Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., cinco (5) de octubre de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA.11001310300**2020**00**267**00

Decide el Despacho la acción de tutela formulada por el **Sindicato de Trabajadores y Empleados de la Alcaldía y Entes Descentralizados de Soledad SINALDES,** contra la **Universidad Libre,** la **Alcaldía Municipal de Soledad** y la **Comisión Nacional del Servicio Civil**. Trámite al que se vinculó a la **Procuraduría General de la Nación,** al **Ministerio del Trabajo** y al **Ministerio de Salud y de la Protección Social** y a todos los ciudadanos inscritos en la convocatoria para el concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa mediante "*Proceso de selección No. 755 del 2018 convocatoria Territorial Norte"*,

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

1.1.1. El sindicato accionante solicitó el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, el cual considera vulnerado por las entidades accionadas, al haberse adelantado etapas del proceso de selección No. 755 de 2018, durante la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional.

1.1.2. Pretende, en consecuencia, que se ordene a la **Comisión Nacional del Servicio Civil, (en adelante CNSC)** se abstenga de adelantar cualquier actuación administrativa que resulte en violación del Decreto Legislativo 491 en su artículo 14 y que, de oficio se adelanten las acciones pertinentes para que los hechos violatorios por parte de las entidades accionadas sean objeto de control de constitucionalidad y convencionalidad.

1.2. Los hechos

1.2.1. Afirmó el sindicato accionante que el 16 de octubre de 2018 la **CNSC** realizó la convocatoria para el concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de Soledad – Atlántico, mediante proceso de selección No. 755 del 2018 convocatoria Territorial Norte Acuerdo No. CNSC-20181000006316 del 16 de octubre de 2018.

1.2.2. Indicó que la **Universidad Libre** en virtud del contrato No. 247 de 2019, desarrolló las actuaciones de aplicación de prueba escrita, publicación de resultados y etapa de reclamaciones para las pruebas escritas.

1.2.3. Alegó, que el 12 de marzo de 2020 el Ministerio de Salud y de Protección Social mediante Resolución 385 declaró la emergencia sanitaria por causa del COVID 19, extendiéndola hasta el 31 de agosto, prorrogándose nuevamente hasta el 30 de noviembre mediante la Resolución No. 1462 del 25 de agosto de 2020.

1.2.4. Informó que el pasado 28 de marzo, mediante el artículo 14 del Decreto Legislativo 491 se decretó el aplazamiento de los procesos de selección "*hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social",* no obstante, la **CNSC** y la **Universidad Libre,** continuaron con el proceso de selección de la convocatoria referida, publicando resultados de la prueba de valoración de antecedentes en la plataforma de Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad (SIMO), se habilitaron las reclamaciones frente a la prueba de valoración de antecedes.

1.2.5. El día 5 de agosto de 2020, el ciudadano Edinson Ramón Naranjo Varela solicitó a la **CNSC** que se diera cumplimiento a lo dispuesto al artículo 14 del Decreto No. 491 del 28 de marzo de 2020, en el sentido de aplazar el proceso de selección 755 de 2018 Territorial Norte – Alcaldía de Soledad, pedimento que fue resuelto el 13 de agosto por parte de la entidad manteniendo sus actuaciones, razón por la cual se amerita debate en lo concerniente a la interpretación dada al decreto legislativo citado.

1.2.6. Con las actuaciones de las accionadas, según lo expuesto por la accionante, se evidencia el incumplimiento del decreto ya mencionado, dado que se han efectuado publicación de resultados de pruebas, reclamaciones frente a la prueba de valoración, así como resultados de dichas reclamaciones.

1.2.7. Indicó que conforme a la estructura del proceso descrita en el Acuerdo CNSN-20181000006316, se concibe dentro de la fase de *aplicación de pruebas,* el componente de *"valoración de antecedentes"* quedando suficientemente evidenciado que esto último es una prueba, estando incluida dentro del rango temporal entonces, esta etapa del concurso en la inmersa en el artículo 14 del decreto legislativo.

1.3. El trámite de la instancia

1.3.1. El 23 de septiembre de 2020, se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación de las autoridades accionadas; asimismo, se dispuso la vinculación de todos los ciudadanos inscritos en la convocatoria para el concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa mediante "*Proceso de selección No. 755 del 2018 convocatoria Territorial Norte"*, y la vinculación de la **Procuraduría General de la Nación,** del **Ministerio del Trabajo** y el **Ministerio de Salud y de la Protección Social.**

La **CSNC** acreditó la notificación de la vinculación de los inscritos a la convocatoria por el término de un mes, a partir del 24 de septiembre de 2020, en la página web oficial de la entidad.

1.3.2. La **Comisión Nacional del Servicio Civil** el pasado 25 de septiembre contestó el requerimiento efectuado, solicitando se declare la improcedencia de la acción, toda vez que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de la accionante, como quiera que la Comisión en el marco de sus competencias y facultades constitucionales adelanta la Convocatoria Territorial Norte, sobre la cual precisa que para la fecha de la expedición del Decreto 491 de 2020, esto es, 18 de marzo del presente año, ya se habían adelantado la gran mayoría de las etapas previstas en la Convocatoria, por lo que informa que se ha actuado conforme a lo dispuesto en las normas que

regulan la materia y particularmente ha acogido los lineamientos que en el marco de la Emergencia Sanitaria ha expedido el Gobierno Nacional, y que para el caso en concreto la convocatoria objeto de estudio no se encuentra dentro de las restricciones dispuestas en el decreto, ya que el proceso de selección 755 de 2018, se encuentra en la etapa de publicación de la lista de elegibles, etapa sobre la cual no existe ninguna limitante.

Indicó además que la acción de tutela es improcedente, dado el carácter subsidiario de la misma y la inexistencia de un perjuicio irremediable y al no existir vulneración de derechos de la accionante, por lo que solicitó declarar la improcedencia de la acción.

1.3.3. La **Universidad Libre** arguyó en su escrito la improcedencia de la tutela al existir otro mecanismo de defensa, aunado a que las actuaciones y decisiones del frente al caso de los accionantes, se ajustaron a las reglas del concurso, de tal suerte que no se vislumbra quebrantamiento a derecho fundamental alguno. Alegó además que a la luz de las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo *"los administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contenciosos Administrativo",* en ese sentido la acción de tutela no es el escenario judicial adecuado para discutir la validez de dichos actos.

1.3.4. La Oficina Jurídica de la **Alcaldía Municipal de Soledad** alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la alcaldía no ha vulnerado ninguno de los derechos sostenidos por la actora, toda vez que la convocatoria reseñada está bajo directa responsabilidad de la **CNSC,** ya que, en virtud de sus competencias legales, la alcaldía de Soledad suscribió contratos con la **Universidad Libre,** entidad educativa acreditada para adelantar las diferentes fases del proceso de selección, incluyendo las pruebas básicas y comportamentales. No obstante lo anterior, aduce que la misma alcaldía presentó acción de tutela contra la **CNSC** con el fin de que se suspendieran las actuaciones respecto del proceso de selección No. 755, trámite tutelar que fue declarado improcedente.

1.3.5. La **Procuraduría General de la Nación** contestó la vinculación efectuada, alegando falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que dicha entidad no ha adelantado actuación alguna en detrimento de los intereses del accionante.

1.3.6. El **Ministerio del Trabajo** manifestó que debe declararse la improcedencia de la acción de tutela, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que esta Entidad no tiene dentro de sus competencias la de diseñar, adelantar ni administrar los estudios, análisis y concursos que se efectúen para acceder al Sistema General de Carrera, y por lo mismo, no existe bien sea por acción u omisión por parte del ente ministerial de vulneración o amenazada de derecho fundamental alguno invocado por la accionante.

1.3.7 El **Ministerio de Salud y Protección Social** guardó silencio.

1..3.8 El ciudadano **Brayner Waldir Martínez Barros** como tercero vinculado con interés legítimo en la convocatoria No. 755 de 2018, indicó que se procedió a efectuar la inscripción en el concurso para lo cual realizó la consignación del pin, no obstante nunca fue notificado para realizar la prueba escrito, y con posterioridad sin haber presentado evaluación alguna, le fue asignado un

puntaje, por lo que solicita que se le protejan sus derechos fundamentales y se le permita presentar la prueba escrita para el concurso de proceso de selección al cual se inscribió.

2. CONSIDERACIONES

En virtud de lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y, el Decreto 1983 de 2017, reglamentarios de la acción constitucional en estudio, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela formulada; amén del precedente jurisprudencial emanado de la Corte Constitucional sobre la materia.

La acción de tutela es una herramienta que busca la protección inmediata de las garantías de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares. Este mecanismo constitucional es, de igual forma, excepcional, pues solamente puede ser ejercido con prontitud y ante la inexistencia de algún otro medio de defensa judicial.

Debe recordarse que el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de la subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la defensa oportuna del derecho objeto de violación o amenaza, y, por lo tanto, no puede considerársele como un mecanismo alternativo o adicional, pues su finalidad no consiste en reemplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos.

En armonía con esos postulados, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, estableció las causales de improcedencia de la acción, entre las cuales se destaca la existencia de «*otros recursos o medios de defensa judicial*», dejando a salvo igual principio al consagrado por el Constituyente respecto a que se utilizara como protección provisional, advirtiendo eso sí que la existencia de esos medios sería apreciada «*en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante*».

Se estructura así una de las características que debe estar presente para la prosperidad de la tutela, esto es su carácter subsidiario o residual, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento constitucional o legalmente creado para ser utilizado mediante las vías ordinarias.

Del análisis de los hechos expuestos en la tutela, se concluye que el amparo solicitado resulta improcedente, porque aquél no atiende el postulado que viene de comentarse.

En el asunto *sub judice*, el reclamo constitucional se dirige con el fin de solicitar que las entidades accionadas se abstengan de adelantar cualquier actuación administrativa que resulte en violación al Decreto Legislativo 491 en su artículo 14 frente al proceso de selección No. 755 del 2018 convocatoria Territorial Norte Acuerdo No. CNSC-20181000006316 del 16 de octubre de 2018.

Así las cosas, atendidos los argumentos que fundan la solicitud de protección y aquellos expuestos por las entidades accionadas y vinculadas, y examinada la documental allegada, no se advierte procedente la concesión del amparo, por cuanto es claro que el accionante no ha acudido a otros medios para buscar la protección aquí deprecada.

Se impone en comienzo el verificar, si en este caso en particular se cumple con aquellos principios procesales de procedencia de la presente acción Constitucional, especialmente el relativo a la subsidiariedad de la acción puesto que, lo que en esencia se controvierte, son actuaciones eminentemente administrativas. Para ello, ha de dejarse por sentado, de acuerdo con lo obrante en el plenario, que la **Alcaldía Municipal de Soledad** para cubrir algunos cargos de carrera administrativa actualmente ocupados por personal en provisionalidad, a través de la **CNSC y la Universidad Libre**, la cual fue enviada a la Comisión Nacional del Servicio Civil, entidad que en uso de sus facultades legales dio vía libre a la convocatoria y trámite del concurso de méritos correspondiente.

La Convocatoria No. 755 de 2018, se publicitó para efectos de su inscripción y pruebas del concurso a través del aplicativo SIMO habilitado en la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil. En cuanto a las reglas del concurso, éstas fueron claramente definidas en el Acuerdo No. CNSC-20181000006316 del 16 de octubre de 2018.

El desarrollo del concurso de méritos se venía realizando en todas sus etapas hasta que el **Ministerio de Salud y Protección Social** decretó la emergencia sanitaria y seguidamente se emitió el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 mediante el cual se decretó el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional, disponiendo dicho decreto en su numeral 14° el aplazamiento de los procesos de selección en curso, mientras permaneciera vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el **Ministerio de Salud y Protección Social**, sujeto si, a que las autoridades competentes deberían reanudar dichos procesos una vez se superará la Emergencia Sanitaria.

En el plenario aparece también acreditado, que mediante Resolución No. 6451 de 2020 la Comisión Nacional del Servicio Civil prorrogó el término de aplazamiento de las "*etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas"* en los procesos de selección hasta el 31 de agosto, no obstante se establece que, la prueba de valoración de antecedes en la que se encuentra la ya mencionada convocatoria, no conlleva un reclutamiento o aglomeración de personas, al no requerir traslados físicos, sino que consiste en la verificación por parte del operados de los documentos registrados por los aspirantes. La última de las actuaciones administrativas citadas es precisamente la que la accionante cuestiona por violatoria de sus derechos fundamentales, pues a su juicio se trata de un acto administrativo que prosiguió con el trámite del concurso, no obstante continuar la emergencia sanitaria.

Con todo, en gracia de discusión se tiene que el mismo decreto legislativo invocado promovió el uso de herramientas tecnológicas para realizar trámites administrativos durante la emergencia sanitaria, al tenor de lo dispuesto en los artículos 3º, 4º y 9º por lo que la *publicación de resultados de valoración de antecedentes*, *atención a reclamaciones y publicación de resultados definitivos de valoración de antecedentes y conformación de lista de elegibles*, no se encuentran suspendidos, por lo que no puede traducirse en una vulneración

de garantías fundamentales al hacer uso de los medios virtuales para adelantar las actuaciones pertinentes.

La jurisprudencia Constitucional, partiendo del supuesto que todo acto administrativo consulta el principio de legalidad en su promulgación, impone el que su refutación deba surtirse ante el Juez natural de lo Contencioso Administrativo a menos que un juez constitucional encuentre que tal mecanismo judicial no resulte del todo eficaz o se esté frente a un perjuicio irremediable. Así se ha referido la Corte Constitucional entre otras en Sentencia T-097 de 2014 donde se dijo:

> *"En los anteriores términos, se le otorga a la acción de tutela una naturaleza de carácter subsidiario y, por ende, no está llamada a prosperar cuando existen medios especiales que hagan prevalecer el derecho controvertido, pudiéndose acudir en efectiva a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, como lo ha indicado la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades.*

Por lo tanto, no está dado a la acción de tutela sustituir los procedimientos ordinarios o especiales, como tampoco que el Juez de tutela asuma la competencia del juez natural, ya que el propósito de este mecanismo constitucional no es otro sino el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria de sus derechos constitucionales fundamentales.

En el caso que ocupa la atención del Despacho, ninguna duda se tiene que las actuaciones administrativas, oprobioso según la accionante, debe ser cuestionado ante su Juez Natural que, como se dijo, lo es la Justicia de lo Contencioso Administrativo a través de la acción de nulidad correspondiente, acción que incluso le permite a quien a ella acude hacer efectivas medidas cautelares como la suspensión provisional del acto atacado, con lo cual se descarta cualquier vicio de ineficacia de la mencionada acción.

En situaciones relacionadas con la amenaza o vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la expedición de actos administrativos, normativamente la tutela es un mecanismo viable de protección. No obstante, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia[1] ha considerado en general, como regla, que la tutela es improcedente en contra de actos administrativos teniendo en cuenta que existen normalmente otros mecanismos ordinarios de defensa judicial que resultan aptos para asegurar la protección de los derechos alegados, como pueden ser los medios de control contencioso administrativos.

Sin embargo, estas consideraciones no son óbice para que en ciertas situaciones se considere procedente la tutela como mecanismo transitorio o principal –según el caso–, ante actuaciones administrativas que hayan implicado para las personas afectadas un perjuicio irremediable. Ello ha ocurrido especialmente en aquellas ocasiones en las que la acción de tutela es el único medio del que dispone una persona para evitar un perjuicio irremediable, o en circunstancias en las cuales la acción de tutela es el único medio idóneo de protección del derecho invocado.

[1] Ver Sentencia T-945 de 2009 Corte Constitucional

Como lo aquí atacado es el adelantamiento de las etapas propias del concurso, sin que se consideren estos actos de trámite, puesto que son actos que definen una actuación determinada, se tiene que los mismos contienen una declaración de la administración que crea, transforma o extingue una situación jurídica determinada.

En este orden de ideas, se ha reconocido por parte del órgano de cierre de lo contencioso administrativo que, es posible que proceda la acción contenciosa sobre actos de ejecución o de trámite, como el caso en estudio, en el entendido que con cada una de las etapas agotadas en el concurso se evidencia el presupuesto reseñado en líneas precedentes. Aunado a lo anterior, adviértase que las fases pendientes por surtir en la convocatoria objeto de reparo, son las finales, por lo tanto, una vez agotadas las etapas de *i) atención a reclamaciones de Valoración de Antecedentes, ii) publicación de resultados definitivos de valoración de antecedentes y iii) la conformación de listas de elegibles,* se tenga agotado todo el trámite del concurso, por lo que sin lugar a equívocos, se podrá acudir al medio de control previsto por el legislador, por los interesados y/o inscritos en la convocatoria que tengan intereses legítimo para hacerlo, con el fin de atacar por la vía contenciosa administrativas las irregularidades presuntamente cometidas.

Ahora, ciertamente a raíz de la emergencia Sanitaria decretada por el Gobierno Nacional por causa del COVID-19, el Consejo Superior de la Judicatura a través de Acuerdo PCSJA20 – 11517 dispuso la suspensión de los términos judiciales, con contadas excepciones. Con la evolución de la emergencia, se fue prorrogando mediante acuerdos posteriores la suspensión comentada, pero a la vez se aumentaron las excepciones a dicha suspensión; es así que, para el momento en que se surtieron las actuaciones administrativas cuestionadas, ya el Consejo Superior de la Judicatura había habilitado a través del Acuerdo No PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 los términos judiciales en lo Contencioso Administrativo y concretamente para las acciones de Nulidad, no existiendo entonces ningún obstáculo para que la accionante pueda hacer uso de la herramienta judicial idónea que a mano tiene para hacer efectivos los derechos fundamentales de que es titular.

Resulta entonces más que evidente, que en este caso en particular no se estructura el presupuesto de subsidiariedad que, de vía libre al trámite de la presente acción constitucional, puesto que la actora cuenta con otra vía judicial, eficaz e idónea para hacer efectivos los derechos procesales que aquí se persiguen.

Por demás, no encuentra la suscrita Juez constitucional que en este caso se configure un perjuicio irremediable para quien acciona, con menos razón cuando no se avizora vulneración del derecho fundamental al debido proceso que se pregona pues, el tratamiento administrativo dado, corresponde al que debe someterse todas las convocatorias y está cobijado por la presunción de legalidad que le es propia.

Recuérdese que la acción de tutela no se ha establecido para sustituir actuaciones administrativas o judiciales, quedando igualmente vedado para el Juez Constitucional invadir esferas que no le corresponden porque no existe una circunstancia realmente extraordinaria, que permita inferir que efectivamente estamos ante una situación inminente que conlleve a hacer uso del amparo como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiendo por tal según lo ha dilucidado la Corte Constitucional;

> *"(...) aquel daño que puede sufrir un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico, siempre y cuando sea inminente, grave, requiera la adopción de medidas urgentes y, por lo tanto, impostergables y que se trate de la afectación directa o indirecta de un derecho constitucional fundamental y no de otros como los subjetivos, personales, reales o de crédito y los económicos y sociales, para los que existen vías judiciales ordinarias". Si no concurren los anteriores supuestos y no se ha demostrado la inminente configuración del perjuicio irremediable, la acción de tutela no será procedente cuando existen medios jurisdiccionales alternativos para la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, pues el juez de tutela no puede suplantar a los jueces naturales de los diferentes asuntos"*[2].

En lo atinente a lo manifestado por el ciudadano **Brayner Waldir Martínez Barros,** como tercero con interés, se le pone de presente que el fin de la vinculación efectuada por este Despacho, al poner en conocimiento la existencia de la presente acción constitucional, es enterar a los interesados de las posibles resultas de la tutela con el fin de que, si a bien lo tienen, ejerzan las acciones pertinentes, con el fin de salvaguardar sus derechos posiblemente conculcados, frente a las mismas pretensiones que aquí se tramitan, por lo que revisado el escrito allegado, se advierte que lo pretendido por el señor **Martínez Barros,** difiere de lo aquí incoado, razón por la cual no pueden ser despachado su pedimento en la presente tutela.

Así las cosas, como el sindicato accionante tiene a su disposición otros medios para obtener el fin que procura, pues ello se demostró en esta providencia, resulta indubitable que no se encuentran reunidos los presupuestos exigidos vía jurisprudencial.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero (3º) Civil del Circuito de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. NEGAR el amparo constitucional que solicitó **Sindicato de Trabajadores y Empleados de la Alcaldía y Entes Descentralizados de Soledad SINALDES** por las razones expuestas en las precedentes consideraciones.

3.2. NOTIFICAR a los sujetos intervinientes la presente determinación, por el medio más eficaz.

3.3. ORDENAR la remisión del presente asunto a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado el presente fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,

LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

[2] Sentencia T.1496 de 2000. MP Martha Victoria Sáchica Méndez.