

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA RAD. 110014003003**20210023700**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por **Yuddy Samirna Velandia Delgado**, contra la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y la **Universidad Libre**.

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

La accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales a la salud y al debido proceso, y que, en consecuencia, se ordene a las accionadas suspender los concursos de méritos 624 al 638 – 980 y 981 de 2018 Sector Defensa, reprogramando una nueva fecha de presentación de las pruebas escritas hasta tanto se supere el Estado de Emergencia Sanitaria.

1.2. Los hechos

1.2.1. Concretamente, indicó la accionante que el 19 de julio de 2018, la accionada **Comisión Nacional del Servicio Civil**, expidió el Acuerdo No. 20181000002756 *“Por medio del cual se establecen las reglas del primer concurso abierto de méritos para proveer de manera definitiva los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema Especial de Carrera Administrativa de la SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA Proceso de Selección No. 636 de 2018 – Sector Defensa”*.

1.2.2. Dijo que en cumplimiento del Contrato de Prestación de Servicios No. 682 de 2019 suscrito con la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, la **Universidad Libre** se encarga de proveer empleos definitivos de las plantas de personal de 17 entidades del Sector Defensa, concursos de méritos 624 al 638 – 980 y 981 de 2018.

1.2.3. Que actualmente se encuentra inscrito para participar dentro del Proceso de Selección 636 de 2018, Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, empleo OPEC 10370 que corresponde a Profesional de Sector Defensa.

1.2.4. Adujo la actora que ha sido diagnosticada con *“diabetes mellitus”*, una enfermedad que ha sido establecida por los diferentes entes de salud como de alto riesgo, por lo que representa para sí una alta vulnerabilidad y riesgo para su vida y la de sus seres queridos, ya que por las aglomeraciones que supone la presentación del examen puede contagiarse de Covid-19; que, por tanto, no es posible presentarse para la aplicación de las referidas pruebas escritas.

1.2.5. Relató que, aunado a lo anterior, debido a las marchas y bloqueos la situación de orden público hace más difícil la movilización con total normalidad para asistir a las pruebas, dado que se han presentado disturbios y desmanes en las vías principales del territorio nacional.

1.2.6. Señaló, además, que desconoce el procedimiento establecido en caso de que uno de los aspirantes del concurso para proveer los cargos del Sector Defensa presente síntomas o se encuentre contagiado de Covid-19 el día programado para la aplicación de las pruebas escritas, es decir, si le será reprogramada la fecha para la aplicación de las pruebas o si por el contrario se le permitirá ingresar al sitio previsto para la aplicación de los exámenes, ya que si bien las accionadas cuentan con un protocolo de bioseguridad, el mismo no señala el conducto a seguir, se limita a enunciar *“si se identifica a una persona con síntomas gripales se reportará de inmediato al delegado del sitio y en conjunto con el profesional de seguridad y salud del trabajo se darán las indicaciones en cada caso”*.

1.3. El trámite de la instancia y contestaciones

1.3.1. El 10 de junio de 2021, se asumió el conocimiento de la acción y se ordenó la notificación de las accionadas; asimismo, se dispuso allí la vinculación de la **Procuraduría General de la Nación**¹, de la **EPS Sura**, de la **Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada** y de todas las personas inscritas en el Concurso Abierto de Méritos para proveer de manera definitiva los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema Especial de Carrera Administrativa de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada Proceso de Selección No. 636 de 2018 – Sector Defensa.

1.3.2. La **Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada**, brindó contestación a esta acción y al respecto afirmó que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, tomando en cuenta que no es la competente para satisfacer las pretensiones de la accionante, sino que las llamadas son la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y la **Universidad Libre de Colombia**; razón por la cual pidió su desvinculación.

1.3.3. La **Universidad Libre de Colombia**, indicó que a causa de la pandemia generada por el Covid-19, el Gobierno Nacional adoptó inicialmente algunas medidas de prevención y reducción del contagio del coronavirus, por lo que el 17 de marzo de 2020, se expidió el Decreto 491 mediante el cual se ordenó la suspensión de las convocatorias que se estuvieran llevando a cabo, por lo que la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió la Resolución 6451 del 29 de mayo, mediante la cual resolvió *“Prorrogar hasta el 31 de agosto de 2020, el término de aplazamiento de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas en los procesos de selección que adelanta la CNSC, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución”*.

Añadió que el 22 de diciembre de 2020, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1754 de 2020, *“Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relacionado con la reactivación de las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba en los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, en el marco de la Emergencia Sanitaria”*, lo que permitió que se reactivaran las actividades y la logística necesaria para proceder con la aplicación de las pruebas escritas, a los concursantes inscritos en la Convocatoria Sector Defensa y que hasta la fecha dicha normativa se encuentra en plena vigencia.

Eso sí, mencionó que con ocasión al tercer pico de la pandemia, el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 777 de 2021, estableció los criterios y condiciones para el desarrollo de las actividades económicas, sociales y

¹ Criterio de vinculación del Despacho en todas las actuaciones constitucionales a partir de la Pandemia generada por el Covid-19.

del Estado, adoptando para ello un nuevo protocolo general de bioseguridad, sustituyendo al establecido en la Resolución 666 de 2020; que, a pesar de esta nueva disposición, la misma no ha restringido de ninguna manera la reactivación de las etapas del proceso de selección reglamentada por el Decreto 1754 de 2020, lo que permitió seguir adelante con la aplicación de las pruebas ya que se garantizaron todas las medidas establecidas en el protocolo de bioseguridad adoptado por el operador del concurso, el cual se estructuró bajo las directrices contenidas en la Resolución 666 de 2020 y 777 de 2021.

Por consiguiente, en cumplimiento de lo dispuesto la **Universidad Libre**, como operador del concurso, acató todas las medidas de bioseguridad establecidas en las aludidas resoluciones para la prevención de la transmisión del Covid-19.

1.3.4. La **Procuraduría General de la Nación**, por su parte, solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela, argumentando que no ha violentado ningún derecho fundamental de la accionante.

1.3.5. La **Comisión Nacional del Servicio Civil** señaló que en conjunto con la **Universidad Libre** está cumpliendo estrictamente el protocolo general de reclutamiento de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020, pues evitará aglomeraciones dentro de las instalaciones, tomará registro y toma de temperatura de cada uno de los aspirantes en el momento del ingreso a las instalaciones, respetándose el distanciamiento por aspirante.

1.3.6. Últimamente, la **EPS Sura** pidió su desvinculación de la presente acción, por no haber vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante.

2. CONSIDERACIONES

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si la presente acción constitucional de tutela resulta procedente para ordenar la suspensión de la Convocatoria - procesos de selección Nro. 624 a 638 y 980 a 981 de 2018 del Sector Defensa, particularmente la aplicación y realización de las pruebas escritas programadas hasta tanto se normalice la situación de salud pública generada en el país en razón a la pandemia del Covid-19, a fin de evitar un contagio masivo y con ello garantizar los derechos fundamentales invocados, entre ellos, la salud y el debido proceso de la actora.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de la autoridad pública, aún de los particulares, en los casos expresamente previstos en la Constitución o la ley, pueden invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y recursos establecidos por el ordenamiento jurídico, incluyendo la acción de tutela, en aquellos casos en que no se cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se interponga como transitorio para evitar un perjuicio irremediable, dándole de esta manera la condición de procedimiento preferente y sumario.

Es menester anotar, que la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en las que por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona un derecho fundamental, de ahí que

la acción no es procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado.

Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La acción de tutela como mecanismo de protección de derechos fundamentales, encuentra su fundamento constitucional en el artículo 86 de nuestra Carta Política, articulado del que se desprende toda la institución de la acción constitucional en mención, y que señala las reglas y principios que fundamentan y rigen su operatividad.

En este postulado constitucional se consagra el principio de subsidiariedad, lo que implica que las personas deberán hacer uso de todos los recursos y herramientas que otorgue el aparato judicial, para el restablecimiento de los derechos que estén siendo vulnerados o amenazados, de tal forma que la acción de tutela procederá únicamente cuando quien considere que sus derechos están siendo transgredidos, no tenga otro mecanismo judicial idóneo para la tutela de sus derechos, a menos que se encuentre configurada una amenaza de perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional, en pronunciamiento jurisprudencial², establece dos excepciones que justifican la procedibilidad de la acción de tutela cuando existan otros mecanismos para tutelar los derechos fundamentales que se creen amenazados a saber: *“(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio”*.

Sobre el particular, la Corte decanta que, en cuanto al primer postulado, se hace imperiosa la necesidad de realizar un análisis de cada caso en concreto, pues como resultado de esto, *“podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados”*.

En este punto, es necesario resaltar que la acción constitucional en ningún caso puede desplazar al juez ordinario, por lo que ésta resultará improcedente al momento de ser utilizada como mecanismo alternativo a los medios judiciales de defensa ordinarios.

Por otra parte, en cuanto al segundo postulado, es necesario señalar lo que se consagra en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, puesto que allí se señala:

“Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

De lo anterior, considera el Despacho pertinente desarrollar y establecer cuándo se está frente a un perjuicio irremediable, para lo cual se resalta el pronunciamiento efectuado por la Honorable Corte Constitucional³ a saber:

² Tutela T-375 del 17 de septiembre de 2018. M.P., Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ Sentencia T-318 del 12 de mayo de 2017. M.P., Antonio José Lizarazo Ocampo.

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consuma un daño antijurídico en forma irreparable.”

Marco normativo aplicable al concurso de méritos con relación a la Emergencia Sanitaria en razón a la pandemia por el virus Covid-19.

Mediante el Decreto 637 del año 2020, que fue declarado exequible por la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C-307 de 2020, se declara el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, lo que implicó que el Gobierno Nacional debía tomar todas aquellas medidas que considerara necesarias para conjurar la crisis e impedir la extensión de sus efectos. Además, mediante Resolución No. 844 de 2020, se prorroga la emergencia sanitaria decretada en virtud al nuevo Coronavirus que causa la Covid-19.

Por lo anterior, el Ministerio de Justicia y del Derecho mediante el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, en el artículo 14, consagra:

“Artículo 14: Aplazamiento de los procesos de selección en curso. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, para garantizar la participación en los concursos sin discriminación de ninguna índole, evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social, se aplazarán los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas. Las autoridades competentes deberán reanudar dichos procesos una vez se supere la Emergencia Sanitaria”.

Ahora bien, en atención al avance de la pandemia suscitada y al mejoramiento de las condiciones atinentes al tema en cuestión, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1754 el 22 de diciembre de 2020, por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relacionado con la reactivación de las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba en los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, en el marco de la Emergencia Sanitaria; por tanto, en su artículo 2 establece:

“Artículo 2. Reactivación de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas de los procesos de selección. A partir de la publicación del presente decreto las entidades o instancias responsables de adelantar los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico, podrán adelantar las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas, garantizando la aplicación del protocolo general de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020 y en las demás disposiciones que las modifiquen o adicionen”.

Caso concreto.

Corresponde al Despacho determinar si a partir de los hechos que se ponen en conocimiento, existe prueba suficiente que acredite la afectación o la amenaza de los derechos fundamentales que la accionante **Yuddy Samirna Velandia Delgado**, estima vulnerados por parte de la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y por la **Universidad Libre de Colombia**, al continuar con la ejecución de las etapas de la convocatoria de los procesos de selección No. 624 a 638 y 980 a 981 de 2018 del Sector Defensa, lo cual no es de recibo para la actora debido que, en su sentir, se está atravesando una difícil situación generada por la pandemia del Covid-19, y se encuentra vigente un Estado de Emergencia Sanitaria, para lo cual, de acuerdo a lo expuesto en los antecedentes y conforme al marco jurídico y a las pruebas aportadas a la presente acción de tutela y que obran en el expediente digital contentivo de la misma, se procederá a exponer lo siguiente:

En primer lugar, resulta pertinente indicar que la acción de tutela está contemplada y concebida bajo el principio de subsidiariedad, lo que confiere ese carácter excepcional y que debe estar presente en toda acción de tutela, pues de ello depende su procedencia para estudio de fondo. Ahora bien, en el desarrollo normativo y jurisprudencial que recae sobre la acción que nos ocupa, se han contemplado dos excepciones a este principio, los cuales se aplicarán al caso en concreto.

El primero de ellos: *“(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo (...)”*. Encuentra el Despacho que dentro de la acción de tutela incoada por la actora no se encuentra acreditada una falta de idoneidad en los recursos de los que son susceptibles las actuaciones de la **Comisión Nacional del Servicio Civil** en el marco de las convocatorias No. 624 a 638 y 980 a 981 de 2018 del Sector Defensa.

Debe recordarse que por ningún motivo la acción de tutela puede desplazar al juez ordinario, y en el caso en concreto, una vez realizado el análisis y estudio pertinente a todo el elemento material probatorio aportado en el proceso en cuestión, no se acredita y mucho menos se observa, que se hayan adelantado actuaciones de tipo administrativo o de tipo jurisdiccional, con el objetivo de buscar la tutela de los intereses de la aquí accionante, tomando en cuenta que las convocatorias de las que se duele se erigen mediante pronunciamientos de carácter legal y reglamentario, ostentando así la naturaleza de actos administrativos susceptibles de oponibilidad.

De esta manera, concluye este Despacho que el actuar de la accionante no se ajusta al principio de subsidiariedad que fundamenta la acción de tutela, y de decretarse su procedencia bajo este precepto excepcional, se estaría incurriendo en el desplazamiento injustificado del juez ordinario, resaltando además, que no se cumplió tampoco con la carga argumentativa y probatoria de la que se pudiera deducir que el ejercicio de otros mecanismos para proteger los derechos que consideraban vulnerados, no son idóneos para lo perseguido, menos aun cuando lo que se aspira con esta acción de tutela es buscar la suspensión de las convocatorias y particularmente de las pruebas escritas citadas para dicha convocatoria; no obstante, sin un sustento normativo suficiente, dado que lo expuesto en el escrito genitor se basó en argumentos de carácter subjetivo y personales de la actora.

Ahora bien, en cuanto a la segunda excepción contemplada y desarrollada en las consideraciones de esta providencia, a saber: *“cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio”*, se

considera necesario en primer lugar, establecer si existe o no la posibilidad de que ocurra un perjuicio irremediable en el caso en concreto, el cual al tenor de la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional debe ser cierto e inminente.

Sin embargo, en el presente caso no se observa prueba o argumento alguno que permita demostrar lo deprecado por la actora, en tanto los argumentos planteados no tienen soporte probatorio alguno, y tampoco una apreciación razonable de los hechos, máxime cuando no se tiene certeza de que no se cumplirán los protocolos de seguridad establecidos y se generarán aglomeraciones el día de la presentación del examen en la entrada y la salida.

Por otra parte, en lo referente a la gravedad, se retoma lo planteado en el argumento anterior, puesto que no es posible determinar la gravedad de hechos sobre los cuales no se tiene certeza su ocurrencia; hechos que se configuran en el caso en concreto como conjeturas y especulaciones que le restan procedencia a la acción de tutela objeto de estudio.

Así las cosas, este Despacho no encuentra acreditada la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en razón a que, si bien la actora afirmó que la **Comisión Nacional del Servicio Civil** no respetará los protocolos de bioseguridad establecidos, y que no garantizará que sean evitadas las aglomeraciones al momento de entrada y salida de los sitios de presentación del examen, no presentó ningún elemento que dé soporte a sus afirmaciones. Por el contrario, la aludida entidad allegó a este Despacho la ficha técnica de limpieza y desinfección para los sitios de aplicación de las pruebas escritas, así como el Protocolo de Bioseguridad para la aplicación de las mencionadas pruebas, lo que da cuenta que la entidad en comento está dando cumplimiento a lo ordenado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución Nro. 666 del 24 de abril de 2020 frente a los protocolos generales de bioseguridad para mitigar, controlar y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Covid-19.

Aunado a lo anterior, no se evidencia que las entidades accionadas hayan incurrido en acciones u omisiones de las que se deriven violaciones o amenazas a los derechos fundamentales invocados por la accionante.

En resumen, la acción de tutela de la referencia no reúne los requerimientos necesarios para que sea configurada la existencia de una amenaza o un perjuicio irremediable, y, por lo tanto, tampoco se adecúa a la segunda causal de excepción de aplicación del principio de subsidiariedad al trámite de este tipo de acciones constitucionales; razón por la cual se negará el amparo de los derechos invocados.

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 de los derechos fundamentales invocados por la señora **Yuddy Samirna Velandia Delgado**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

3.2. **NOTIFICAR** esta decisión a las partes e intervinientes por el medio más expedito y eficaz, dejándose las constancias del caso.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ