



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
**JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**  
DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA

Montería, veintinueve (29) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**23-001-31-87-002-2022-00105-00**

Revisado el escrito que antecede, mediante el cual la parte accionante subsana el error advertido en el auto de 27 de diciembre del presente año, dentro de la oportunidad para ello, este Despacho procederá con su admisión en cumplimiento con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, en consecuencia:

**RESUELVE:**

**PRIMERO.** Admitir la acción de tutela presentada por ELMER SAMUEL PEÑATA GÓMEZ con cédula No. 78.706.388 actuando en nombre propio, en contra del INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO – ICA.

**SEGUNDO.** Notifíquese de la presente acción de tutela al Director del Instituto Colombiano Agropecuario - ICA, o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación electrónica de la presente decisión, se pronuncie sobre los hechos y pretensiones de la presente demanda de tutela.

**TERCERO: VINCÚLESE** al presente trámite tutelar a los integrantes de la lista de elegibles conformada para el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO 204411 REG ICA 820 Montería, dentro de la convocatoria para la Provisión de Empleos de manera Transitoria mediante Nombramiento Provisional, adelantada por el INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO - ICA, quienes tienen interés en el resultado de la presente acción.

Para los anteriores efectos, se ORDENA al el INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO - ICA que publique el auto admisorio y el escrito de tutela en la página web de la entidad y en el link de la convocatoria respectiva, con el fin de enterar a las personas que conforman la lista de elegibles, para que en el término improrrogable de dos (02) días, se pronuncien sobre los hechos y pretensiones de la presente acción, debiendo allegar la constancia de su gestión en el término de un (01) día.

**CUARTO:** Tener como pruebas los documentos aportados, a los cuales se les dará el respectivo valor probatorio en su momento oportuno.

**QUINTO: NEGAR** la medida provisiona solicitada, teniendo en cuenta que a la fecha el Despacho, considera no tener elementos suficientes para su decreto y por lo tanto, no se encuentran acreditados los presupuestos establecidos en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991.

**SÉXTO.** Notificar la presente decisión de conformidad con la ley.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**VIANEY CECILIA MERCADO OROZCO**  
LA JUEZ

Firmado Por:

Vianey Cecilia Mercado Orozco

Juez

Juzgado De Circuito

**Ejecución 002 De Penas Y Medidas**

**Monteria - Cordoba**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3638a009b9ad148ef9e301a51bd23b79b2d06c9934146519e30ef24379c004d7**

Documento generado en 29/12/2022 08:50:33 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



SEÑOR

JUEZ CONSTITUCIONAL DE MONTERIA (REPARTO).

ASUNTO: ACCION DE TUTELA.

Reciba un cordial saludo, por medio del presente escrito, **Elmer Samuel Peñaata Gómez**, ciudadano colombiano mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía de número **10.771.794** de Montería, profesional de Bacteriología, residente de este municipio, muy respetuosamente me permito formular en nombre propio, Acción de Tutela con la finalidad de obtener el amparo de mis derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al trabajo en conexidad al derecho de acceso a empleos públicos. Con la presente acción se persigue la eliminación de las acciones u omisiones que afectan los bienes jurídicos en cita, por lo que considero que debo, muy respetuosamente rogar a su señoría, que a su prudente juicio acceda a las siguientes:

### 1. PRETENSIONES:

**PRIMERA:** AMPARAR los derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo en conexidad al acceso a empleos públicos

**SEGUNDA:** En consecuencia, se disponga su señoría a ORDERNAR al Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia efectuó la recalificación de los antecedentes, valorando correctamente la hoja de vida de este accionante teniendo en cuenta los postgrados para el factor educación y la experiencia profesional relacionada de diez (10) años y dos (2) meses con el Instituto Nacional de Medicina Legal (INML); para que se le otorgue una calificación de 37 puntos.

**TERCERA:** En caso de prosperar la anterior pretensión, su señoría ORDENE al Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), para que dentro del mismo termino antes señalado, proceda a reposicionar el "Listado Definitivo de Profesionales y Técnicos", publicándolo y notificándolo nuevamente con la información, posiciones (puestos) y resultados que verdaderamente corresponden según el acuerdo prefijado al proceso.

Los ruegos elevados, tienen fundamento en los siguientes:



## 2. HECHOS:

**PRIMERO:** El ocho (8) de noviembre del 2022, el Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), previa divulgación, habilito en su página web un micrositio para colgar de forma cronológica las instrucciones, documentos y avisos del proceso de selección que denomino “*Convocatoria provisión de empleos de manera transitoria mediante nombramiento provisional*”; <sup>1</sup> misma fecha en la cual se colgó el primer aviso, indicando el paso a paso para el proceso de selección con adición de tres documentos: el acuerdo de convocatoria <sup>2</sup> (generalidades convocatoria), el listado de los empleos a proveer y un formulario de inscripción. En el acuerdo de convocatoria, estableció un cronograma fechado con las siguientes fases:

| NO. | FASES DEL PROCESO   | FECHAS                             |
|-----|---|------------------------------------|
| 1   | Publicación convocatoria                                      | 9 de noviembre de 2022.            |
| 2   | Inscripciones y presentación de documentos.                   | Del 10 al 11 de noviembre de 2022. |
| 3   | Verificación de cumplimiento de requisitos mínimos del empleo | Del 15 al 17 de noviembre de 2022. |
| 4   | Publicación de listado de admitidos                           | 18 de noviembre de 2022.           |
| 5   | Reclamaciones frente al listado de aspirantes admitidos       | 21 de noviembre de 2022.           |
| 6   | Contestación de las reclamaciones                             | 22 de noviembre de 2022.           |
| 7   | Publicación del listado definitivo de aspirantes admitidos    | 23 de noviembre de 2022            |
| 8   | Revisión de antecedentes hojas de vida                        | Del 23 al 24 de noviembre de 2022  |
| 9   | Publicación de resultados definitivos                         | 28 de noviembre de 2022            |
| 10  | Reclamaciones frente a los resultados                         | 29 de noviembre de 2022            |
| 11  | Publicación lista definitiva de aspirantes seleccionados      | 30 de noviembre de 2022            |

[IMAGEN 001](#)

En atención a lo dispuesto por el cronograma, el suscrito accionante de conformidad con las instrucciones dadas por la entidad, formalizo su postulación al empleo “*PROFESIONAL UNIVERSITARIO 204411 - REG ICA 820*” mediante solicitud por correo electrónico de fecha “jue., 10 nov. 2022, 7:35 a. m.” <sup>3</sup> a la cual aporto toda la documentación requerida para la inscripción y su hoja de vida con todos los soportes de educación y experiencia.

**SEGUNDO:** La entidad accionada, en orden a lo establecido en el acuerdo y su respectivo cronograma, en fecha del diecisiete (17) de noviembre de 2022, actualizo el micrositio, confirmando de forma expresa la inscripción de 8.000 participantes para 148 vacantes en la planta Global mediante nombramiento provisional; en base a tal circunstancia colgó un nuevo calendario, modificando las fechas del acuerdo para la ejecución de las fases del proceso. Posteriormente la entidad accionada, mediante aviso colgado el treinta (30) de noviembre de 2022, advirtió en fase de verificación de requisitos mínimos (VRM), que requería de más tiempo, por lo cual volvió a

<sup>1</sup> Ver Folios 29 al 32.

<sup>2</sup> Ver Folios 23 al 28.

<sup>3</sup> Ver Folios 33 y 34.



modificar las fechas en que se surten las fases del proceso, la cual quedo definitivamente de la siguiente manera:

| FASES DEL PROCESO   | FECHAS  |
|---|---|
| Verificación de cumplimiento de requisitos mínimos del empleo | Del 15 de noviembre al 10 de diciembre de 2022. |
| Publicación de listado de admitidos                           | 12 de diciembre de 2022.                        |
| Reclamaciones frente al listado de aspirantes admitidos       | 13 de diciembre de 2022.                        |
| Contestación de las reclamaciones                             | 14 de diciembre de 2022.                        |
| Publicación del listado definitivo de aspirantes admitidos    | 15 de diciembre de 2022.                        |
| Revisión de antecedentes hojas de vida                        | Del 16 al 19 de diciembre de 2022.              |
| Publicación de resultados definitivos                         | 20 de diciembre de 2022.                        |
| Reclamaciones frente a los resultados                         | 21 de diciembre de 2022.                        |
| Publicación lista definitiva                                  | 22 de diciembre de 2022.                        |

[IMAGEN 002](#)

**TERCERO:** El doce (12) de diciembre de 2022, la entidad actualizo el micrositio de la convocatoria en su pagina web, en donde se dispuso a efectuar la publicación de un listado de los aspirantes que cumplen y no cumplen <sup>4</sup> como resultado final de la fase de verificación de requisitos mínimos (VRM); en la cual se manifestó que este accionante cumplía con los requisitos (folio 46); sin embargo, cabe anotar que a la aspirante que se identifica con el número de cedula 30.580.816 se le manifestó no cumplir con los requisitos de experiencia necesarios (folio 71), este último aspecto que se resalta con el propósito de exponer la presencia de presuntas irregularidades que se desarrollaran más adelante.

**CUARTO:** El quince (15) de diciembre de 2022, la entidad en el micrositio de su página web, colgó un comunicado para avisar que el día veinte (20) de la misma calenda serian publicados el “listado definitivo de admitidos y el estudio de antecedentes adicionales”; en efecto el micrositio se actualizo en el día prefijado, donde se publicaron cuatro documentos, los cuales fueron: «1. Listado de Admitidos y No Admitidos Definitivo, 2. Resultados Valoración de Antecedentes General, 3. Resultados Valoración de Antecedentes Empleos

<sup>4</sup> Ver Folios 35 al 376.



Profesional Universitario 2044-01, 4. Resultados Valoración de Antecedentes Empleos Niveles Técnicos y Asistencial».

En relación a los documentos antes mencionados, interesan para este caso particular los numero “1.” y “2.”; documentos respecto de los cuales se puede advertir que para el caso del primero “1. Listado de Admitidos y No Admitidos Definitivo”,<sup>5</sup> se tiene la novedad de que la aspirante de cedula número 30.580.816 apareció admitida (Folio 415); no obstante, a lo anterior y de manera sorpresiva, aparece en el segundo documento “2. Resultados Valoración de Antecedentes General”<sup>6</sup> (Folio 768) con una sospechosa puntuación de 23 puntos, cuya valoración se plasmó en el documento que para el caso concreto y de la vacante en cuestión emitió los siguientes criterios:

|  <b>INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO – ICA</b><br>SUBGERENCIA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA<br>GRUPO DE GESTIÓN DEL TALENTO HUMANO |          |                     |                                       |   |               |        |
|--|----------|---------------------|---------------------------------------|---|---------------|--------|
| <b>RESULTADOS</b><br><b>VALORACIÓN DE ANTECEDENTES</b><br><b>CONVOCATORIA PROVISIONALES ICA 2022</b>   |          |                     |                                       |   |               |        |
| C.C.   | REG. ICA | Rango de edad       | Puntaje Formación Académica Adicional | Puntaje Experiencia Relacionada Adicional | PUNTAJE TOTAL | Puesto |
| 1049615300   | 819      | Tiene 29 años o más | 5                                     | 6   | 11            | 4      |
| 30580816   | 820      | Tiene 29 años o más | 20                                    | 3   | 23            | 1      |
| 1090446632   | 820      | Entre 18 y 28 años  | 15                                    | 3   | 18            | 2      |
| 1067847083   | 820      | Tiene 29 años o más | 15                                    | 3   | 18            | 2      |
| 1103114148   | 820      | Tiene 29 años o más | 15                                    | 3   | 18            | 2      |
| 10771794   | 820      | Tiene 29 años o más | 10                                    | 3   | 13            | 3      |
| 11077548   | 820      | Tiene 29 años o más | 10                                    | 3   | 13            | 3      |
| 1065565083   | 820      | Tiene 29 años o más | 10                                    | 3   | 13            | 3      |
| 27881001   | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 12  | 12            | 4      |
| 38604437   | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 12  | 12            | 4      |
| 1010191221   | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 6   | 6             | 5      |
| 1002998879   | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 3   | 3             | 6      |

IMAGEN 003

<sup>5</sup> Ver Folios 377 al 747.

<sup>6</sup> Ver Folios 748 al 796.



Como se observa, las posiciones subrayadas en morado corresponden, la primera a la aspirante en sospecha y la segunda a este accionante; en donde se denota la ocupación por estos de los puestos 1 y 3 (repetición en consideración de los aparentes empates).

**QUINTO:** Actuando dentro del término preestablecido en el cronograma de fases del proceso, el suscrito accionante mediante reclamación del veintiuno (21) de diciembre de 2022, <sup>7</sup> remitida por el canal dispuesto por la entidad; se dispuso a impugnar el resultado, para que se tuvieran en cuenta y en debida forma los estudios de postgrado adicionales, estos son la especialización en seguridad y salud en el trabajo y la Maestría en Genética, además del debido computo de la experiencia profesional relacionada aportada; pues se le otorgo una puntuación total de 13 puntos que corresponde a diez (10) por el factor educación y a tres (3) por el factor experiencia; lo cual es incongruente, debido a que merecía un puntaje superior tanto en educación como en experiencia, ultima que apporto y es relacionada conforme se sustenta con posterioridad en el acápite correspondiente.

**SEXTO:** Frente a la anterior reclamación, la entidad accionada en respuesta <sup>8</sup> a esta, reconoció fallos para valorar la educación y prometió tener en cuenta la maestría en genética; no obstante, frente a la experiencia aportada, advirtió que la misma no era relacionada en los términos del artículo 2.2.2.3.8 del Decreto 1083 de 2015 bajo la excusa de que no se podían valorar las certificaciones por carencia de las funciones u obligaciones en las mismas, desconociendo que se indicó el objeto contractual en cada una de estas y además que dicho objeto es el mismo para la gran mayoría, incluyendo las dos últimas (078-SG-2020 Y 0141-SG-2021) <sup>9</sup> que si las contienen expresamente, lo sucedido implica que la entidad le dio a la norma un alcance diferente al que tiene sin considerar las disposiciones análogas sobre el mismo tema, desfavoreciendo de manera injusta y desigual al accionante.

**SEPTIMO:** Una vez estudiada la reclamación por parte de la entidad, el veintitrés (23) de diciembre de 2022, en el microsítio web se publicó un documento de nombre “2. Listado Definitivo Profesionales y Técnicos” <sup>10</sup> como resultado de atender lo resuelto en las respuestas a las reclamaciones presentadas, obviamente

---

<sup>7</sup> Ver Folios 797 al 800.

<sup>8</sup> Ver Folios 801 al 803.

<sup>9</sup> Ver Folios 889 al 896.

<sup>10</sup> Ver Folios 804 al 858.



incluyendo la del accionante, la cual se indicó en el hecho que precede; los resultados que interesan a este proceso (Folios 823 y 824) quedaron en lista en el siguiente orden:

|            |                                 |     |                     |    |   |    |   |
|------------|---------------------------------|-----|---------------------|----|---|----|---|
| 1065565083 | VICTOR JOSE USTARIZ GUTIERREZ   | 820 | Tiene 29 años o más | 25 | 3 | 28 | 1 |
| 1090446632 | GLORIA INES LEAL MEDINA         | 820 | Tiene 29 años o más | 20 | 3 | 23 | 2 |
| 10771794   | ELMER SAMUEL PEÑATA GOMEZ       | 820 | Tiene 29 años o más | 15 | 3 | 18 | 3 |
| 1067847083 | GERMAN HOLLAND ENAMORADO MONTES | 820 | Tiene 29 años o más | 15 | 3 | 18 | 3 |

|  <b>INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO – ICA</b><br><b>SUBGERENCIA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA</b><br><b>GRUPO DE GESTIÓN DEL TALENTO HUMANO</b><br>23 Diciembre 2022 |                                |          |                     |                                       |   |               |        |
|---|--------------------------------|----------|---------------------|---------------------------------------|---|---------------|--------|
| <b>LISTADOS DEFINITIVOS</b><br><b>PROFESIONALES Y TÉCNICOS</b><br><b>CONVOCATORIA PROVISIONALES ICA 2022</b>  |                                |          |                     |                                       |   |               |        |
| C.C.  | NOMBRE                         | REG. ICA | Rango de edad       | Puntaje Formación Académica Adicional | Puntaje Experiencia Relacionada Adicional | PUNTAJE TOTAL | Puesto |
| 27881001  | MYRIAN ANGARITA GARCIA         | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 12  | 12            | 4      |
| 38604437  | SANDRA XIMENA VIVAS LONDOÑO    | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 12  | 12            | 4      |
| 1010191221  | VANESSA JAZMIN UMBARILA FORERO | 820      | Tiene 29 años o más | 0                                     | 6   | 6             | 5      |
| 1103114148  | ARMANDO LUIS RICARDO HERAZO    | 820      | Entre 18 y 28 años  | 0                                     | 3   | 3             | 6      |

Los resultados en mención, dan a entender que el accionante no recibió la debida puntuación por su postgrado en seguridad y salud en el trabajo, <sup>11</sup> aun cuando se advierte en el acuerdo que las puntuaciones por educación son acumulables. De otra parte, no se tuvo en cuenta la experiencia aportada, pues como la entidad indico, no la considero como tal, en virtud del artículo 2.2.2.3.8 del Decreto 1083 de 2015, siendo tal criterio, a todas luces algo incongruente y contrario a la normatividad vigente sobre la materia.

Respecto a la aspirante en sospecha que antes se mencionó, vale resaltar que a pesar de haber sido admitida y valorada en el primer lugar en aquel entonces, ahora ni siquiera aparece en este último documento que es de carácter definitivo, lo cual es incongruente y levanta serias sospechas sobre la transparencia del proceso de selección.

### 3. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

#### 3.1. CALCULO DE PUNTAJES SEGÚN EL ACUERDO.

La puntuación que realmente corresponde a este accionante, de conformidad a lo establecido en el acuerdo de convocatoria es un total de **treinta y siete (37) puntos** de un total de sesenta y dos (62) posibles [37/62], los

<sup>11</sup> Ver Folio 839.



cuales se extraen de aplicar los estipulado en el cuadro de criterios que estableció las puntuaciones siguiente manera:

| CRITERIO   | MODALIDAD       | PUNTAJE |
|--|-----------------|---------|
| Estudios adicionales a los exigidos                      | Pregrado        | 5       |
|  | Especialización | 10      |
|  | Maestría        | 15      |
|  | Doctorado       | 20      |
| Tiempo de experiencia relacionada adicional a la exigida | 0 a 12 meses    | 3       |
|  | 13 a 24 meses   | 6       |
|  | 25 a 36 meses   | 9       |
|  | Más de 37 meses | 12      |

\*Los porcentajes establecidos para estudios adicionales al exigido son acumulables.

IMAGEN 004

Los treinta y siete puntos en mención, se calculan mas adelante, pero resultan de sumar 25 puntos por el **factor educación**; y 12 puntos por el **factor experiencia**, siendo este ultimo el resultado de puntuar el máximo rango posible para este factor, pues el accionante acredita un tiempo de experiencia de diez (10) años, los cuales dan como resultado mas 37 meses adicionales a los exigidos; lo cual se concluye como resultado de la sustentación expuesta mas adelante.

#### **FACTOR EDUCACION:**

En lo que respecta a los documentos de educación adjuntos, tenemos que para cada uno de estos corresponde:

- **ESPECIALIZACION EN SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO: 10 PUNTOS.** <sup>12</sup>
- **MAESTRIA EN GENETICA: 15 PUNTOS.** <sup>13</sup>

**TOTAL, EN PUNTOS POR EDUCACION ADICIONAL A LA EXIGIDA: 25 PUNTOS.**

#### **FACTOR EXPERIENCIA POR TIEMPO EN EL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL (INML):** <sup>14</sup>

En lo que respecta a factor experiencia, es más complejo, por lo cual se fundamenta su cálculo de la siguiente manera en relación a los siguientes documentos, que fueron adjuntos a la postulación y a este proceso constitucional en forma cronológica así:

<sup>12</sup> Ver Folio 839.

<sup>13</sup> Ver Folio 843.

<sup>14</sup> Ver Folios 867 al 896.



- **CONTRATO 001-09 - PRESTACION DE SERVICIOS - RED ALMA MATER DEL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL:** Ejecutado desde el 04 de enero de 2010 hasta el 31 de julio de 2010 (**para un tiempo de experiencia de 6 meses y 27 días**); cuyo objeto obedeció a: *“Prestar sus servicios de apoyo a la gestión como Profesionales para el Registro y toma de muestras del convenio vigente entre el ICBF Y INML, para garantizar el desarrollo del proyecto: Mejoramiento de la capacidad de análisis en pruebas de ADN a nivel nacional código 211803002220”*.
- **CONTRATO SIN NUMERO - PRESTACION DE SERVICIOS - RED ALMA MATER DEL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL:** Ejecutado desde el 17 de agosto de 2010 hasta el 30 de diciembre de 2010 (**para un tiempo de experiencia de 4 meses y 12 días**); cuyo objeto obedeció a: *“(…) Prestar sus servicios de apoyo a la gestión como Profesionales para el Registro y toma de muestras del convenio vigente entre el ICBF Y INML, para garantizar el desarrollo del proyecto: Mejoramiento de la capacidad de análisis en pruebas de ADN a nivel nacional código 211803002220”*.
- **CONTRATO SIN NUMERO - PRESTACION DE SERVICIOS - RED ALMA MATER DEL INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL:** Ejecutado desde el 1 de enero de 2011 hasta el 30 de mayo de 2011 (**para un tiempo de experiencia de 4 meses y 29 días**); cuyo objeto obedeció a: *“(…) Prestar sus servicios de apoyo a la gestión como Profesionales para el Registro y toma de muestras del convenio vigente entre el ICBF Y INML, para garantizar el desarrollo del proyecto: Mejoramiento de la capacidad de análisis en pruebas de ADN a nivel nacional código 211803002220”*.
- **CONTRATO “061-SAF-2011”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 2 de junio de 2011 hasta el 29 de febrero de 2012 (**para un tiempo de experiencia de 6 meses y 27 días**); cuyo objeto obedeció a: *“(…) Prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de toma de muestras de casos de filiación del Grupo Genética Forense -Área Convenio ICBF-INML y dar cumplimiento a las obligaciones contractuales con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”*.
- **CONTRATO “094-SG-2012”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 2 de mayo de 2012 hasta el 31 de marzo de 2013 (**para un tiempo de experiencia de 7 meses y 29 días**); cuyo objeto obedeció a: *“(…) Prestar servicios como profesional para realizar el*



*procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del Grupo de Genética Área Convenio ICBF-INMLCF”.*

- **CONTRATO “076-SG-2013”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 12 de junio de 2013 hasta el 17 de enero de 2014 (para un tiempo de experiencia de 7 meses y 5 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) Prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del Grupo de Genética Área Convenio ICBF-INMLCF”.
- **CONTRATO “119-SG-2014”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 24 de enero de 2014 hasta el 31 de julio de 2014 (para un tiempo de experiencia de 6 meses y 7 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo de genética convenio ICBF INML y dar cumplimiento a - las obligaciones contractuales con el instituto colombiano de bienestar familiar”.
- **CONTRATO “241-SG-2014”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 15 de agosto de 2014 hasta el 5 de marzo de 2015 (para un tiempo de experiencia de 6 meses y 19 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo de genética convenio ICBF INML para dar cumplimiento a - las obligaciones contractuales con el instituto colombiano de bienestar familiar”.
- **CONTRATO “063-SG-2015”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 17 de marzo de 2015 hasta el 31 de marzo de 2015 (para un tiempo de experiencia de 14 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo de genética convenio ICBF INML y dar cumplimiento a las obligaciones estipuladas en el contrato interadministrativo 414/2014”.
- **CONTRATO “110-SG-2015”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 9 de abril de 2015 hasta el 31 de mayo de 2015 (para un tiempo de experiencia de 1 mes y 22 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación.



- **CONTRATO “193-SG-2015”**. - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 23 de junio de 2015 hasta el 29 de enero de 2016 (para un tiempo de experiencia de 7 meses y 6 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación”.
- **CONTRATO “084-SG-2016”**. - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 3 de marzo de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2016 (para un tiempo de experiencia de 9 meses y 27 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación”.
- **CONTRATO “083-SG-2017”**. - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 21 de febrero de 2017 hasta el 30 de diciembre de 2017 (para un tiempo de experiencia de 10 meses y 9 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestación de servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras para dar cumplimiento al contrato interadministrativo 927/2017 suscrito con el instituto colombiano de bienestar familiar”.
- **CONTRATO “095-SG-2018”**. - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 29 de enero de 2018 hasta el 30 de junio de 2018 (para un tiempo de experiencia de 5 meses y 1 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestación de servicios profesionales para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo de genética convenio ICBF - INML y dar cumplimiento a las obligaciones contractuales con el instituto colombiano de bienestar familiar”.
- **CONTRATO “223-SG-2018”**. - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 24 de septiembre de 2018 hasta el 30 de diciembre de 2018 (para un tiempo de experiencia de 3 meses y 6 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo nacional de genética - contrato ICBF”.
- **CONTRATO “085-SG-2019”**. - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 7 de mayo de 2019 hasta el 30 de diciembre de 2019 (para un tiempo de experiencia de 7 meses y 23 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) prestar servicios como profesional para realizar el



*procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo nacional de genética - contrato ICBF”.*

- **CONTRATO “078-SG-2020”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 11 de junio de 2020 hasta el 30 de diciembre de 2020 (para un tiempo de experiencia de 6 meses y 19 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) *prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo nacional de genética - contrato ICBF*”.
- **CONTRATO “0141-SG-2021”.** - PRESTACION DE SERVICIOS - INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL: Ejecutado desde el 10 de septiembre de 2021 hasta el 30 de diciembre de 2021 (para un tiempo de experiencia de 3 meses y 20 días); cuyo objeto obedeció a: “(...) *prestar servicios como profesional para realizar el procedimiento de atención al usuario y toma de muestras de casos de filiación del grupo nacional de genética - contrato ICBF*”.

Así las cosas, se puede concluir que, de los 18 contratos en mención, al efectuar una contabilización del tiempo de experiencia, tenemos que, al sumar los meses de cada uno, obtenemos el resultado de noventa y siete (97) meses; al sumar los días de cada uno obtenemos, obtenemos el resultado de trescientos dos (302) días. Lo anterior nos lleva a concluir que el suscrito accionante laboro como contratista en su ejercicio profesional de Bacteriología para el Instituto Nacional de Medicina Legal (INML) por un tiempo total de diez (10) años y dos (2) meses. Esto nos lleva a considerar que el accionante merecía la máxima puntuación posible en este factor.

Ahora bien, de esta experiencia debidamente acreditada podemos optar por dos conclusiones; la primera es que en efecto esta experiencia es profesional en razón a la naturaleza de los contratos, pues el servicio demandó ser prestado por un profesional, que además el contratista y aquí accionante fue vinculado como Bacteriólogo para prestar servicios propios de ese ramo profesional. La segunda es que este tiempo de experiencia acreditado debe valorarse como experiencia profesional relacionada, toda vez que la función número “6.” Del manual de funciones <sup>15</sup> correspondiente a profesional universitario, grado 11, de código 2044 establecido en la Resolución 050075 de 2019, contempla la siguiente función específica:

<sup>15</sup> Ver Folios 859 al 860.



“(…) 6. Asegurar la custodia, conservación y disposición final de las muestras que se reciban y procesen en el laboratorio, con base en los procedimientos aplicables.”.

En este sentido, tenemos que el objeto de los contratos de prestación de servicios aportados, tiene relación directa con dicha función; pues en aquellos se contrató al aquí accionante para estar al frente del proceso de atención al usuario y al de toma de muestras para casos de filiación, inclusive los primeros convenios establecían apoyo a la gestión. De otra parte, tenemos que si bien la mayoría de las certificaciones no contienen una descripción de funciones, estos en principio no deberían tenerlas, pues lo que obra en los mismos es el detalle de las obligaciones generales y específicas que tenía como contratista, frente a las cuales vale anotar, solo se establecieron expresamente en los contratos “0141-SG-2021, 078-SG-2020” obligaciones que son totalmente relacionadas de manera específica a las funciones del empleo, esto sin perjuicio de la relación general del contrato con las funciones de aquel; y de las cuales debe entenderse, que por tratarse de contratos con objeto igual, dichas obligaciones generales y específicas eran las mismas para todos de igual objeto contractual.

**FACTOR EXPERIENCIA EN SERVICIAL IDEAL LTDA:** <sup>16</sup>

Respecto a la acreditación del tiempo de experiencia, tenemos que se aportó una certificación expedida por la Gerente de Servicial Ideal Ltda., cuyo tiempo de servicios se prestó en extremos temporales del 07 de junio de 2017 al 30 de septiembre de 2022 (para un tiempo de experiencia de 5 años, 3 meses y 23 días), tiempo que debe valorarse como experiencia profesional relacionada, pues su ejecución se dio en virtud de los conocimientos de postgrado del aquí accionante, además las siguientes funciones tienen relación con el empleo ofertado por el ICA, por cuanto establecen lo siguiente:

“(…) - *Presentación de informes mensuales e indicadores de HSE, - Seguimiento e implementación al sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo - Decreto 1072*”.

Las funciones en mención, tienen amplia relación con las funciones “7.” y “8.” del manual de funciones correspondiente a profesional universitario, grado 11, de código 2044 establecido en la Resolución 050075 de 2019, <sup>17</sup> donde contempla esas funciones específicas, así:

<sup>16</sup> Ver Folios 897 al 898.

<sup>17</sup> Ver Folios 859 al 860.



*“7. Participar en la implementación y el mantenimiento de los Sistemas de gestión adoptados por la Subgerencia, con base en los requisitos de la normatividad aplicable y procedimientos respectivos; 8. Presentar los informes que le sean requeridos en los términos en que la ley o los procedimientos institucionales indiquen y obliguen”.*

Lo anterior, nos permite concluir que este tiempo de servicios, debe valorarse como experiencia profesional relacionada por tener una relación directa con las funciones del empleo al que se postuló este accionante de conformidad con lo establecido en el acuerdo de convocatoria publicado por el Instituto Colombiano Agropecuario (ICA).

### **3.2. MARCO JURIDICO POSITIVO APLICABLE PARA EL ACCESO AL EMPLEO PUBLICO.**

El ordenamiento jurídico nacional, dispone de un amplio margen legal y reglamentario sobre el acceso al empleo público en sus distintas modalidades, para fundamentar esta acción de tutela, se citarán los fragmentos jurídicos correspondientes, los cuales se plantean de la siguiente manera:

#### **DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES:**

Para la provisión de cargos públicos, la suprema carta nacional, contempla expresamente lo siguiente:

*“ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

*Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes (...)*”.

*(negrilla y subrayado por fuera del texto original)*

#### **DISPOSICIONES LEGALES:**

El orden legislativo contempla dos estatutos legales sobre este ámbito, el primero y más importante es la **Ley 909 de 2004**: “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”; el segundo que la desarrolla concretamente, que es el **Decreto Ley 785 de 2005**: “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004”.



También encontramos regulaciones legales complementarias, como es el caso de la Ley 1955 de 2019 “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. (Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad)”. De los mandatos legales en cita, podemos extraer en relevancia las siguientes disposiciones:

*“L-909/2004 - ARTÍCULO 25. PROVISIÓN DE LOS EMPLEOS POR VACANCIA TEMPORAL. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera”.*

*“DL-785/2005 - ARTÍCULO 4o. NATURALEZA GENERAL DE LAS FUNCIONES. A los empleos agrupados en los niveles jerárquicos de que trata el artículo anterior, les corresponden las siguientes funciones generales:*

*(...)*

*4.3. Nivel Profesional. Agrupa los empleos cuya naturaleza demanda la ejecución y aplicación de los conocimientos propios de cualquier carrera profesional, diferente a la técnica profesional y tecnológica, reconocida por la ley y que según su complejidad y competencias exigidas les pueda corresponder funciones de coordinación, supervisión y control de áreas internas encargadas de ejecutar los planes, programas y proyectos institucionales”.*

*“DL-785/2005 - ARTÍCULO 11. EXPERIENCIA. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio. Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.*

*Experiencia Profesional. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pénsun académico de la respectiva formación profesional, tecnológica o técnica profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del empleo.*

*Experiencia Relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos que tengan funciones similares a las del cargo a proveer o en una determinada área de trabajo o área de la profesión, ocupación, arte u oficio”.*

#### **DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS:**

En el orden reglamentario, tenemos el Decreto Único Reglamentario (DUR) 1083 del 2015, aplicable al sector público y por medio del cual se regula todo lo concerniente a la organización de la función pública y de las formas de acceso a la misma, en especial el artículo 2.2.2.3.7 reafirma el concepto de experiencia antes citado.



En construcción de tales conceptos, tenemos que el Decreto 19 de 2012, refiriéndose a la experiencia profesional dispuso lo siguiente:

*“ARTÍCULO 229. Experiencia profesional. Para el ejercicio de las diferentes profesiones acreditadas por el Ministerio de Educación Nacional, la experiencia profesional se computará a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de educación superior.*

*Se exceptúan de esta condición las profesiones relacionadas con el sistema de seguridad social en salud en las cuales la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional”.*

### 3.3. MARCO JURISPRUDENCIAL APLICABLE PARA EL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO.

Es pertinente manifestar, que la jurisprudencia en materia de acceso al empleo público es diversa, lo cual puede percibirse por la amplia cantidad de jurisprudencia y control constitucional del marco jurídico antes citado, para empezar, tenemos la Sentencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil del H. Consejo de Estado en concepto de fecha 2 de febrero de 2012, C.P. Dr. William Zambrano Cetina, Rad. 2011-00086, que estableció un lineamiento sobre la valoración de la experiencia necesaria para aspirar y ocupar cargos públicos, de dicha providencia extraemos los siguientes fragmentos:

*“(…) Experiencia Relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer. Experiencia Laboral. Es la adquirida con el ejercicio de cualquier empleo, ocupación, arte u oficio. Experiencia Docente. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento obtenida en instituciones educativas debidamente reconocidas.*

*Cuando para desempeñar empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional se exija experiencia, esta debe ser profesional o docente, según el caso y, determinar además cuando se requiera, si esta debe ser relacionada.” Como se observa, la **experiencia profesional** se refiere en particular a aquella adquirida en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina exigida para el desempeño del respectivo empleo.*

*Será además relacionada cuando haya sido obtenida en empleos o actividades similares a las del cargo a proveer...”. Siendo ello así, no existe duda de que la experiencia profesional relacionada adquirida en los sectores público y privado puede ser válidamente acreditada para efecto de tomar posesión de los empleos públicos. De allí que la experiencia profesional relacionada exigible para acceder a un empleo público sea la adquirida en el ejercicio de empleos públicos o privados que tengan funciones similares a las del cargo a proveer, más no directamente relacionados con el mismo, pues esta última sólo podrán acreditarla las personas que han detentado el respectivo empleo público”.*



Al abarcar este concepto de experiencia profesional relacionada, tenemos que, según el Consejo de Estado, se configura a partir de cumplir con los siguientes presupuestos:

*“La experiencia profesional relacionada comprende los siguientes elementos: (i) es aquella adquirida con posterioridad a la terminación y aprobación de materias que conforman el pensum académico del respectivo programa universitario de formación profesional; (ii) se obtiene en ejercicio de las funciones o actividades propias de la profesión, y (iii) en los empleos desempeñados, se deben haber cumplido funciones similares a las del cargo a proveer, para lo cual, se debe tener en cuenta, además, el nivel jerárquico de los empleos, la responsabilidad de los cargos, y haber desarrollado funciones afines, semejantes, equivalentes, análogas o complementarias en determinada profesión, es decir, que no es necesario haber cumplido exactamente las mismas funciones del cargo al cual se aspira (...) Reitera la Sala, que la experiencia Profesional relacionada, es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pensum académico de la respectiva formación universitaria en ejercicio de las actividades propias de la profesión realizadas en un empleo o actividad de igual naturaleza a la del cargo por proveer.”<sup>18</sup>*

#### **3.4. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA EN EL CASO PARTICULAR.**

Toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, el restablecimiento inmediato de sus derechos fundamentales mediante la acción de tutela, conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, siempre que: (i) no cuente con otro medio judicial de protección; (ii) la acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y (iii) existiendo otro medio judicial de protección, éste no resulte idóneo para la defensa de los derechos fundamentales presuntamente conculcados.

La Corte Constitucional en la sentencia T - 045 de 2011 estableció que la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, toda vez que se debe acudir a las acciones que para tales fines existe en la jurisdicción contencioso administrativa. Dicha improcedencia responde a las características de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional.

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Rad: 11001-03-25-000-2014-01348-00(4386-14)



Sin embargo, esta Corporación también ha señalado que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes señalada: (i) cuando la persona afectada no tiene un mecanismo distinto y eficaz a la acción de tutela para defender sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Tratándose de concursos de méritos, se estima que la acción de tutela en algunos casos es procedente para controvertir los actos que se profieran al interior de éste, en atención a que los mecanismos ordinarios de protección por el tiempo en que tardan en resolverse, en ocasiones no brindan soluciones efectivas y expeditas para que los concursantes cuyos derechos se afectaron, tenga la posibilidad material de seguir en el proceso de selección. Esto, se desprende de lo considerado por la Corte Constitucional en Sentencia T-720 de 2008 con ponencia del honorable magistrado Dr. Jaime Córdoba Triviño, quien, en nombre del alto tribunal, expuso:

*“La no inclusión de una persona en la lista de elegibles o la figuración de ésta en un lugar que no corresponde, según las consideraciones precedentes, puede implicar la violación de derechos fundamentales, entre otros, a la igualdad, al debido proceso y al trabajo. La acción contenciosa administrativa mencionada, en caso de prosperar, tendría como resultado la anulación del acto administrativo en referencia, esto es la lista de elegibles e igualmente el restablecimiento de derecho.*

*Sin embargo, cabría preguntarse, ¿en qué consistiría dicho restablecimiento? Hipotéticamente podría pensarse que el restablecimiento del derecho lesionado se lograría de dos maneras: 1) reconociendo al afectado el pago de una presunta indemnización. 2) Emitiendo la orden a la administración para que rehaga la lista de elegibles e incluya a quien resultó favorecido con la acción dentro de dicha lista en el lugar que corresponda, según el puntaje real obtenido.*

*En cuanto al pago de la indemnización, estima la Sala que existen dificultades jurídicas y prácticas para tasarlas, pues los perjuicios morales difícilmente podrían reconocerse, por no darse los supuestos jurídicos y fácticos que para ello se requiere; en cuanto a los perjuicios materiales, realmente no existirían unos parámetros ciertos con base en los cuales pudieran ser no sólo reconocidos, sino liquidados, pues cabría preguntarse, ¿en qué forma se evaluaría el perjuicio consistente en no ser incluido en una lista de elegibles, o en ser ubicado en ésta en un lugar que no corresponda al puntaje obtenido por el interesado?, si se tiene en cuenta que la colocación en dicha lista es apenas un acto preparatorio del nombramiento y, por lo tanto, tan sólo crea una expectativa para ser designado en el empleo.*



*Además, el reconocimiento de la indemnización, no puede actuar como un equivalente o compensación de la violación del derecho fundamental, pues lo que el ordenamiento constitucional postula es su vigencia, goce y efectividad en cabeza de su titular; dicho de otra manera, la indemnización que se reconocería no sería idónea para obtener la protección del derecho fundamental que ha sido conculcado por la actuación de la administración.*

*La orden a la administración para que reelabore la lista de elegibles, con la inclusión en ella del demandante en el proceso contencioso administrativo, carece de objeto y de un efecto práctico, porque dicha lista tiene como finalidad hacer posible la oportuna provisión del cargo o de los cargos correspondientes y para la época en que se dictaría la sentencia, ya la administración habría realizado los nombramientos y las personas designadas han adquirido la estabilidad en el cargo que da su escalafonamiento en la carrera administrativa, estabilidad que no se puede desconocer porque su nombramiento se realizó en forma legítima y con base en un acto que era válido - la lista de elegibles- para la época en que se hizo la designación, y obviamente el escalafonamiento en carrera luego de superado el período de prueba también es legítimo.*

*Es decir, que el resultado del proceso contencioso administrativo no tiene por qué afectar las situaciones jurídicas válidas que quedaron consolidadas, con fundamento en el concurso, en favor de quienes fueron incluidos en la lista de elegibles y fueron designados para los respectivos cargos. Por consiguiente, quien triunfó en el proceso contencioso administrativo no obtiene con su acción el resultado deseado, cual es el de ser nombrado en el cargo correspondiente.*

*Ello es así, porque el restablecimiento del derecho, a juicio de la Sala, no puede ser ordenado en el sentido de que se nombre al citado en el empleo al cual aspira pues semejante obligación no se le puede imponer a la administración, ya que para ser nombrado, previamente debe estar incluido en la lista de elegibles. Es más, la orden de reelaborar la lista no tiene un sustento jurídico serio, pues a la administración se le conminaría a que modifique un acto administrativo que ya se encuentra extinguido por el agotamiento de su contenido, lo cual, además, como se dijo antes no tiene un efecto práctico.*

*La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos en razón del mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa.*

*Por lo tanto, la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el*



*concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, más aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales”.*

En consideración de la providencia citada, es dable concluir que esta acción de tutela es procedente, por cuanto la acción ordinaria de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz y representa una ineptitud para cesar oportunamente la amenaza de los derechos fundamentales en cuestión; esto sin considerar el grave perjuicio irremediable que padecería el aquí accionante, pues vería completamente ilusoria la posibilidad de tomar posesión del cargo al que se postuló, esto además de considerar que se encuentra desempleado y que este proceso de selección se torna como la expectativa de trabajo menos incierta para la satisfacción de sus necesidades básicas.

Lo expuesto se resume en considerar que los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo y acceso al empleo público están ad portas de sufrir un menoscabo irremediable, que de no atenderse en esta sede de tutela implicaría un daño permanente e imposible de reparar, según se expuso en la sentencia antes citada, pues, aunque el caso varía ligeramente, aquí debe tenerse en cuenta, que el tiempo es un factor en contra con el que no se cuenta en abundancia, causando perjuicios irremediables próximos a suceder.

### **3.5. CONCEPTO DE VIOLACION DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS.**

Es menester citar que el artículo 29 de la constitución establece que el debido proceso se aplicara a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; siendo este proceso un conjunto de actuaciones administrativas, con reglas claras prefijadas y inspiradas en el ordenamiento vigente sobre la materia; en este orden tenemos que al accionante le ha sido vulnerado este derecho, pues no han dado aplicación al contenido del acuerdo, en especial a los criterios de valoración y a las puntuaciones que corresponden, esto acarrea una vulneración sistemática de derechos, pues como antes se menciona la Corte Constitucional en Sentencia T-720 de 2008 con ponencia del honorable magistrado Dr. Jaime Córdoba Triviño, expuso:

*“La no inclusión de una persona en la lista de elegibles o la figuración de ésta en un lugar que no corresponde, según las consideraciones precedentes, puede implicar la violación de derechos fundamentales, entre otros, a la igualdad, al debido proceso y al trabajo”.*

*(subrayado por fuera del texto original)*

La Corte Constitucional, en Sentencia SU-339 de 2011, se pronuncio sobre los derechos que se vulneran en los procesos de selección por merito, en los siguientes términos:



*“en lo que hace referencia al concurso de méritos para ocupar cargos públicos. Este derecho ha sido definido como (i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa (ii) que guardan relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal.*

*La definición jurisprudencial resalta el carácter secuencial y reglado de la actuación de los poderes públicos para la consecución de los fines legal y constitucionalmente establecidos. Estas actuaciones deben ajustarse al principio de legalidad y atender otros principios constitucionalmente relevantes como la buena fe y la confianza legítima de los administrados.*

*Este derecho, al igual que el derecho a la igualdad, en ciertos casos tiene un carácter instrumental pues precisamente del estricto cumplimiento de las garantías constitutivas del debido proceso administrativo y de las regulaciones legales que determinan la actuación del poder público, se deriva la salvaguarda de otros derechos fundamentales, como el derecho de acceso a cargos y funciones públicas, señalado en el artículo 40 de la C. P (...)*

*Ahora bien, la ausencia de un contenido material específico del principio de igualdad no significa que se trate de un precepto constitucional vacío, por el contrario, precisamente su carácter relacional acarrea una plurinomatividad que debe ser objeto de precisión conceptual. De ahí que a partir de la famosa formulación aristotélica de “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”, la doctrina y la jurisprudencia se han esforzado en precisar el alcance del principio general de igualdad -al menos en su acepción de igualdad de trato- del cual se desprenden dos normas que vinculan a los poderes públicos: por una parte un mandamiento de tratamiento igual que obliga a dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un trato diferente, del mismo modo el principio de igualdad también comprende un mandato de tratamiento desigual que obliga a las autoridades públicas a diferenciar entre situaciones diferentes.*

*Sin embargo, este segundo contenido no tiene un carácter tan estricto como el primero, sobre todo cuando va dirigido al Legislador, pues en virtud de su reconocida libertad de configuración normativa, éste no se encuentra obligado a la creación de una multiplicidad de regímenes jurídicos atendiendo todas las diferencias, por el contrario se admite que con el objeto de simplificar las relaciones sociales ordene de manera similar situaciones de hecho diferentes siempre que no exista una razón suficiente que imponga la diferenciación”.*

En razón de lo expuesto, se puede concluir que además de vulnerarse el debido proceso, como antes se indicó, también viola el derecho a la igualdad al colocar al accionante en una posición que no merece dentro de la lista definitiva de provisión de cargos, lo que da a interpretar por sentido común, que se esta favoreciendo de manera



indebida a los otros participantes y por el contrario se desfavorece al accionante; consecuentemente esto implica una vulneración a los derechos fundamentales al trabajo y al acceso al empleo público, pues a partir de injusticias dadas en un procedimiento administrativo irregular, se priva al accionante de cualquier oportunidad de ganar el proceso y posteriormente ocupar el cargo para laborar en la entidad; lo anterior resulta en una destrucción de la buena fe y la confianza legítima que el actor colocó en la entidad y en el mismo proceso de selección que le ofreció una expectativa de ocupar temporalmente el cargo en provisionalidad.

Lo anterior, se debe precisamente a que las puntuaciones que merece el accionante, son superiores a las que le fueron colocadas; pues se desconoció el peso de su educación y de su experiencia relacionada con el cargo al que se postuló; sin mencionar que ciertas actuaciones de la administración colocan en duda su actuar y dan a suponer la existencia de irregularidades con miras a favorecer a otros participantes, sin la certeza siquiera de que aquellos cumplan con los requisitos del empleo o con la documentación adicional para obtener la puntuación que les fue dada, lo cual se genera por la amplia discrecionalidad que la administración ostenta dentro del proceso de selección.

#### 4. JURAMENTO:

Bajo la gravedad de juramento, afirmo que no he presentado previamente otra acción de tutela en contra de la misma parte accionada, por los mismos hechos y derechos.

#### 5. PRUEBAS Y ANEXOS:

##### 5.1. EN PODER DE LA PARTE ACCIONANTE.

En orden cronológico, se aportan (En 876 FOLIOS) los siguientes:

##### 5.1. DOCUMENTALES.

- Acuerdo de Convocatoria “Generalidades del Proceso” - (6 Folios).
- Impresión del Contenido colgado en el Micrositio Web - (4 Folios).
- Constancia de Inscripción al Empleo por Gmail “10 nov 2022, 7:35” - (2 Folios).
- Listado de Aspirantes “Cumple / No Cumple” - (342 Folios).
- Documento: “1. Listado de Admitidos y No Admitidos Definitivo” - (371 Folios).
- Documento: “2. Resultados Valoración de Antecedentes General” - (49 Folios).
- Escrito de Reclamación a “Resultados Valoración de Antecedentes General” - (4 Folios).
- Respuesta al Escrito de Reclamación por parte del ICA - (3 Folios).
- Documento: “2. Listado Definitivo Profesionales y Técnicos” - (55 Folios).



- Manual de Funciones “profesional universitario, grado 11, de código 2044” - (2 Folios).

#### 5.1. OTROS ANEXOS DOCUMENTALES.

- Diploma de especialización en Seguridad y Salud en el Trabajo - (4 Folios).
- Diploma de Maestría en Genética - (2 Folios).
- Certificaciones de Contratos por Prestación de Servicios con el INML- (30 Folios).
- Certificación de Contratos por Prestación de Servicios con Servicial Ltda. - (2 Folios).

#### 5.2. EN PODER DE LA PARTE ACCIONADA:

Se solicita a su señoría, que en uso de sus facultades como Juez Constitucional, requiera a la entidad para que allegue con destino a este proceso, la constancia de correo electrónico más los anexos pertinentes (hojas de vida) que dieron origen a la puntuación o en su defecto ordene a la entidad accionada que certifique los documentos que recibió y que dieron lugar a las puntuaciones publicadas, correspondiente a los aspirantes de nombre: Víctor José Ustariz Gutiérrez, Gloria Inés Leal Medina, German Holland Enamorado Montes y Myrian Angarita García; identificados con numero de cedula 1065565083; 1090446632, 1067847083 y 27881001 respectivamente.

#### 6. SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL (CAUTELAR):

En uso de la facultad conferida por el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, muy respetuosamente formulo ante su honorable señoría y con la finalidad de asegurar la protección de los derechos invocados, en aras de evitar que se torne ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor de este accionante, por lo tanto, ruego ante su autoridad acceder a lo siguiente:

**UNICA:** ORDENAR la suspensión provisional del proceso de selección y de los eventuales actos administrativos que dispongan hacer uso del listado definitivo para nombrar y posesionar a los aspirantes seleccionados en provisionalidad, de conformidad con el acuerdo de convocatoria preestablecido para este proceso.

#### 7. NOTIFICACIONES:

Se reciben notificaciones judiciales al correo electrónico «[samuelpenata@gmail.com](mailto:samuelpenata@gmail.com)», a la dirección física Calle 93 5 A 180 Casa, Barrio Mocarí de Montería (Córdoba) y al número de celular 313-5880308. Atentamente,

*Elmer Samuel Peña Gómez.*

BACTERIOLOGO.

**LA CONTIENDA JURIDICA S.A.S**

*Servicios Legales Especializados*