subsidiariedad.

Al respecto es necesario precisar que conforme con la ley 909 de 2004, se efectuó una convocatoria, previamente dispuesta por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución 0171 de 2005, con la finalidad de proveer todos aquellos cargos que en la rama ejecutiva de la administración pública estuvieren vacantes en forma definitiva. Allí no se impuso que la misma fuera dirigida hacia cargos en concreto, sino que se realizó para todos los empleos, acorde con los decretos reglamentarios que expidió el Gobierno Nacional, según la denominación de empleo y su asignación a carrera administrativa.

La citación a concurso fue abierta y debidamente publicitada y allí se incluyeron todos los cargos existentes, sin excepción de si se encontraban vacantes o no, por lo que el registro de elegibles que se conformaría, tendría una vigencia a futuro, durante dos años, para proveer todos los cargos vacantes hasta su vigencia, según lo previsto en el numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

Con base en las normas en cita se desarrollo la primera fase del concurso de méritos y a fin de poder continuar con la misma, la CNSC el 26 de marzo de 2009 procedió a establecer mediante el Acuerdo 077 de ese año, los requisitos o lineamientos para la aplicación de pruebas especificas para la provisión de los cargos en concurso en los niveles técnico y asistencial, información que les fue comunicada a los aspirantes toda vez que en ella se describían los requisitos mínimos a cumplir por los aspirantes y se indicaba la manera como debían ser presentados a la CNSC las hojas de vida y los documentos integrantes de ella.

Es así como a partir del artículo 13 del citado acuerdo se estableció todo lo relacionado con el estudio y análisis de antecedentes explicándose entre otras cosas, la manera y los requisitos que debían cumplir las certificaciones tendientes a demostrar la experiencia laboral.

> ***Artículo 18º.- Requisitos de documentos aportados para la verificación del cumplimiento de requisitos mínimos y la prueba de análisis de antecedentes.*** *Los documentos aportados por los aspirantes para efectos de la verificación del cumplimiento de requisitos mínimos y la prueba de Análisis de Antecedentes serán objeto de revisión por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil. En caso de detectarse la no autenticidad, adulteración o alteración en alguno de los documentos aportados, el aspirante será excluido del proceso de selección en la etapa en que se encuentre, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar.*
>
> *La documentación aportada deberá contener como mínimo la siguiente información:*
>
> *(…)*
>
> ***3. Constancias de la experiencia laboral:*** *Razón Social de la entidad donde se haya laborado, fechas de vinculación y desvinculación, relación de las funciones desempeñadas en cada cargo ocupado y periodos de desempeño en cada uno de ellos.*

Con base en lo anterior y al ver que las certificaciones laborales presentadas por la actora no cumplían esas exigencias, sino que presentaban un documento adjunto en el cual se consignaban las funciones desempeñadas por ella, sin que se apreciara la relación ni la indicación de que el mismo hacia parte integral del documento que llevaba la firma, la CNSC procedió a retirar del concurso a la señora Sonia por cuanto esa etapa de análisis de antecedentes según lo establecido en el artículo 19 de la resolución tiene un carácter clasificatorio.

Ahora bien, alega la accionante que con esa decisión de la Comisión Nacional del Servicio Civil se le violentaron sus derechos fundamentales no sólo por no ser tenidas en cuenta sus certificaciones labores sino también porque tampoco se consideró válida la declaración juramentada que ella presentó con el recurso de reposición al acto administrativo por medio del cual se decidió que debía pasar a la lista de inadmitidos.

Respecto al tema de la vulneración de derechos fundamentales de un aspirante al ser eliminado de un concurso por una entidad ha dicho la Corte Constitucional:

> *"5.1. De acuerdo con la jurisprudencia señalada, una entidad no vulnera derechos fundamentales cuando elimina de un concurso a un aspirante por no cumplir los requisitos exigidos para participar en el mismo, siempre y cuando (i) los candidatos hayan sido previa y debidamente advertidos acerca de lo que se les exigía; (ii) el proceso de selección se haya adelantado en igualdad de condiciones; y (iii) la decisión correspondiente se haya tomado con base en la consideración objetiva del cumplimiento de las reglas aplicables"* [1]

Con base en lo anterior y una vez visto lo obrante en el expediente encuentra la Sala que la decisión adoptada por la Comisión Nacional del Servicio Civil se ajusta a los requisitos establecidos por dicha entidad, y que con la misma no se vieron conculcados en ningún momento derechos de la accionante, lo anterior por cuanto, como se dijo en precedencia, los aspirantes a cargos de nivel técnico o asistencial dentro de la convocatoria 001 de 2005 emanada de la comisión Nacional del Servicio Civil, tuvieron la oportunidad de conocer lo establecido como requisitos mínimos en el Acuerdo 077 de 2009, para esa modalidad, no sólo porque dicha información estuviera y está disponible en la pagina Web de la comisión, sino también, porque ello se les dio a conocer a los aspirantes antes de que enviaran la documentación exigida y que se tendría en cuenta para poder continuar en el concurso; prueba de ello es que la señora De La Pava al ver que sus certificaciones laborales no contenían la descripción de las funciones desempeñadas por ella en los diferentes empleos que había tenido, trató de sanear dicha falencia anexándoles un folio donde se describían las mismas, sin tener en cuenta que ello no funcionaría por cuanto el mismo no cumplía con los requisitos de autenticidad, pues tal como se aprecia en el libelo no llevaban ningún tipo de firma que indicara quién los suscribía o que el mismo hiciera

[1] Corte Constitucional. Sentencia T-045 de 2011, M.P: María Victoria Calle Correa.

parte integral de la certificación[2], y además las actividades desempeñadas por un empleado en determinado cargo sólo pueden ser certificadas por el nominador de la entidad o empresa donde se prestó el servicio o por quien haga sus veces, toda vez que para ello el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo indica en su numeral 7º que el empleador al momento de la expiración del contrato laboral debe entregar al trabajador, si este lo solicita, una certificación donde conste el tiempo de servicio, la índole de la labor y el salario devengado, certificación que deber ser entregada en iguales condiciones a la persona si la pide con posterioridad a la terminación del contrato.

De allí que se tenga que los presupuestos establecidos por la máxima guardiana de la Constitución para determinar que no se vulneraron derechos fundamentales de una persona al ser excluida de un proceso de selección por el no cumplimiento de los requisitos se dan en el presente caso, pues como viene de verse todos los participantes de la convocatoria, incluyendo a la accionante, tuvieron la oportunidad de enterarse de las condiciones y exigencias para participar en la convocatoria, el proceso se adelantó en igualdad de condiciones para todos los participantes y la decisión de la CNSC de excluir a la señora Sonia de la lista de admitidos se tomó observando las normas que esa misma entidad había estipulado. Igualmente la decisión le fue comunicada a la accionante por los medios dispuestos para ello. Siendo la decisión recurrida por la accionante quien para tal fin adjuntó una declaración juramentada ante notario donde describió las funciones que desempeño en cada empleo que tuvo con anterioridad al concurso, sin que ello le sirviera de mucho pues la entidad decidió mantener en firme su decisión.

En esta medida, debe otorgarse la razón a la entidad accionada, cuando ha solicitado se denieguen las pretensiones de la accionante,

[2] Ver folios 41 a 51, documentos adjuntos al escrito de tutela.

porque en realidad, con la decisión de excluirla de la lista de admitidos para continuar el proceso de selección para un empleo público, no se le vulnera ninguno de sus derechos fundamentales, pues ello se hizo con base en la normatividad aplicable al caso y cumpliendo las reglas del concurso público de méritos al verificarse que no había manera de demostrar con sus certificaciones laborales la experiencia mínima requerida en las funciones a desempeñar en el cargo para el cual había optado.

De esa manera, encuentra la Sala que la Comisión Nacional del Servicio Civil en ningún momento ha violado los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y a la seguridad social de la libelista, por cuanto en su caso se aplicaron las normas generales del concurso de meritos sin discriminársele en ningún momento, pues ello no puede predicarse simplemente porque en cumplimiento de las normas establecidas para el mencionado concurso sus certificaciones laborales no fueron tenidas en cuenta por no cumplir los requisitos exigidos, ello teniendo en cuenta que las fases y pruebas en un concurso están diseñadas precisamente para ir descalificando a aquellos aspirantes que no llenen los requisitos mínimos exigidos, para de esa manera consolidar una lista con los nombres de las personas más aptas para el empleo. En cuanto al derecho al trabajo y a la seguridad social, tampoco se puede decir que el mismo se ve vulnerado con dicha decisión, por cuanto la participación en un concurso de meritos no genera relación laboral alguna y tampoco obliga a la entidad que realiza el mismo a ubicar laboralmente a quienes en el participan pues la expectativa de un empleo es sólo eso y no genera relación laboral entre la entidad y el participante. Así las cosas, la presente acción de tutela deviene en improcedente.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: Negar el amparo de los derechos reclamados por la accionante **SONIA DE LA PAVA LÓPEZ** por no encontrar rastros de su vulneración.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito posible y remitir la actuación a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MANUEL YARZAGARAY BANDERA
Magistrado

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE
Magistrado

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ
Magistrado

JUAN CARLOS MORALES RAMÍREZ
Secretario