

**REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**



Ref:	ACCIÓN DE TUTELA N° 11001310500420210034600
Accionante:	JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ C.C. 85.470.172
Accionado:	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC
Vinculada:	INPEC

Bogotá, D.C, 9 de agosto de 2021

Estando dentro del término legal, procede el Despacho a resolver, en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por **JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ** en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC y la vinculada INPEC, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la Dignidad Humana, al Debido Proceso administrativo, a la igualdad, el derecho a la no discriminación, el derecho a la protección de las personas en estado de vulnerabilidad, al trabajo, al mérito, el cual hizo consistir en los siguientes:

HECHOS

1. Que el INPEC, por medio la de CNSC, abrió concurso público de méritos N° 1356 de 2019, previsto para el CCVPCN del INPEC y 1357 de 2019 para funcionarios administrativos de esa misma entidad.
2. Que por reunir todos los requisitos para ascender al grado inmediatamente anterior, se inscribió en dicho concurso al grado de teniente de prisiones.
3. Que se contagió de covid-19, y debido a ello su EPS, le ordenó aislamiento individual preventivo desde el día 10/06/2021 hasta el día 20/06/2021.
4. Que la entidad accionada fijo fecha para la prueba escrita de conocimiento de la convocatoria 1356 INPEC, para el día 20 de junio de 2021.
5. Que el accionante, le notificó a la entidad accionada que, debido a su situación no podía presentarse a dicha prueba.
6. Que dicha entidad le dio respuesta a su comunicado, sin embargo, no indico la fecha en que reprogramaría su examen.
7. Que el día 28 de junio de 2021, el accionante volvió a requerir a la entidad, para que, con base en el soporte emitido por SU EPS y allegado a la CNSC, se le informara si le iban a realizar dicha prueba.

PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Solicita la parte actora que se ordene a la entidad accionada que proceda a agendarle fecha hora y acceso a las pruebas ya realizadas para el concurso de ascenso al grado teniente de prisiones dentro del concurso de méritos No. 1356 de 2019.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Mediante auto de fecha 28 de julio de 2021 este Despacho admitió la acción de tutela presentada por JULIÁN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC y la vinculada INPEC, y se ordenó dar trámite librándose las comunicaciones correspondientes para que, dentro del término allí establecido, la accionada y la vinculada se pronunciara sobre los hechos de la acción.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

- INPEC

La entidad vinculada allega respuesta informando que la normatividad descrita fue contemplada por el equipo técnico del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para determinar los criterios a seguir en la Convocatoria 800 del 2018., sin la pretensión de favorecer intereses particulares, sino por el contrario lograr la equidad en la aplicación de la reglamentación existente.

1 - La Dirección General del INPEC no ha vulnerado, no está afectando ni amenaza restringir los derechos fundamentales mencionados en el escrito de la tutela.

2 - Que, Verificada la pretensión del accionante en la presente tutela, se pudo establecer que NO corresponde al INPEC acceder a lo solicitado.

3 - Así las cosas y conforme con lo expuesto anteriormente, se solicita al Despacho que su pronunciamiento sea dirigido a la falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, por cuanto las pretensiones son exclusivas de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC

Se recibe respuesta por parte de la entidad accionada, en donde esta manifiesta que una vez publicados los resultados preliminares de la etapa de requisitos mínimos, los aspirantes tenían la posibilidad de presentar reclamación frente al resultado obtenido desde las desde las desde las 00:00 horas del día 12 de julio de 2021 hasta las 23:59 horas del día 16 de julio de 2021, en los términos del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005, del cual el accionante hizo uso de su derecho, por lo que en tal sentido fue citado a la jornada de acceso al material de pruebas el 25 de julio de 2021, para que

pueda ampliar su reclamación, y de acuerdo con los términos establecidos en el acuerdo de concurso, se dará respuesta en las fechas programadas, en tal sentido lo que pretende el accionante con la presente acción es un trato preferencial y desigual frente a los demás aspirantes, al obtener una respuesta previa a la de las reclamaciones, como quiera que no se ha agotado la etapa de acceso y menos aún la fecha de entrega de respuestas a la ampliación de las reclamaciones

Ahora, una vez revisado el aplicativo SIMO se evidencia que el accionante se inscribió al proceso de selección para el empleo de Nivel Asistencial, Denominación: teniente de prisiones, Grado: 16, Código: 4222, identificado con código OPEC No. 131244. Y que fue ADMITIDO en la etapa de Verificación de requisitos Mínimos *“El aspirante Cumple con los Requisitos Mínimos de Educación y Experiencia solicitados por el empleo”*.

En consecuencia, el señor JULIAN SEGUNDO PÉREZ JIMÉNEZ, fue citado en la ciudad de Bogotá, a la aplicación de las pruebas de Personalidad y Estrategias de Afrontamiento para los empleos de Dragoneante, Inspector jefe, teniente de Prisiones, Oficial de Tratamiento Penitenciario, Oficial Logístico, Capitán de Prisiones y Mayor de Prisiones, la cual se llevó a cabo el día 20 de junio de 2021. Se confirma que el accionante no asistió a dicha jornada de aplicación.

Así mismo, se tiene que, frente a las personas que no pudieron asistir el día de la presentación de las pruebas escritas, por ser casos positivos de COVID-19 comprobados, se informa que en Sesión de Comisión del 13 de enero de 2021, la sala plena de la CNSC decidió por unanimidad aprobar que dichas situaciones relacionadas con los contagiados del COVID-19 o con síntomas de aspirantes que no puedan presentar las pruebas escritas, serán atendidas de igual forma a otras situaciones de enfermedad o similares y por tanto la inasistencia a la prueba implica un retiro automático del proceso de selección, sin que sea posible aplicar en una fecha distinta a la establecida.

De otra parte, se debe reseñar que la aplicación de dichas pruebas se llevó acabo con el estricto cumplimiento del protocolo general de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 777 de 2021 y en las demás disposiciones que la modifiquen o adicionen, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 2 del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020.

Así las cosas, no es procedente acceder a la solicitud del accionante, y se reitera que, la inasistencia a la prueba implica un retiro automático del proceso de selección, sin que sea posible aplicar en una fecha distinta a la establecida.

PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES:

La parte accionante allegó las pruebas relacionadas a folios 34 a 98 y la accionada y la vinculada las pruebas obrantes en cada una de sus contestaciones.

CONSIDERACIONES

El Artículo 86 de la Carta Magna estableció la Acción de Tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano que vea vulnerado cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la misma acuda en procura de su defensa, pero se hace necesario aclarar que no es el único medio para obtener la protección de los citados derechos, toda vez que con la institución de la cual hablamos se pretende dotar a la ciudadanía de un procedimiento autónomo ágil y eficaz cuando se encuentre frente a un peligro inminente e irremediable que no se pueda evitar a través de otra de las acciones legales.

Del análisis del artículo 86 de la Constitución, se colige que la acción de tutela es un mecanismo **subsidiario y residual**, procediendo únicamente, se reitera, cuando los derechos fundamentales *“resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Así las cosas, se revisarán los **requisitos de procedibilidad** de la presente acción:

1. Legitimidad en la causa por activa y pasiva

En el caso bajo estudio, encuentra el Despacho que la presente acción es interpuesta por el señor **JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ**, quien afirma que la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentales, al no darle información sobre la fecha en la que se le realizara el examen de ascenso que tuvo lugar el 20 de junio de 2021, y al cual no pudo asistir por encontrarse en aislamiento por Covid-19 y de lo cual informo oportunamente a la entidad.

Por su parte, la tutela fue dirigida contra la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL -CNSC** entidad legitimada por pasiva por ser la competente para dar solución a las pretensiones elevadas por el accionante.

2. Inmediatez

Con relación al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad del presente mecanismo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela deberá interponerse dentro de un término razonable luego de la acción u omisión que vulneró o amenaza con vulnerar un derecho fundamental; sobre el particular la sentencia SU-961 de 1999 estimó que *“la*

inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto".¹ En el mismo sentido la sentencia SU-391 de 2016 señaló que "[n]o existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, sino que es al juez de tutela a quien le corresponde evaluar, a la luz de las circunstancias de cada caso concreto, lo que constituye un término razonable". Sentencia T171-18.

Teniendo en cuenta lo anterior y del examen de las pruebas allegadas por el accionante, se tiene que la acción de tutela fue presentada en un término razonable, por lo cual en el caso que nos ocupa dicha acción cumple con el requisito de inmediatez.

3. Subsidiariedad

Los artículos 86 de la Constitución Nacional y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; sin embargo la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que *"un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salva-guarda del derecho fundamental invocado"*.² Así mismo, en Sentencia T-052 del 24 de enero de 2008³ dispuso lo siguiente:

"Dada la esencia de la acción de tutela, es este un mecanismo judicial que opera de manera preferente y sumaría para la protección de derechos fundamentales que se vean amenazados o violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares. Esta acción cuenta con un carácter subsidiario y residual, de acuerdo con lo cual sólo se permite su procedencia cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable."

Situación que en principio llevaría a pensar que dicha acción de tutela es improcedente siempre que se ventilen controversias suscitadas al interior de un concurso de méritos, habia cuenta, que las entidades públicas encargadas de ejecutar la convocatoria se pronuncien a través de actos administrativos y la legalidad deba controvertirse ante la jurisdicción administrativa.

La Corte Constitucional en Sentencia T-315 de 1998, reiterada en los fallos T-

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

² Corte Constitucional, sentencias T-311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández y SU-772 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

³ M.P. Rodrigo Escobar Gil

1198 de 2001, T -599 de 2002 T-602 de 2011 y T-682 de 2016, que la acción de amparo, en principio, no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, salvo en los siguientes casos:

“Cuando la persona afectada no tenga mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es inminentemente constitucional. Cuando por circunstancias excepcionales del caso en contrato, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resueltar irremediabilmente afectados los derechos fundamentales de la persona que interponga la acción”

Razón por la cual la acción de tutela interpuesta JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ, es procedente toda vez que la subsidiariedad se encuentra superada, al demostrarse que el asunto de la presente tutela es constitucional, al reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales a la igualdad y vida digna, que vulnero la accionada CNSC, al no ofrecerle alternativa para presentar, en fecha posterior o a través de otros medios, la prueba llevada a cabo el día 20 de junio de 2021, al cual no pudo asistir por encontrarse en aislamiento al haberse contagiado de covid-19, y del cual notifico a la accionada.

Así las cosas, declarar la improcedencia de la acción de tutela bajo estudio, conllevaría a mantener vigente la transgresión de los derechos fundamentales cuya protección reclama el accionante, ya que no se controvierte ningún acto administrativo.

Es importante traer a colación que el hecho de que el accionante no pudiera asistir a la práctica de la prueba, debido a que el día 20 de junio de 2021, se encontrara en aislamiento preventivo, debido a una pcr practicada que había dado como resultado positivo, y por orden de su eps el aislamiento en el que debía permanecer iba desde el día 10 de junio hasta el 20 de junio de 2021, folio 46 y 47 del plenario.

De lo cual se puede concluir que es una situación completamente ajena a su voluntad, y la cual le impidió asistir a la presentación del examen a la hora y fecha programada, ya que el día 20 de junio de 2021, fecha en que se llevaron a cabo dichas pruebas, el accionante se encontraba aislado por estar contagiado por Covid-19, circunstancia que acredito plenamente, pues obran en el expediente tanto la prueba positiva como el certificado de aislamiento emitido por su EPS.

Desde luego, se tiene que lo manifestado por la accionada en la respuesta brindada al accionante esto es *“frente a las personas que no pudieron asistir el día de la presentación de las pruebas escritas, por ser casos positivos de*

COVID-19 comprobados, se informa que en Sesión de Comisión del 13 de enero de 2021, la sala plena de la CNSC decidió por unanimidad aprobar que dichas situaciones relacionadas con los contagiados del COVID-19 o con síntomas de aspirantes que no puedan presentar las pruebas escritas, serán atendidas de igual forma a otras situaciones de enfermedad o similares y por tanto la inasistencia a la prueba implica un retiro automático del proceso de selección, sin que sea posible aplicar en una fecha distinta a la establecida”.

Por lo que la negativa de la entidad en la realización de la prueba de conocimientos por parte del accionante, por estar contagiado de covid-19, quien a la fecha estuvo imposibilitado de para presentarlo en el lugar, fecha y hora programada, afecta los derechos fundamentales del actor y es completamente injustificable, pues la realización de la prueba no implica que se deban usar los mismos cuadernillos o que deba realizarle de manera presencial, ya que la Corte Constitucional bien lo ha manifestado en estos momentos sobre la importancia del uso de las tecnologías.

En consecuencia, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, debió brindar alternativas, a las personas que cumpliendo los requisitos exigidos para participar en dicha convocatoria estuvieron imposibilitados para acudir a la realización de la prueba en la fecha y hora programada por estar contagiados de covid-19 y en un aislamiento preventivo certificado por su eps, y de esta forma poder acceder a los exámenes programados, previniendo así la vulneración del derecho a la igualdad, puesto que, debido a su inasistencia al examen se encuentra en este momento imposibilitado de participar en el concurso de méritos en igualdad de condiciones frente a quienes no tuvieron dicho problema de salud como el aquí contemplado por el actor.

En consecuencia, se habrá de conceder la presente acción de tutela, y se ordenara a la entidad accionada CNSC, que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del fallo de la presente tutela convoquen al accionante JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ, a presentar la prueba escrita de conocimientos a través del método que la entidad considere pertinente, y de ser del caso, se le practique las demás evaluaciones que se hayan realizado al interior del proceso de selección previsto dentro de la convocatoria, de tal manera que garantice el acceso en igualdad de condiciones al concurso de méritos en comento.

Por lo expuesto el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia constitucional en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la acción de tutela invocado por JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC, que en un término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, convoque al accionante JULIAN SEGUNDO PEREZ JIMENEZ, a presentar la prueba escrita agendada para el día 20 de junio de 2021.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

CUARTO: Esta providencia podrá ser impugnada dentro del término legal a través del correo electrónico con que cuenta este despacho jlato04@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO: En caso de no ser impugnado el presente fallo **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese el expediente a este despacho si la presente acción no es seleccionada para revisión por dicha corporación, se ordena su archivo sin providencia que lo autorice.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,


ALBERT ENRIQUE ANAYA POLO