

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA EN TEMAS DE CONCURSO DE MERITOS

Cuando se pretende la protección de los derechos a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos frente al desconocimiento de las reglas del concurso, especialmente dada la negativa de la administración de nombrar a quien ha ocupado el primer puesto, la tutela es procedente aunque exista otro mecanismo de defensa. Dicha procedencia excepciona la subsidiariedad de la tutela, dado que, al realizar un estudio del medio de defensa principal ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se encuentra que el mismo no es eficaz ni idóneo para la protección inmediata de los derechos y para garantizar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución Política

CONCURSO DE MERITOS EN LA UNIVERSIDAD NACIONAL-Lista de elegibles no es el acto administrativo definitivo del concurso sino un acto de trámite, por eso no genera derechos adquiridos

Se puede concluir que por regla general, el acceso a los cargos en la Administración Pública se ha de hacer por mérito, de manera que el concurso se ha convertido en la mejor manera de garantizar la excelencia en el servicio de la Administración. Dicha regla incluye a la Universidad Nacional, que en virtud de la autonomía universitaria tiene la facultad de establecer el reglamento para los diferentes concursos; tal como lo hizo al reglamentar el concurso de Excelencia Académica 2010. En ese sentido, la reglamentación del concurso era norma vinculante, tanto para la Universidad, como para quienes se inscribieran en éste; por lo cual, era claro que debían entender que todos los actos eran de trámite hasta el nombramiento en período de prueba, y consecuentemente no se podía hablar de derechos adquiridos hasta ese momento. En este caso específico, en virtud de la regulación expuesta hecha por la Universidad del acceso a la prestación del servicio de educación, la lista de elegibles no es el acto administrativo definitivo del concurso sino un acto de trámite, y por tanto el mismo no genera derechos adquiridos, hasta tanto no haya nombramiento, y por tanto aún no se había consolidado la situación consagrada en el artículo 64 del Código Contencioso Administrativo. En ese sentido, se ha de tener en cuenta las normas especiales que regulan el concurso de méritos de la Universidad Nacional como manifestación de la autonomía que le es propia, pues las mismas excepcionan las normas generales que

normalmente se aplican a los concursos para el acceso al servicio público y que han sido interpretadas por esta Corporación. Adicionalmente, por disposición expresa del párrafo primero y tercero del artículo 19 de la Resolución 1051 de 2010, y del párrafo primero del artículo 15 de la Resolución No.1101 de 2010, el accionante podía ser excluido del concurso, mediante acto administrativo dado que aunque se había expedido la lista de ganadores, aún no se había producido nombramiento en período de prueba, al verificarse que no cumplía con los requisitos mínimos para acceder al cargo. Dicha norma igualmente estaba replicada en el párrafo del artículo cuarto de la Resolución 403 de 2011, por lo cual se ha de entender que el concurso permitía la exclusión del aspirante y la posterior declaratoria de desierto, sin que se estuviera desconociendo el mérito para el acceso a cargos públicos. Se trataba de una disposición que expresamente permitía a la Administración la corrección de sus errores en la verificación de los requisitos, en aras de garantizar la excelencia en el acceso a los cargos públicos.

Referencia: Expediente T-3.377.684

Acción de tutela instaurada por César Antonio Cohecha León contra la Universidad Nacional de Colombia, vinculado el Ministerio de Educación Nacional.

Magistrado Ponente (E):

ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO

Bogotá, D.C., seis (6) de Julio de dos mil doce (2012)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, JORGE IVÁN PALACIO PALACIO y ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de los fallos de tutela emitidos por el Juzgado Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Conocimiento Adjunto de Bogotá D.C. y por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en primera y segunda instancia respectivamente.

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos.

César Antonio Cohecha León formuló acción de tutela contra la Universidad Nacional de Colombia por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, y al acceso a cargos públicos.

Por medio de la Resolución 1101 del 3 de septiembre de 2010, el Rector de la Universidad Nacional de Colombia convocó y reglamentó el concurso Excelencia Académica 2010 para la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Sede Bogotá. Dentro de los cargos a proveer se encontraba el de profesor de cátedra de derecho policivo que se identificó con el perfil C46, y requería una Maestría en derecho, cinco años de experiencia como profesional o tres como docente universitario de tiempo completo, el doble si era tiempo parcial y un segundo idioma.

El proceso se conformaba de las siguientes etapas reglamentadas en la Resolución: etapa de divulgación de la convocatoria, etapa de inscripción de aspirantes e identificación de requisitos, etapa de verificación de la documentación y de requisitos, etapa de valoración de la hoja de vida y conceptos académicos y, la etapa de valoración de las pruebas de competencias, presentación pública y entrevistas. Luego se consolidaban los resultados, y se designaban los ganadores y elegibles. Los ganadores del concurso debían posteriormente entregar los documentos a la oficina de División de Personal Académico y, la Oficina del Comité Interno de Asignación y Reconocimiento de Puntaje procedía a estudiar la documentación, trámite a partir del cual debía realizarse el nombramiento y la posesión en el cargo.

El actor se inscribió al concurso de Excelencia Académica 2010 en el perfil C46 de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, y allegó a la Universidad los documentos que consideró pertinentes para acceder al cargo. Entre dichos documentos presentó una certificación laboral expedida por el abogado Miguel Alberto Mayorca Mogollón que certifica que el actor fue asesor jurídico bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios profesionales independientes, entre el 25 de abril de 2005 y el 30 de noviembre de 2005. Igualmente, certificó que el trabajo lo desempeñó en las áreas de derecho administrativo, aduanero y constitucional.

De acuerdo con la Resolución 403 del 29 de marzo de 2011, se designó a César Antonio Cohecha León como ganador del concurso para el perfil C46, por lo cual procedió a entregar los documentos necesarios al Comité Interno de Asignación y Reconocimiento de Puntaje.

El 30 de mayo de 2011, el accionante recibió una comunicación del Director del Área Curricular de Derecho, quien le asignó una carga académica para el período que iniciaba el primero de agosto y terminaba el 25 de noviembre de 2011. Durante el mes de julio envió múltiples correos electrónicos a la División de Personal Académico solicitando que se le notificara el acto administrativo de nombramiento en período de prueba. El 29 de julio recibió respuesta de la Universidad que le informaba que su hoja de vida no fue analizada por el Comité de Puntaje, puesto que ésta estaba siendo estudiada por parte de la Rectoría, luego de encontrarse algunas inconsistencias.

Por medio de oficio del 21 de junio de 2011, el Comité Interno de Asignación y Reconocimiento del Puntaje le informó al Rector de la Universidad que, revisada la hoja de vida del señor Cohecha León se encontró que sólo certificó experiencia profesional por 4 años y 9 meses, y sólo 4 años de experiencia docente en tiempo parcial, por lo cual consideró que el ganador no cumplía con los requisitos mínimos de acreditación según la Resolución 1101 de 2010. Adicionalmente informó que dentro de la sumatoria no se tuvo en cuenta un certificado laboral expedido por una persona natural, dado que en virtud del párrafo 6 del artículo quinto de la Resolución en cuestión, las certificaciones, para ser tenidas en cuenta, deben ser “expedidas por las instancias competentes de instituciones públicas o privadas debidamente reconocidas”¹.

El actor radicó múltiples derechos de petición solicitando, el cumplimiento de la normativa del Concurso Excelencia Académica y que por tanto se procediera a su nombramiento, a lo cual la Universidad Nacional le comunicó que el Comité Interno de Asignación y Reconocimiento del Puntaje revisó su hoja de vida y encontró inconsistencias entre ésta y las resoluciones que convocaron y reglamentaron el concurso específico, por lo cual se le informó que no podía hacer evaluación del puntaje hasta que las autoridades competentes del concurso se pronunciaran al respecto.

En virtud del párrafo primero del artículo 15 de la Resolución 1101 de 2010, que permite la exclusión del proceso del aspirante que no cumpla con los requisitos establecidos en la

convocatoria en cualquier etapa del concurso previa al nombramiento en período de prueba; el Rector de la Universidad Nacional de Colombia expidió la Resolución 1189 del 30 de septiembre de 2011 por medio de la cual modificó los artículos 1 y 2 de la Resolución 403 de marzo de 2011, y excluyó al actor de la lista de ganadores y elegibles, declarando desierto el concurso para el perfil C46. La decisión se basó en que no se podía tener en cuenta el certificado expedido por el abogado Miguel Alberto Mayorga Mogollón, por cuanto no contenía el nombre, ni la razón social de una institución, entidad o empresa debidamente reconocida. Concluyó que fue expedido por una persona natural, y dentro de las actividades señaladas no se encuentra el derecho policivo, siendo ésta el área de desempeño del cargo. Igualmente consideró que en el certificado allegado hacía referencia al contrato de prestación de servicios profesionales independiente, sin que dicho lapso de tiempo se mencionara en el Acta de Declaración Extrajuicio, en la cual el actor pretendió acreditar su experiencia profesional en tal calidad. Por lo cual, se concluyó que el actor no cumplía con los requisitos mínimos necesarios para ocupar el cargo. Dicha resolución se le notificó personalmente al actor el 2 de noviembre de 2011, diligencia en la cual dejó constancia de que no se le entregó copia auténtica del acto. Contra la Resolución procedía el recurso de reposición, pero el actor no hizo uso de la vía gubernativa.

El actor aseveró que el certificado laboral referenciado debía ser tenido en cuenta, puesto que no hay norma que la excluya expresamente, o que exija que quien expida el certificado sea una persona jurídica. Al respecto, informó que dentro de la misma convocatoria, se tuvieron en cuenta certificados expedidos a otros concursantes por la Procuraduría General de la Nación, distintos ministerios, departamentos administrativos, consorcios y uniones temporales, entidades que tampoco tienen personería jurídica, por lo cual consideró que se había desconocido su derecho a la igualdad, al ser excluido sólo su certificado laboral. Asimismo, evaluó que el momento para excluir dicho certificado ya había caducado para la Universidad al quedar en firme el acto administrativo que lo declaraba ganador del concurso, y al haber sido revisado y tenido en cuenta en las distintas etapas del mismo, sin que las autoridades competentes se opusieran en dicho momento.

2. Solicitud de tutela.

Por lo expuesto, el accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales referenciados, y por tanto ordenar que en el término de 48 horas se nombre como profesor

en período de prueba, y se le permita la posesión del cargo al cual accedió por medio de concurso. “Igualmente solicito que se inste a la accionada –para efectos [de] garantizar de forma permanente la protección de mis derechos fundamentales- a abstenerse de adoptar represalias adicionales en mi contra, específicamente, en el proceso de evaluación de mi desempeño como profesor en período de prueba.”²

3. Intervenciones de las entidades accionadas y vinculadas.

3.1. La Universidad Nacional de Colombia³.

La entidad, al responder a la acción de tutela, aseveró que si bien se cometió un error en las verificaciones que se hicieron de la hoja de vida del accionante en las distintas etapas del concurso, lo cierto era que la evaluación y asignación del puntaje era un trámite a partir del cual el Comité de Puntaje tenía la competencia para estudiar su hoja de vida, y por tanto podía rechazar un certificado. Al respecto, afirmó que el mismo no podía ser tenido en cuenta por haber sido expedido por una persona natural, salvo que el accionante probara que se trata de una sociedad de hecho; por lo cual considera que la Universidad no puede ser obligada a tener en cuenta e incluir como docente a quien no cumple con los requisitos mínimos para ingresar a la docencia en una institución pública.

Asimismo, la Universidad sostuvo que la tutela es improcedente por existir otro mecanismo de defensa judicial, dado que el accionante puede acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y solicitar la nulidad del acto. Además consideró que el hecho que no haber acudido al recurso de reposición en la oportunidad prueba que, el actor no ejerció la defensa que el ordenamiento le garantizaba.

Por último afirmó que al accionante no se le han desconocido sus derechos fundamentales, puesto que se siguieron las normas que regulaban el concurso, normas que el accionante aceptó al inscribirse en el mismo. Por el contrario, el accionante abusó de su derecho de petición, al haber presentado 24 peticiones desde el primero de agosto al seis de octubre, sin que sea legítimo exigirle a la Universidad que se dedique a reiterar las respuestas que ya le ha dado al accionante acerca de sus solicitudes.

3.2. Ministerio de Educación Nacional⁴.

4. Pruebas relevantes aportadas al proceso.

a. Copia del Acuerdo 016 de 2005 del Consejo Superior Universitario, por el cual se adopta el Estatuto de Personal Académico de la Universidad Nacional de Colombia (folios 46-74, Cuaderno 1).

a. Copia de la Resolución 1051 de 2010 del Rector de la Universidad Nacional de Colombia, por medio de la cual se expide el reglamento del concurso docente ordinario para la provisión de cargos docentes de la Carrera Profesional Universitaria en dedicaciones Cátedra y Exclusiva (folios 75-93, Cuaderno 1).

a. Copia de la Resolución 1101 de 2010 del Rector de la Universidad Nacional de Colombia, por medio de la cual se convoca y reglamenta el concurso ordinario Excelencia Académica 2010 para proveer cargos docentes en dedicación Cátedra en la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Sede Bogotá (folios 94-110, Cuaderno 1).

a. Copias de las distintas respuesta dadas por la Universidad a los derechos de petición del actor, por medio de los cuales le informa el estado del proceso, y lo referente a la exclusión del certificado laboral anexado (folios 111-113, 115, 119-120, 121-132, 143-144, 149, 150-154, 155-164, 165-169, 170-174, 175-176, 177-180, 181-189, 190-197, 198-204, 205-212, 220-225, 226-228, y 229, Cuaderno 1).

a. Copia del certificado laboral adjuntado al proceso, por medio del cual Miguel Alberto Mayorga Mogollón afirmó que Cesar Antonio Cohecha León trabajó como abogado en “nuestra firma” entre el 25 de abril de 2005 y el 30 de noviembre de 2005, en las áreas de derecho administrativo, aduanero y constitucional. (folio 114, Cuaderno 1).

b. Copia de la Resolución 403 de 2011 del Rector de la Universidad Nacional de Colombia, por la cual se designan ganadores, se establece la lista de elegibles y se declaran cargos desiertos para el concurso Excelencia Académica 2010 de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Sede Bogotá (folios 116-118, Cuaderno 1).

a. Copia del oficio por medio del cual el Director del Área Circular de Derecho, el 30 de mayo de 2011, le asigna carga académica por el período 2011-2012 (folios 133-134, Cuaderno 1).

a. Copia de la Resolución 1405 de 2010 y demás normas que la modifican, por medio de las cuales se establece el calendario académico para el año 2011 (folios 135-142, Cuaderno 1).

a. Impresiones de correos electrónicos en los cuales el accionante, como ganador del concurso, solicitó su nombramiento (folios 143-148, Cuaderno 1).

a. Copia de la Resolución 1189 de 2011 del Rector de la Universidad Nacional de Colombia, por la cual se modifica la Resolución 403 de 2011 y se excluye al accionante de la lista de elegibles, acompañado de su notificación personal (213-219, Cuaderno 1).

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN.

El 23 de noviembre de 2011 el Juzgado Cuarenta y Cinco Penal del Circuito de Conocimiento Adjunto de Bogotá resolvió negar por improcedente la tutela interpuesta, dado que consideró que el accionante contaba con otro mecanismo de defensa judicial, que sería acudir a la acción de nulidad consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo.

Dicha decisión fue impugnada por el accionante quien reiteró los argumentos de la demanda, y además sostuvo que cuando se trata de la revocatoria de actos administrativos de carácter

particular sin que se cumplan los requisitos planteados por la Corte Constitucional, procede la tutela como el único medio de defensa idóneo para la defensa de sus intereses. Cita las sentencias T-315 de 1996, T-812 de 2000, T-388 de 1998, T-969 de 2006, y la sentencia del 4 de febrero de 2010 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, para demostrar su planteamiento.

El 16 de diciembre de 2011, la Sala Penal de la Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión del juez de primera instancia. Argumentó que si bien la tutela es procedente en ciertos casos en los cuales hay otro mecanismo de defensa excepcionando el principio subsidiario de la acción de tutela, ninguno de esos supuestos se presenta en el caso concreto. Por lo cual determina que el accionante debe acudir directamente a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección Número Dos mediante auto de veintiocho (28) de febrero de dos mil doce (2012), dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso que hizo la Sala de Selección.

2. Consideraciones.

2.1 Problema jurídico y esquema de resolución.

1. Esta Sala pasa a determinar si la Universidad desconoció los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo, a la igualdad, y al acceso a cargos públicos del señor César Antonio Cohecha León, al modificar el acto administrativo que lo declaraba ganador y elegible en el concurso de Excelencia Académica 2010 en el perfil C46, y consecuentemente excluirlo por no cumplir los requisitos necesarios para el cargo, al no tener en cuenta el certificado laboral expedido por persona natural a favor del accionante.

2. Para resolver el problema jurídico, la Sala procederá a estudiar los siguientes temas: la

procedencia de la acción tutela en temas de concurso de méritos (2.2), y el concurso de méritos en la Universidad Nacional (2.3). Expuestos esos puntos, se procederá a resolver el caso concreto (2.4).

2.2. Procedencia de la acción tutela en temas de concurso de méritos:

3. En virtud del artículo 86 de la Constitución Política se creó en Colombia la tutela, como un mecanismo preferente y sumario para que todas las personas pudieran reclamar ante los jueces la protección de sus derechos fundamentales, sus bienes jurídicos más esenciales. No obstante, dicho mecanismo es subsidiario y ante la existencia de otro medio de defensa, se exige que la persona acuda al mecanismo ordinario, al ser, por disposición del legislador, el medio idóneo para resolver el conflicto de intereses.

En este sentido, ha dicho la Corte que “la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria. La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.”⁵

4. Sin embargo, no basta con verificar que existe otro medio de defensa para declarar improcedente la acción de tutela, sino que se debe evaluar la eficacia del medio judicial de defensa en cada caso concreto. Esto por cuanto hay mecanismos de defensa que si bien son aptos para la solución de un conflicto determinado, no son adecuados ni eficaces en la protección de los derechos fundamentales de la persona que requieren de una solución inmediata a su caso.

5. Al respecto, ha dicho la Corporación que “[E]n efecto, la Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos⁶. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla

antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran⁷ o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional⁸. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”⁹

En concordancia con lo anterior se ha sostenido que “(...) siempre que se desconozca el derecho de quien obtiene el mejor puntaje en un proceso de evaluación, selección o en un concurso de méritos convocado para proveer un cargo, la acción de tutela debe (sic) ser vista como un instrumento idóneo para la protección de los derechos fundamentales de las personas perjudicadas.¹⁰ Ciertamente, la Corte ha estimado que a pesar de la existencia y disponibilidad de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho o de las acciones electorales que se pueden ejercer ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para la defensa de los derechos de quienes aparecen el primer lugar de la lista de elegibles, el ejercicio de las mismas con este objeto solamente permitiría la recuperación simbólica del derecho fundamental del afectado, el pago de una indemnización¹¹ o el reconocimiento tardío del derecho, pero nunca la posibilidad real de ocupar oportunamente el cargo para el cual se concursó¹²”¹³.

6. Para la Corporación es claro que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo, debido proceso y, al acceso y participación en cargos públicos, que se presenta cuando las autoridades públicas desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, no se resarce por medio del mecanismo ordinario, puesto que éste implica unos trámites dispendiosos y demorados frente a una situación que requiere una solución inmediata, para la efectiva protección del principio de carrera consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política. Principio que, además, ha sido considerado como eje central de la Constitución Política de 1991, tanto así que la Corporación ha sostenido que “[D]entro de la

estructura institucional del Estado colombiano, diseñada por el Constituyente de 1991, la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución.”¹⁴

De allí que sea posible señalar que “(...) existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.”¹⁵

7. Para llegar a la conclusión a que frente al desconocimiento de los mecanismos de provisión de cargos públicos por carrera procede la tutela, a pesar de existir la posibilidad de acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Corte Constitucional realizó un estudio de la eficacia del mecanismo ordinario, y encontró que:

“Desde un punto de vista meramente formal, es obvio que contra el acto en cuestión los afectados pueden intentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; pero a juicio de la Sala este medio alternativo de defensa judicial no es idóneo y eficaz, por las siguientes razones:

- 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.

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.”¹⁶

8. En conclusión, cuando se pretende la protección de los derechos a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos frente al desconocimiento de las reglas del concurso, especialmente dada la negativa de la administración de nombrar a quien ha ocupado el primer puesto, la tutela es procedente aunque exista otro mecanismo de defensa. Dicha procedencia excepciona la subsidiariedad de la tutela, dado que, al realizar un estudio del medio de defensa principal ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se encuentra que el mismo no es eficaz ni idóneo para la protección inmediata de los derechos y para garantizar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

2.3. Concurso de méritos en la Universidad Nacional

9. De acuerdo con el artículo 125 de la Constitución Política el acceso a los empleos en órganos y entidades del Estado se hace por medio de la carrera, salvo aquellos que sean de elección popular, de libre nombramiento y remoción, y las vinculaciones de los trabajadores oficiales. Se busca que quienes accedan a los puestos del Estado sean servidores con experiencia, conocimiento, y dedicación, de manera que se garantice la efectividad del Estado en el cumplimiento de sus funciones, buscando la excelencia a través del mérito.

10. Así las cosas, se ha entendido que “[E]l concurso es el mecanismo considerado idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole.”¹⁷

11. De allí que la Corte haya concluido que “(...) se ha reconocido el derecho constitucional que tienen, quienes integran una lista de elegibles, a ser nombrados en el orden que ésta establece.¹⁸ En tal sentido, esta Corporación ha señalado que este derecho guarda relación directa con la finalidad del sistema de carrera, en la medida que garantiza la regla general del artículo 125 constitucional que establece que la provisión de cargos del Estado sea efectuada con quienes demuestren que tienen mérito y las más altas condiciones para acceder a ellos. (...) Por lo anterior, el concursante que ocupe el primer puesto, de acuerdo con el puntaje obtenido, será el ganador y excluirá a los demás en orden descendente. Por tal razón las entidades nominadoras deberán respetar el orden de la lista y dar prevalencia a quien ocupe el primer puesto. Una decisión contraria, sólo se justifica en la medida en que se fundamente en razones objetivas relacionadas con la idoneidad de quien aspira a ocupar un cargo, ya sea por sus antecedentes penales, disciplinarios o de comportamiento laboral o profesional, pese a los resultados del concurso.¹⁹”²⁰

12. Por otra parte, en virtud del artículo 69 de la Constitución “[S]e garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.” Elemento desarrollado por el legislador en el régimen especial para las universidades de la Ley 30 de 1992, el cual establece en sus artículos 28 y 29 que parte de la autonomía universitaria consiste precisamente en seleccionar a sus docentes.

13. De acuerdo con el artículo 70 de la Ley 30 de 1992, y los artículos 22 y el numeral primero del artículo 24 del Decreto 1210 de 1993, para ingresar a ser profesor universitario de la Universidad Nacional es indispensable haber sido seleccionado por concurso abierto y público, y además recibir una evaluación favorable en el período de prueba. Adicionalmente, para reglamentar el concurso, se establece en el artículo 12 del Decreto referenciado que le corresponde al Consejo Superior Universitario establecer el Estatuto de Personal Académico de la Universidad, el cual se adoptó por medio del Acuerdo 016 de 2005 de dicha autoridad. Este estatuto, en su artículo 9 le otorga la competencia al Rector para expedir la reglamentación general del concurso, en ese orden se señala que el concurso concluye con el nombramiento del elegible seleccionado, con la declaratoria de desierto, o con la invalidación del proceso. Igualmente establece que los actos previos al nombramiento, a la declaratoria de desierto, o invalidez total del concurso son actos de trámite.

15. En virtud de las facultades dadas, el Rector de la Universidad Nacional de Colombia expidió la Resolución 1051 de 2010, por medio de la cual reglamentó el concurso docente ordinario, así como la Resolución 1101 de 2010, por la cual se convocó y reglamentó el concurso Excelencia Académica 2010. En ésta última se establecieron los cargos que se encontraban vacantes, y los requisitos mínimos para acceder a ellos. En concordancia con las reglamentaciones anteriores, en el parágrafo 2 del artículo 7 se estableció que “Cualquier inconsistencia detectada en los documentos o en la información allegada por el aspirante en el proceso de verificación o en cualquier otra etapa del concurso, será motivo de rechazo o de exclusión del aspirante del proceso de selección”; y en el parágrafo primero del artículo 15 se reglamentó que “Cuando en cualquier etapa del concurso o hasta antes del nombramiento en período de prueba se verifique que un aspirante no cumple con los requisitos establecidos para el perfil convocado, éste será excluido del proceso de selección a través de la publicación de resultados en la página Web del Concurso Docente, en las etapas que cuenten con período de reclamación, o mediante acto administrativo una vez se haya expedido la lista de ganadores contra el cual procede el recurso de reposición.”

16. En lo relacionado con las normas que regulan el concurso, ha dicho la Corte que “[P]uede definirse el concurso público aludido, como el procedimiento complejo previamente reglado por la administración, mediante el señalamiento de las bases o normas claramente definidas, en virtud del cual se selecciona entre varios participantes que han sido convocados y reclutados, a la persona o personas que por razón de sus méritos y calidades adquieren el derecho a ser nombradas en un cargo público. El procedimiento en su conjunto está encaminado a alcanzar la finalidad anotada, sobre la base del cumplimiento estricto de las reglas o normas del concurso, la publicidad de la convocatoria al concurso, la libre concurrencia, y la igualdad en el tratamiento y de oportunidades para quienes participan en el mismo. Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección.”²³.

17. Regla jurisprudencial que fue consagrada en el artículo 22 de la Resolución que convoca al concurso de la Excelencia Académica 2010, al establecer que “[S]e entiende que todos los actores involucrados en el Concurso Docente conocen y aceptan las condiciones y lo estipulado en la Resolución de Rectoría No. 1051 de 2010 y en la presente Resolución (...)”.

18. De todo lo anterior se puede concluir que por regla general, el acceso a los cargos en la Administración Pública se ha de hacer por mérito, de manera que el concurso se ha convertido en la mejor manera de garantizar la excelencia en el servicio de la Administración. Dicha regla incluye a la Universidad Nacional, que en virtud de la autonomía universitaria tiene la facultad de establecer el reglamento para los diferentes concursos; tal como lo hizo al reglamentar el concurso de Excelencia Académica 2010. En ese sentido, la reglamentación del concurso era norma vinculante, tanto para la Universidad, como para quienes se inscribieran en éste; por lo cual, era claro que debían entender que todos los actos eran de trámite hasta el nombramiento en período de prueba, y consecuentemente no se podía hablar de derechos adquiridos hasta ese momento.

2.4. Caso concreto

19. Entra la Sala a determinar si la Universidad desconoció los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo, a la igualdad, y al acceso a cargos públicos del señor César Antonio Cohecha León, al modificar el acto administrativo que lo declaraba ganador y elegible en el concurso de Excelencia Académica 2010 en el perfil C46, y consecuentemente excluirlo por no cumplir los requisitos necesarios para el cargo, al no tener en cuenta el certificado laboral expedido por persona natural a favor del accionante.

20. En primer lugar se debe establecer la procedencia de la acción de tutela de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación. Tal y como se expuso en el aparte 2.2. de esta providencia, la acción de tutela se convierte en el medio idóneo y eficaz para garantizar la protección de derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a cargos públicos de quien ha obtenido el primer puesto en un concurso y no ha sido posesionado en el cargo por la entidad, en un desconocimiento del sistema de merito establecido en la Constitución de 1991. Lo anterior por cuanto, el mecanismo de protección ordinario no logra una protección adecuada de los derechos, dado su complejidad y el tiempo que requiere.

21. En el caso concreto, toda vez que el accionante pretende la garantía de sus derechos fundamentales frente a la negativa de la Universidad Nacional a nombrarlo en el cargo en el cual considera que obtuvo el primer puesto del concurso, en principio, la tutela se convertiría en el medio eficaz para proteger sus derechos, por coincidir con el primer supuesto en el cual se excepciona la subsidiariedad la acción de tutela frente a los actos administrativos relativos a los concursos de méritos. En ese sentido, se trata de la verificación de un asunto constitucional, en torno al derecho, que cree el accionante tener, a ser nombrado en el puesto opcionado bajo el perfil C46, por lo cual considera que se le han desconocido sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al acceso a cargos públicos y a la igualdad, en los términos establecidos en la jurisprudencia de esta Corporación. Así las cosas, si bien el caso tiene un matiz distinto, al haber sido modificado el acto administrativo que lo declaraba ganador del concurso, en el caso concreto, se trata de verificar solamente si la entidad accionada desconoció el sistema de acceso a cargos públicos, en tanto no nombró a la persona que conformaba la lista de elegibles para el cargo opcionado, teniendo en cuenta las reglas específicas que lo regulan, y constituyéndose entonces la tutela en el mecanismo constitucional de protección al concurso de méritos del artículo 125 de la Constitución Política.

De lo anterior, se deriva entonces que, al no haber perjuicio irremediable en el caso concreto²⁴, la Sala no debe entrar a hacer una verificación de las cuestiones legales y reglamentarias que le corresponden a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sino simplemente limitarse al problema jurídico en torno al derecho del actor de ser o no nombrado en el puesto C46 en virtud del concurso, en concordancia con lo expuesto en el punto 5 del aparte 2.2. de esta providencia, al haber sido, en principio, declarado ganador y haber sido incluido en la lista de elegibles.

22. Así las cosas, la vulneración alegada por el actor se configuraría en tanto no fue posesionado como profesor en período de prueba luego de ser declarado ganador del concurso y ser el primer elegible de la lista. Sin embargo, encuentra la Sala que dicha vulneración no se configuró, y no se le desconoció derecho alguno al accionante, por las razones que se pasan a exponer:

23. La actuación de la Universidad Nacional se ajustó a los reglamentos del concurso, normas que el actor aceptó al ingresar al mismo, sin que se vislumbre que haya existido una

actuación arbitraria que desconociera los principios que busca proteger la regla de la carrera administrativa en el Estado Social de Derecho²⁵, y que se impida, caprichosamente, el acceso a cargos públicos a quien ha demostrado el máximo mérito para pertenecer a la institución. Por el contrario, la actuación de la Universidad ha estado enfocada a garantizar la transparencia y el mérito en el acceso a la docencia.

24. La Universidad Nacional pretendió garantizar que quien accediera al puesto de profesor contara con los requisitos mínimos exigidos por el Estatuto de Personal de la Universidad para ocupar dicho cargo. En ese sentido, estaba legitimada para verificar si el certificado presentado cumplía o no con los requisitos exigidos por el artículo 8 de la Resolución 1051 de 2010²⁶, y por el numeral 2.727 y el parágrafo 628 del artículo 5 de la Resolución 1101 de 2010; y si por tanto procedía la exclusión del actor al no cumplir con los requisitos mínimos de experiencia; terminando el concurso al declararlo desierto.

25. Lo cierto es que en virtud del numeral 11 del artículo 9 del Acuerdo 016 de 2005²⁹, al actor no se le generó un derecho al ser incluido en la lista de elegibles, puesto que la disposición establece que dentro de dicho concurso, la lista es un acto de trámite y el concurso termina con el nombramiento cuando se encuentra quien tenga mérito suficiente. Por ello, acogiendo la diferencia que hace la doctrina y la jurisprudencia entre actos de trámite y actos definitivos³⁰, se ha de entender que la Resolución 403 de 2011, era un acto de trámite que daba impulso a la actuación de la Universidad, pero no tomó la decisión de fondo del asunto, que sería, en este caso, el nombramiento en el cargo.

Ello, entonces, se refiere a una situación distinta a la que usualmente trata la jurisprudencia, según la cual se afirma que "(C)abe agregar que en todo caso, la consolidación del derecho que otorga el haber sido incluido en una lista de elegibles, se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer. (...) la estabilidad de la lista de elegibles en tanto acto administrativo particular y concreto se obtiene una vez este haya sido notificado al destinatario y se encuentre en firme con carácter ejecutivo y ejecutorio -Artículo 64 del C.C.A.-, caso en el cual no podrá ser revocado por la Administración sin el consentimiento expreso y escrito del particular -Artículo 73 del C.C.A.-, salvo que se compruebe que el acto ocurrió por medios ilegales o tratándose del silencio administrativo generador de actos fictos en los términos del artículo 69 del mismo estatuto sea evidente su oposición a la Constitución Política o a la Ley, contrario al

interés público o social o cause agravio injustificado a una persona.”³¹

En este caso específico, en virtud de la regulación expuesta hecha por la Universidad del acceso a la prestación del servicio de educación, la lista de elegibles no es el acto administrativo definitivo del concurso sino un acto de trámite, y por tanto el mismo no genera derechos adquiridos, hasta tanto no haya nombramiento, y por tanto aún no se había consolidado la situación consagrada en el artículo 64 del Código Contencioso Administrativo. En ese sentido, se ha de tener en cuenta las normas especiales que regulan el concurso de méritos de la Universidad Nacional como manifestación de la autonomía que le es propia, pues las mismas excepcionan las normas generales que normalmente se aplican a los concursos para el acceso al servicio público y que han sido interpretadas por esta Corporación.

26. Adicionalmente, por disposición expresa del párrafo primero y tercero del artículo 19 de la Resolución 1051 de 201032, y del párrafo primero del artículo 15 de la Resolución No.1101 de 201033, el accionante podía ser excluido del concurso, mediante acto administrativo dado que aunque se había expedido la lista de ganadores, aún no se había producido nombramiento en período de prueba, al verificarse que no cumplía con los requisitos mínimos para acceder al cargo. Dicha norma igualmente estaba replicada en el párrafo del artículo cuarto de la Resolución 403 de 2011, por lo cual se ha de entender que el concurso permitía la exclusión del aspirante y la posterior declaratoria de desierto, sin que se estuviera desconociendo el mérito para el acceso a cargos públicos. Se trataba de una disposición que expresamente permitía a la Administración la corrección de sus errores en la verificación de los requisitos, en aras garantizar la excelencia en el acceso a los cargos públicos.

Lo anterior, se ajusta a la jurisprudencia de esta Corporación que ha establecido que:

“Era deber de la entidad ante tal equivocación, so pena de incurrir en la modificación de los términos de la convocatoria, adoptar los correctivos para dar estricto cumplimiento a las normas reguladoras. Así lo ha previsto la Corte Constitucional en repetidas oportunidades y, más recientemente, en la sentencia T-766 de 2006 al considerar jurídicamente viable que la administración corrija los errores cometidos en el trámite de un concurso de méritos:

“La situación gira en torno a sí al demandante se le había admitido como inscrito y él

eventualmente no cumplía con los requisitos previstos en la ley, pero resulta plausible que el ordenamiento jurídico permita a la autoridad corregir sus errores, pues de otra manera los actos a pesar de su ilegalidad, tendrían que quedar intactos, con el argumento de que no serían modificables porque la administración incurrió en un error al expedirlos, cuando tanto el sentido lógico de las cosas, como los principios de justicia y equidad, indican que es conveniente y necesario enmendar las equivocaciones, más aún si éstas pueden atentar contra los derechos de otras personas. En todo caso, no es la acción de tutela el instrumento adecuado por el cual se pueda entrar a discutir si un candidato cumplió o no con los requisitos mínimos para concursar, pues es la autoridad administrativa quien de manera directa o indirecta decidirá sobre este punto.”

Por lo anterior, los peticionarios no pueden alegar un derecho adquirido derivado de la primera publicación de los resultados, puesto que ningún derecho surge a partir de un error cometido por la administración y menos aún si se tiene en cuenta que para su consolidación se requiere el mérito y las capacidades del concursante, aspectos que no se presentan en el caso particular pues, ni siquiera, como ya se dijo, superaron el puntaje mínimo exigido para la prueba psicotécnica”³⁴.

27. Ahora bien, en cuanto a la vulneración del derecho a la igualdad alegada por el actor, al haber candidatos que tenían certificaciones emitidas por entidades sin personería jurídica que sí fueron evaluadas, encuentra la Sala que tampoco hubo vulneración alguna. Ello por cuanto, ninguno de los casos expuestos por el actor se refiere a certificados expedidos por personas naturales, y por el contrario se refieren a entidades del Estado, que si bien no tienen personería jurídica fueron creadas por ley y por tanto no es necesaria la prueba de su existencia, o fueron expedidas por consorcios o uniones temporales cuyos integrantes, en todo caso si son personas jurídicas; siendo entonces supuestos de hecho distintos que no tenían por qué recibir el mismo trato.

28. Así las cosas, no hay elementos que permitan cuestionar la valoración que hizo la Universidad del certificado. Por un lado, hace una interpretación racional de la prueba, y concluye que fue expedida por una persona natural³⁵, aspecto que podrá ser excluyente en los términos del concurso, en la medida en que la definición de condiciones de éste responde al ejercicio de la autonomía universitaria. Es entonces válido en esos términos requerir que la experiencia profesional provenga de instituciones jurídicas públicas o privadas debidamente

reconocidas, a partir de lo cual, teniendo en cuenta que la definición de institución según la Real Academia de la Lengua es “cosa establecida o fundada”, o “establecimiento o fundación de algo”, se podía entender que estaba excluida la experiencia certificada por personas naturales. Por otro lado, el accionante sostiene que es una certificación de una sociedad de hecho, sin aportar elementos que así lo demuestren, ni sustentar las razones por las cuales así se habría de considerar³⁶. Por lo anterior, la Sala debe entender que no hay elementos para cuestionar la interpretación del certificado, y por tanto, no hay lugar a concluir que se haya desconocido derecho fundamental alguno en la valoración de la prueba.

29. En consecuencia, no hay vulneración de derechos fundamentales, teniendo en cuenta que la actuación de la Universidad se ajusta a los reglamentos del concurso, reglamentos proferidos en ejercicio de la autonomía universitaria, ajustados a los lineamientos del Régimen Orgánico Especial de la Universidad. De allí que no se encuentre que el accionante tenga efectivamente el derecho a ser nombrado en el puesto del perfil C46, dado que, en últimas, de acuerdo con las reglas del concurso, éste no ocupó el primer puesto al no cumplir con el mínimo de los requisitos exigidos y por el contrario fue excluido respetando un marco de racionalidad.

30. En ese sentido debe la Sala proceder a confirmar la decisión de segunda instancia que niega el amparo solicitado, en los términos de la presente providencia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 16 de diciembre de 2011, por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- DAR por secretaría cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO

Magistrada Ponente

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA T-507/12

AUTONOMIA UNIVERSITARIA-Se adoptan las reglas conforme a las cuales corresponde cubrir las vacantes para su cuerpo docente y a las que se deben someter los aspirantes (Salvamento de voto)

Efectivamente como se planteó en la presente decisión, la Constitución en su artículo 69 consagra de manera expresa el principio de autonomía universitaria, el cual se ha entendido como una garantía constitucional que legitima la autorregulación y autogestión de las instituciones de educación, tanto privadas como públicas. Con todo, las universidades ejercen su autonomía adoptando las reglas conforme a las cuales corresponde cubrir las vacantes para su cuerpo docente y a las cuales se deben someter los aspirantes

INEXISTENCIA DE DERECHOS ABSOLUTOS Y AUTONOMIA UNIVERSITARIA (Salvamento de voto)

De conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, se ha establecido que en el ordenamiento jurídico no existen derechos absolutos. Los derechos y garantías representan inevitablemente una delimitación de los ámbitos y alcances, la cual debe enmarcarse dentro de la Constitución. Es así como el ejercicio de todo derecho encuentra límites en el respeto a los derechos de los demás, en la razonable protección de intereses públicos definidos por el legislador y en el cumplimiento de deberes cuyo alcance preciso también debe ser establecido por el legislador. Ello debido a que pretender que un determinado derecho fundamental tenga carácter ilimitado, implica, necesariamente, aceptar que se trata de un derecho que no puede ser restringido y que, por tanto, prevalece sobre cualquiera otro en los eventuales conflictos que pudieren presentarse. Pero su supremacía no se manifestaría sólo respecto a los restantes derechos fundamentales. Un derecho absoluto o ilimitado no admite restricción alguna en nombre de objetivos colectivos o generales o de intereses constitucionalmente protegidos

CARACTERISTICAS DE LOS CONCURSOS DE MERITOS FRENTE A LOS ACTOS GENERADORES DE DERECHOS-Caso en que el demandante fue excluido de la lista de ganadores y elegibles al ser modificado el acto administrativo/LISTAS DE ELEGIBLES-Cuando se encuentran en firme son inmodificables (Salvamento de voto)

En consecuencia, frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo. Sobre el particular en la sentencia SU-913 de 2009 se estableció que, todas las actuaciones administrativas se encuentran gobernadas bajo el debido proceso (art. 29 C. Pol.) y se infiere un perjuicio cuando el nominador cambia las condiciones aplicables al concurso y sorprende al aspirante que se sujetó a ellas de buena fe. En igual sentido se vulnera el derecho al trabajo cuando una persona es privada del acceso a un empleo a pesar de que se le aseguró que si cumplía con ciertas condiciones -ganar el concurso-, sería escogida para el efecto. En esa misma línea argumentativa, la Corte ha precisado que tal curso de acción también “equivaldría a vulnerar el principio de la buena fe -Artículo 83 de la Carta- al defraudar la confianza de quien se sometió a las reglas establecidas para acceder a un cargo de carrera administrativa después de haber superado todas las pruebas necesarias para determinar que él había ocupado el primer lugar y, por contera, los derechos adquiridos en los términos del artículo 58 Superior”. La jurisprudencia constitucional también ha aclarado en este sentido

que las listas de elegibles que se encuentran en firme son inmodificables, en virtud del principio constitucional de buena fe y de la confianza legítima que ampara a quienes participan en estos procesos. En desarrollo de esta postura, la Corte ha explicado que los actos administrativos que establecen las listas de elegibles, una vez en firme, crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto que no pueden ser desconocidos por la Administración. En este caso cuando se expidió la resolución que le reconocía como ganador del concurso de méritos, se configuró un acto administrativo particular, concreto y positivo, creador de derechos, que cuentan con una protección constitucional de acuerdo a lo estipulado en el artículo 58 Superior, que “garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores (...)”. A partir de dicho mandato, la Corte Constitucional ha señalado que los derechos subjetivos que han entrado al patrimonio de la persona, no pueden ser desconocidos por la ley, salvo que ello sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado

ACTO ADMINISTRATIVO QUE RECONOCE DERECHOS EN CABEZA DE CONCURSANTE-No es adecuado afirmar bajo el amparo de la autonomía universitaria que es posible revocarlo (Salvamento de voto)

Si en gracia de discusión se aceptara que el accionante no cumplió con los requisitos para ocupar el cargo, una vez en firme, el acto administrativo que lo designó como ganador, no puede ser modificado en sede Administrativa, sin perjuicio de la posible impugnación que se surta ante las respectivas instancias judiciales por fraude o incumplimiento de las exigencias de la convocatoria. En ese orden de ideas, en mi sentir, no es adecuado que se afirme, bajo el amparo de la figura de la autonomía universitaria, que es posible revocar actos que reconocen derechos en cabeza de los concursantes, con independencia de que el ente universitario los haya identificado como actuaciones de trámite. Así dejo sentados los argumentos que me llevan a salvar el voto en esta oportunidad

Referencia: expediente T-3.377.684

Acción de tutela instaurada por la César Antonio Cohecha León contra la Universidad Nacional de Colombia.

Magistrada Ponente (E):

ADRIANA MARÍA GUILLEN ARANGO

Con el respeto que merecen las decisiones de la Corte Constitucional, me permito presentar las razones por las cuales salvo el voto en esta oportunidad. Para ello, haré una breve referencia fáctica del asunto sometido a estudio, para posteriormente exponer los motivos que me llevan a disentir de la posición mayoritaria.

En la decisión de la que me aparto se establece que la Universidad Nacional de Colombia, a través de Resolución 1101 de 2010, convocó y reglamentó el concurso Excelencia Académica 2010 para la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Sede Bogotá.

En la resolución en cita se estableció que el proceso estaba conformado por las siguientes etapas: (i) divulgación de la convocatoria; (ii) inscripción de aspirantes e identificación de requisitos; (iii) verificación de la documentación y de requisitos; (iv) valoración de la hoja de vida y conceptos académicos; y (v) valoración de las pruebas de competencias, presentación pública y entrevistas. Cumplido lo anterior, se consolidaban resultados y se conformaba la lista de ganadores con los elegibles que obtuvieran el puntaje total más alto.

De acuerdo con la Resolución 403 del 29 de marzo de 2011, se designó al actor como ganador del concurso; el 30 de mayo de 2011, recibió una comunicación del Director del Área Curricular de Derecho, quien le asignó una carga académica para el período que iniciaba el primero de agosto y terminaba el 25 de noviembre de 2011.

El Rector de la Universidad Nacional expidió la Resolución 1189 del 30 de septiembre de 2011, a través de la cual modificó los artículos 1 y 2 de la Resolución 403 de marzo de 2011, y excluyó al actor de la lista de ganadores y elegibles, declarando desierto el concurso para el que se postuló el actor. Los fundamentos que sirvieron de base para adoptar esa decisión obedecieron a que sólo acreditó experiencia profesional por 4 años y 9 meses, y sólo 4 años de experiencia docente en tiempo parcial, además, no se podía tener en cuenta el certificado laboral allegado en la medida que fue suscrito por una persona natural y el área de acción no incluía al derecho policivo, siendo ésta la especialidad del cargo.

El problema jurídico sobre el que se desarrolló este fallo se basó en determinar si la Universidad desconoció los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo, a la igualdad, y al acceso a cargos públicos del accionante, al modificar el acto administrativo que

lo declaraba ganador y elegible en el concurso de Excelencia Académica 2010.

En la providencia de la que no participo se comenzó por plantear que el acceso a los empleos en entidades Estatales a través de la figura de la carrera, buscando que quienes accedan a los puestos públicos sean servidores con experiencia, conocimiento y dedicación. Entendiendo que el concurso es el mecanismo idóneo para medir, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo.

En igual sentido se reconoce que existe un derecho constitucional, en cabeza de aquellas personas que integran una lista de elegibles, a ser nombrados en el orden que ésta establece. Concluyéndose que las entidades nominadoras deben respetar el orden de la lista y dar prevalencia a quien ocupe el primer puesto. Finalmente, se establece que desconocer la lista de elegibles sólo se justifica en la medida en que se fundamente en razones objetivas relacionadas con la idoneidad de quien aspira a ocupar un cargo, ya sea por sus antecedentes penales, disciplinarios o de comportamiento laboral o profesional, pese a los resultados del concurso³⁷.

No obstante lo anterior, se plantea que en virtud del artículo 69 de la Constitución “[S]e garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley”, la que se materializa, entre otros aspectos, en la selección de su cuerpo docente. Así, el artículo 70 de la Ley 30 de 1992, y los artículos 22 y el numeral primero del artículo 24 del Decreto 1210 de 1993, establecen que para ingresar a ser profesor universitario de la institución accionada, es indispensable haber sido seleccionado por concurso abierto y público, y además recibir una evaluación favorable en el período de prueba.

Adicionalmente se aclara que los actos previos al nombramiento, a la declaratoria de desierto o invalidez total del concurso, son actos de trámite³⁸ y por tanto no se ha expresado la voluntad de la administración, al tratarse de actuaciones intermedias que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y en la mayoría de los casos no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas.

Se advierte que la normatividad aplicable al concurso permitía que ante una inconsistencia

en los documentos o en la información allegada, la exclusión o el rechazo del aspirante en cualquier etapa. En consecuencia, se considera que con la inclusión en la lista de elegibles no se generó un derecho, por tratarse de un acto de trámite, en tal medida, se establece que la Resolución 403 de 2011, por medio de la cual se le declaró ganador del concurso de méritos, simplemente daba impulso a la actuación de la Universidad, mas no constituía una decisión de fondo, como sí ocurre con el nombramiento en el cargo.

Hecho el anterior recuento, se procede a desarrollar los aspectos en los que se base la divergencia. Para ello, haré alusión a: (i) la autonomía universitaria; (ii) la inexistencia de derechos absolutos; y (iii) las características de los concursos de méritos frente a los actos generadores de derechos.

Efectivamente como se planteó en la presente decisión, la Constitución en su artículo 69 consagra de manera expresa el principio de autonomía universitaria, el cual se ha entendido como una garantía constitucional que legitima la autorregulación y autogestión de las instituciones de educación, tanto privadas como públicas. Con todo, las universidades ejercen su autonomía adoptando las reglas conforme a las cuales corresponde cubrir las vacantes para su cuerpo docente y a las cuales se deben someter los aspirantes.

De conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, se ha establecido que en el ordenamiento jurídico no existen derechos absolutos. Los derechos y garantías representan inevitablemente una delimitación de los ámbitos y alcances, la cual debe enmarcarse dentro de la Constitución. Es así como el ejercicio de todo derecho encuentra límites en el respeto a los derechos de los demás, en la razonable protección de intereses públicos definidos por el legislador y en el cumplimiento de deberes cuyo alcance preciso también debe ser establecido por el legislador.

Ello debido a que pretender que un determinado derecho fundamental tenga carácter ilimitado, implica, necesariamente, aceptar que se trata de un derecho que no puede ser restringido y que, por tanto, prevalece sobre cualquiera otro en los eventuales conflictos que pudieren presentarse. Pero su supremacía no se manifestaría sólo respecto a los restantes derechos fundamentales. Un derecho absoluto o ilimitado no admite restricción alguna en nombre de objetivos colectivos o generales o de intereses constitucionalmente protegidos.

Empero, como quiera que no revisten la calidad de derechos absolutos, se les exigen

determinados límites. En el caso de la autonomía universitaria, específicamente en lo que atiende a este asunto, no resulta constitucionalmente válido, desconocer los presupuestos establecidos por esta Corporación en torno a la convocatoria y desarrollo de los concursos abiertos y públicos. Sobre el particular se ha indicado que “las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme”³⁹, toda vez que “aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido”⁴⁰.

En consecuencia, frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo. Sobre el particular en la sentencia SU-913 de 2009 se estableció que, todas las actuaciones administrativas se encuentran gobernadas bajo el debido proceso (art. 29 C. Pol.) y se infiere un perjuicio cuando el nominador cambia las condiciones aplicables al concurso y sorprende al aspirante que se sujetó a ellas de buena fe. En igual sentido se vulnera el derecho al trabajo cuando una persona es privada del acceso a un empleo a pesar de que se le aseguró que si cumplía con ciertas condiciones -ganar el concurso-, sería escogida para el efecto.

La jurisprudencia constitucional también ha aclarado en este sentido que las listas de elegibles que se encuentran en firme son inmodificables, en virtud del principio constitucional de buena fe y de la confianza legítima que ampara a quienes participan en estos procesos⁴². En desarrollo de esta postura, la Corte ha explicado que los actos administrativos que establecen las listas de elegibles, una vez en firme, crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto que no pueden ser desconocidos por la Administración⁴³.

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de la que me aparto, para ingresar a la Universidad Nacional en calidad de docente, era indispensable haber sido seleccionado por concurso abierto y público, el cual cumplió todas las etapas respectivas como fueron: (i) divulgación de la convocatoria; (ii) inscripción de aspirantes e identificación de requisitos; (iii) verificación de la documentación y de requisitos; (iv) valoración de la hoja de vida y conceptos académicos; y (v) valoración de las pruebas de competencias, presentación pública y entrevistas. Una vez se surtieron esas etapas, se profirió la Resolución 403 del 29 de marzo de 2011 y se designó

al demandante como ganador del concurso. No obstante, el Rector de la Universidad, por medio de la Resolución 1189 del 30 de septiembre de 2011, excluyó al actor de la lista de ganadores y elegibles. Sobre esta situación particular se debe tener en cuenta que cuando la Administración asigna a un concursante puntaje al finalizar cada una de las fases que comprende el concurso, expide un acto administrativo de carácter particular y concreto, en la medida que surte un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto del destinatario; lo mismo ocurre cuando consolida dichos resultados mediante la conformación de una lista de elegibles; acto administrativo que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una de las personas que la conforman.

En este caso cuando se expidió la resolución que le reconocía como ganador del concurso de méritos, se configuró un acto administrativo particular, concreto y positivo, creador de derechos, que cuentan con una protección constitucional de acuerdo a lo estipulado en el artículo 58 Superior, que “garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores (...)”. A partir de dicho mandato, la Corte Constitucional ha señalado que los derechos subjetivos que han entrado al patrimonio de la persona, no pueden ser desconocidos por la ley, salvo que ello sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado⁴⁴.

Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptara que el accionante no cumplió con los requisitos para ocupar el cargo, una vez en firme, el acto administrativo que lo designó como ganador, no puede ser modificado en sede Administrativa, sin perjuicio de la posible impugnación que se surta ante las respectivas instancias judiciales por fraude o incumplimiento de las exigencias de la convocatoria⁴⁵.

En ese orden de ideas, en mi sentir, no es adecuado que se afirme, bajo el amparo de la figura de la autonomía universitaria, que es posible revocar actos que reconocen derechos en cabeza de los concursantes, con independencia de que el ente universitario los haya identificado como actuaciones de trámite.

Así dejo sentados los argumentos que me llevan a salvar el voto en esta oportunidad.

Fecha ut supra,

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

1 Folio 103, cuaderno 1.

2 Folio 42, cuaderno 1.

3 Folios 239-260, cuaderno 1.

4 Folios 269, cuaderno 1.

5 Sentencia C-543 de 1992 MP José Gregorio Hernández Galindo. Aquella declaró la inconstitucionalidad de los artículos 11 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que regulaban la tutela contra providencias judiciales, al considerar que en el ordenamiento jurídico debía primar la cosa juzgada, la seguridad jurídica, y la autonomía del juez, principios que la tutela no podía desconocer.

6 Cfr. SU 458/93; T-209/94; T-379/94; T-400/94 y T-533/94, T-047/95.

7 T-046/95 (MP. José Gregorio Hernández Galindo).

8 Ello se presenta, por ejemplo, cuando un sujeto tiene el derecho a encabezar la lista de elegibles o acceder a un cargo público, porque ha obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso de méritos. En estos eventos, si la autoridad nominadora se abstiene de nombrar y posesionar a quien tiene el correspondiente derecho, se produce una discriminación que compromete seriamente la confianza de los particulares en el Estado (art. 83 C.P.), el derecho de acceder en igualdad de condiciones a los cargos públicos (art. 13 y 40 CP), el debido proceso (art. 29 C.P.) y el derecho al trabajo (art. 25 C.P.). La cuestión a resolver, en estos casos, es puramente constitucional, pues no existe ningún asunto dudoso desde el punto de vista legal o reglamentario. De otra parte, el mecanismo ordinario que podría ser utilizado, no es plenamente idóneo para resarcir los eventuales daños. En consecuencia, siguiendo la doctrina de la sentencia T- 100/94 (MP. Carlos Gaviria Díaz) la tutela se concede como mecanismo principal para evitar la lesión de los derechos

fundamentales involucrados. En este sentido, pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-256/95 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-286/95 (M.P. Jorge Arango Mejía); T-325/95 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-326/95 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-372/95 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-398/95 (M.P. Fabio Morón Díaz); T-433/95 (M.P. Herrando Herrera Vergara); 475/95 (M.P. Fabio Morón Díaz); T-455/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-459/96 (M.P. Antonio Barrera Carbonell); T-083/97 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); SU 133/98 (MP José Gregorio Hernández Galindo).

9 T-315 de 1998 MP Eduardo Cifuentes Muñoz. En dicha oportunidad la Corte resolvió el caso de un actor que consideraba que le habían desconocido sus derechos por cuanto se le negó la inscripción en la carrera judicial pese a haber participado y superado un concurso anterior, y se realizó una convocatoria para el puesto que venía ocupando.

10 Ver, entre otras, la reciente Sentencia T-521 de 2006, M.P Humberto Antonio Sierra Porto.

11 Frente a esta hipótesis la Corte ha estimado que existirían dificultades jurídicas y prácticas para tasar la compensación económica, pues los perjuicios morales difícilmente podrían reconocerse por no darse los supuestos jurídicos y fácticos que para ello se requiere, y respecto de los perjuicios materiales, porque no existirían unos parámetros ciertos para liquidarlos. Esta Corporación ha sostenido también que, en todo caso, la indemnización no puede actuar como un equivalente o compensación a la violación del derecho fundamental. Cfr. Sentencia T-256 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

12 Cfr. T-1164 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. En tal oportunidad el accionante solicitaba el amparo de su derecho al trabajo, pues habiendo superado el concurso de méritos para ingresar a la carrera judicial, y ocupando el primer lugar en el listado de elegibles para el cargo de escribiente en un Juzgado Promiscuo de Familia, el respectivo juez se negaba a nombrarlo toda vez que, alegaba, había nombrado en provisionalidad a un funcionario sindicalizado por lo que para poderlo retirar del cargo se debía primero proceder a levantar el fuero sindical. La Corte decidió en dicha oportunidad revocar las sentencias de primera y segunda instancia y conceder el amparo al derecho al trabajo del demandante, ordenando al juez respectivo que lo nombrara debidamente dentro de las 48 horas siguientes. Ver también las sentencias T-102 de 2001, M.P. Fabio Morón Díaz; SU-103 de

1998, M.P. José Gregorio Hernández; SU-136, M.P. José Gregorio Hernández; y T-388 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz, T-256 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

13 T-969 de 2006 MP Marco Gerardo Monroy Cabra. Se estudió el caso en el cual la Corte Suprema de Justicia no había nombrado a la persona que seguía en la lista de elegibles para el cargo de Magistrado de Tribunal; por lo cual la Corte estudió la procedencia de la acción de tutela en caso de concurso de méritos, al igual que el valor de dicha figura en el ordenamiento, lo cual llevo a que en el caso concreto se ampararan los derechos de la accionante.

14 C-588 de 2009 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En dicha sentencia se estudió la constitucionalidad del artículo primero del Acto Legislativo 01 de 2008, por medio del cual se había adicionado el artículo 125 de la Constitución Política. Dicha norma no superó el juicio de sustitución, por lo que se consideró que era inexecutable.

15 SU-613 de 2002 MP Eduardo Montealegre Lynett. En dicha oportunidad la Corte estudio el caso de una persona que no había sido nombrado como Magistrado de Tribunal, pese a que ocupó el primer puesto en el concurso de méritos para ello, sin que se sostuviera razón alguna para excluirlo del nombramiento. Así las cosas, la Corte estudió la procedencia de la acción y concluyó que se le habían desconocido los derechos fundamentales al actor.

16 T-256 de 1995 MP Antonio Barrera Carbonell. Allí se estudio el caso de una accionante quien creyó que había superado la prueba de entrevista de un concurso para proveer cargos de docente, por lo cual consideró violatorio de sus derechos fundamentales no estar incluida en la lista de elegibles. Luego de hacer un estudio del concurso, y de la procedencia de la tutela, se concluyó que se había vulnerado el derecho de la accionante.

17 SU-133 de 1998 MP José Gregorio Hernández Galindo. La Corte decidió el caso de una persona que había concursado para el puesto de Juez Civil del Circuito y al presentarse la vacante se nombró al sexto en la lista, lo cual se consideró vulneratorio de sus derechos fundamentales, dado que el orden de la lista se consideró vinculante para la administración.

18 Sentencias C-040 de 1995, T-451 de 2002 SU -086 de 1999 y T-1701 de 2000,

19 En la sentencia SU- 086 de 1999, la Corte precisó: “También es claro que, por su misma definición, el concurso debe ser objetivo y que, por tanto, las razones subjetivas de los nominadores no pueden prevalecer.....”. En el mismo sentido puede consultarse la Sentencia SU-613 de 2002.

20 T-962 de 2004 MP Clara Inés Vargas Hernández. Se estudió el caso de un accionante que a pesar de haber ocupado el primero puesto en la lista de elegibles para el cargo de Juez Promiscuo Municipal, al presentarse las vacantes se había nombrado a quien no estaba incluido en la lista, por lo cual la Corte procedió a amparar sus derechos.

21 Ver entre otras las sentencias, SU-201 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell, T-088 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T- 105 de 2007, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

22 T-945 de 2009 MP Mauricio González Cuervo. Se resolvió un acumulado de casos, de personas que creían al modificar el acto por medio del cual se había publicado los resultados de las pruebas del concurso, la administración había desconocido sus derechos fundamentales. Al respecto concluyó la Corte que no había vulneración alguna, puesto que era claro que no tenían derecho adquirido alguno de la equivocación de la administración, menos aún cuando se pretendía garantizar el mérito en el acceso a cargos públicos.

23 T-256 de 1995 MP Antonio Barrera Carbonell

24 Por admisión propia del accionante, en el caso no hay un perjuicio irremediable, ni necesidad de demostrarlo. (folio 303, Cuaderno 1).

25 Según la sentencia T-954 de 2009, “los principios constitucionales dentro de los que se desarrolla la función pública y a los que se debe sujetar por ende todo concurso público como son igualdad de oportunidades, mérito, publicidad, objetividad, imparcialidad, confiabilidad, transparencia, validez, eficacia y eficiencia.”

26 Artículo 8: “(...) Los aspirantes que cuenten con experiencia profesional, docente o investigativa en el área de desempeño del cargo convocado, deberán anexar las certificaciones correspondientes, expedidas por las instancias competentes de instituciones públicas o privadas debidamente reconocidas.

Estas certificaciones deben incluir como mínimo: institución, cargo, asignaturas dictadas o

nombre del proyecto o actividad desarrollada, dedicación (exclusiva, tiempo completo o tiempo parcial) y fecha de inicio y de terminación o tiempo de servicio. En la dedicación parcial se debe especificar el número de horas semanales o semestrales. Las certificaciones, que no reúnan la totalidad de los requisitos señalados, no podrán ser tenidas en cuenta (...)"

27 Artículo 5: "(...) 2.7. Certificaciones de experiencia relacionada directamente con el área de desempeño del perfil seleccionado, de acuerdo con lo exigido en el Artículo 4. En caso de no presentarse siendo un requisito obligatorio, la inscripción no será aceptada (...)"

28 Artículo 5: "(...) PARÁGRAFO 6. Los aspirantes que cuenten con experiencia profesional, docente o investigativa, deberán anexar las certificaciones correspondientes, expedidas por las instancias competentes de instituciones públicas o privadas debidamente reconocidas. Para ser consideradas estas certificaciones deben incluir como mínimo: institución, cargo, asignaturas dictadas o nombre del proyecto o actividad desarrollada, dedicación (exclusiva, tiempo completo o tiempo parcial) y fecha de inicio y de terminación o tiempo de servicio. En la dedicación parcial se debe especificar el número de horas semanales o semestrales. Las certificaciones que no reúnan la totalidad de requisitos anotados no serán tenidas en cuenta (...)"

29 Artículo 9: "(...) 11. Todos los actos previos al nombramiento, a la declaratoria de desierto o de invalidez total del concurso, son actos de trámite."

30 El artículo 50 del Código Contencioso Administrativo estipula que "Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla."

31 T-156 de 2012 MP Maria Victoria Calle Correa. En dicha sentencia se estudió el caso de una lista de elegibles que fue modificada con ocasión de la promulgación del Acto Legislativo 04 de 2011, situación que se consideró vulneradora de derechos fundamentales, por cuanto la lista había generado un derecho adquirido.

32 "PARÁGRAFO 1. Una vez finalizada la etapa de verificación de documentos, serán rechazadas las inscripciones que no reúnan los requisitos establecidos o cuya documentación

mínima obligatoria esté incompleta o haya sido enviada o recibida extemporáneamente. (...)

PARÁGRAFO 3. Cualquier inconsistencia detectada en los documentos o en la información allegada por el aspirante en el proceso de verificación o en cualquier otra etapa del concurso será motivo de rechazo o de exclusión del aspirante en el proceso de selección.”

33 “PARÁGRAFO 1. Cuando en cualquier etapa del concurso o hasta antes del nombramiento en período de prueba se verifique que un aspirante no cumple con los requisitos establecidos para el perfil convocado, éste será excluido del proceso de selección a través de la publicación de resultados en la página Web del Concurso Docente, en las etapas que cuenten con período de reclamación, o mediante acto administrativo una vez se haya expedido la lista de ganadores, contra el cual procede el recurso de reposición.”

34 T-945 de 2009 MP Mauricio González Cuervo.

35 De acuerdo a la prueba que reposa en el folio 114 del cuaderno 1, el abogado Miguel Alberto Mayorga Mogollón expidió el certificado laboral, sin identificarse como representante de institución alguna, simplemente enunciando los datos que lo identifican como ciudadano y como profesional.

36 De acuerdo al artículo 498 del Código de Comercio: “La sociedad comercial será de hecho cuando no se constituya por escritura pública. Su existencia podrá demostrarse por cualquiera de los medios probatorios reconocidos en la ley.” Por lo cual, se debe entender que en el ordenamiento jurídico no es posible presumir la existencia de una sociedad de hecho, y por tanto, se debe adjuntar prueba de su existencia para que se entienda como debidamente reconocida.

37 Ver sentencia T-962 de 2004.

39 Sentencia SU-913 de 2009.

40 Ver sentencias T-455 de 2000 y SU-913 de 2009.

41 Sentencia SU-913 de 2009.

42 Sentencia SU-913 de 2009.

43 Sentencia T-156 de 2012.

44 Ver sentencias C-147 de 1997, C-155 de 2007, C-926 de 2000, C-624 de 2008 y T-494 de 2008.

45 Al respecto ver la sentencia SU-913 de 2009.