

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura Valle, julio siete (7) de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA No. 027

ACCION DE TUTELA:	76-109-31-03-003-2021-00050-00
ACCIONANTE:	Enrique Bermúdez Caicedo
ACCIONADO:	Comisión Nacional Del Servicio Civil, y Alcaldía Distrital De Buenaventura
VINCULADOS:	Inspector del Trabajo de Buenaventura, Ministerio del trabajo, Colpensiones y Porvenir S.A.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a emitir la **SENTENCIA** que en derecho corresponda dentro de la "**ACCIÓN DE TUTELA**" promovida por el señor **ENRIQUE BERMÚDEZ CAICEDO**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante de manera sucinta, que fue nombrado como celador identificado con código 477, grado 1, mediante Decreto 521 de agosto 3 de 2010 y posesionado mediante acta del 23 de agosto del mismo año.

Indica haber presentado una petición el día 29 de julio de 2020 al alcalde de la ciudad de Buenaventura, sin que hasta la fecha reciba alguna respuesta.

En cuanto a la Comisión Nacional del Servicio Civil, quien aduce, es quien autoriza las prórrogas y nombramientos provisionales, revela su preocupación respecto al concurso de méritos No. 947 de 2018 que esta entidad adelanta, pues asegura que debido a su edad (63 años) y a su estado mental y psíquico, tendría una gran desventaja frente a las demás personas que van a presentar el concurso, por lo que solicita se protejan sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad y mínimo vital, y se le ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la ALCALDÍA DISTRITAL DE BUENAVENTURA, suspender los efectos de la convocatoria concurso de méritos No. 947 de 2018 y se le nombre en propiedad en el cargo que desempeña actualmente.

TRÁMITE

El conocimiento de la acción de tutela le correspondió a este Despacho por reparto efectuado por la Oficina de Apoyo Judicial de la localidad el día 28 de junio de 2021, siendo admitido a través del auto interlocutorio No. 522 del día 28 de junio de 2021. En dicha providencia se avocó el conocimiento de la presente actuación y se ordenó correrle traslado de la tutela y anexos a la entidad accionada y a los vinculados, para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción. Así mismo se le negó el accionante la solicitud de medida provisional, debido a que no cumplía los requisitos señalados en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991.

Luego que el día 30 de junio de 2021, se recibió información por parte de la Oficina de Apoyo Judicial de Buenaventura que se habían repartido acciones de tutela con los mismos hechos y buscando las mismas pretensiones al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura, este Despacho señaló que la acción de tutela no cumplía con los presupuestos contemplado en el Decreto 1834 de 2015, razón por la que mediante auto No. 540 de julio 2 de 2021 se continuó con el presente trámite.

Adicionalmente, en el mismo auto se vinculó a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.

Dentro del término concedido, el **INSPECTOR DE TRABAJO DE BUENAVENTURA**, expresó que el único hecho cierto es el cuarto, mientras que los demás hechos no le constan o no son ciertos y pide que se prueben; hace una diferenciación entre provisionalidad y contrato de trabajo, manifestando que en la primera es indefinida, siempre y cuando haya superado el periodo de prueba y las calificaciones semestrales sean satisfactorias por lo que se estaría garantizando la estabilidad laboral hasta tanto no abran concurso de méritos; en cuanto al segundo está reglamentando por el Código Sustantivo de Trabajo; finalmente manifiesta no oponerse a las pretensiones del accionante y al no hacer parte de la nómina del Ministerio de Trabajo, solicita sean desvinculados de la presente acción.

Por su parte, en tiempo el **MINISTERIO DEL TRABAJO**, hace un breve recuento de los hechos y pretensiones de la presente acción de tutela. Expresa que a ese Ministerio no le fueron asignadas facultades de vigilancia, supervisión y control de las convocatorias públicas de empleo, e indica que los empleos en entidades del Estado son de carrera y que su provisión debe ser mediante concurso público de acuerdo al artículo 125 de la Constitución Política de Colombia.

Considera que existen medios judiciales y ordinarios apropiados para resolver las controversias que se suscitan en los mencionados concursos, por cuanto deben estar sustentados en actos administrativos y estos gozan de presunción de legalidad; cita también el artículo 138 del CPACA, el cual

define que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es la figura mediante la cual una persona que se sienta lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca su derecho y por lo tanto solicita declarar la improcedencia de la acción respecto de esa entidad.

Entre tanto la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, informa que una vez verificada su base de datos de afiliados, el señor ENRIQUE BERMUDEZ CAICEDO, estuvo afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por esa entidad y que su estado es TRASLADADO A OTRO FONDO. Afirma no existir legitimación en la causa por pasiva, ya que lo solicitado no va dirigido contra esa entidad y solicita la desvinculación de la misma.

De otro lado, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, menciona que se limita a la administración y vigilancia de la carrera administrativa, recalcando no tener injerencia en la priorización de municipios, debido a que es una competencia del gobierno nacional; hace un recuento de la creación del concurso de mérito tratado en la acción de tutela, señalando la normatividad que lo soporta y los diferentes actos administrativos que lo han modificado.

Resalta que los empleos del Estado, se fundamentan en el mérito, el cual es un principio constitucional que atañe directamente a la función pública y debe ser respetado por todas las autoridades administrativas, asimismo que los nombramientos provisionales gozan de estabilidad relativa o intermedia, estando sujetos a su posible desvinculación cuando una persona gane el derecho a proveer el empleo ofertado por haber aprobado el concurso de méritos.

Respecto de los artículos mencionados por el accionante, aclara que hacen referencia a un régimen diferente, puesto que se refieren al Código Sustantivo del Trabajo y en este caso nos encontramos frente al caso de un servidor público, nombrando así la normatividad pertinente.

Para terminar, refiere que la convocatoria se encuentra en ejecución y que modificarla o suspenderla, desconocería principios legales y constitucionales de los procesos de selección para la provisión de los empleos públicos por mérito; que las pruebas se realizarán en julio 11 de 2021 y agrega que al no existir vulneración a los derechos fundamentales del accionante por parte de esa entidad, se declare su improcedencia.

Finalmente la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, manifestó que el accionante suscribió formulario de afiliación a ese fondo; que a la fecha el señor ENRIQUE BERMUDEZ CAICEDO, no ha presentado solicitud o reclamación frente a esa entidad, razón que le impide pronunciarse sobre la presente

acción, agregando que la sociedad no ha vulnerado por acción u omisión los derechos fundamentales del mismo y por tal motivo deben ser desvinculados del presente trámite.

La **ALCALDÍA DISTRITAL DE BUENAVENTURA**, fue notificada en oportunidad y legal forma, y a pesar de ello optó por guardar silencio dentro del término concedido.

Con base en los anteriores antecedentes, el Juzgado procede a emitir una decisión de fondo, previas las siguientes;

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada en el Decreto 2591 de 1991. Está concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediata de los Derechos Fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el Artículo 42 ibidem.

Para el presente caso, el señor ENRIQUE BERMÚDEZ CAICEDO, invoca la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad y mínimo vital, pues en su sentir las entidades accionadas son quienes vulnera sus derechos al desarrollar el concurso de méritos, y de otro lado, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la ALCALDÍA DISTRITAL DE BUENAVENTURA son las llamadas a responder por los cargos que se endilga en la presente acción, existiendo legitimación en las partes; y en lo que atañe a los derechos invocados, hace parte de aquellos considerados como fundamentales por nuestra Constitución Política.

En ese sentido, le corresponde a este Despacho judicial determinar si la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **ALCALDÍA DISTRITAL DE BUENAVENTURA**, vulneran los derechos fundamentales invocados por el accionante, al no suspender el acto administrativo por medio del cual se convocó al concurso de méritos No. 947 de 2018.

Con el fin de resolver dicho problema jurídico, se analizará la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, y de superarse, se analizará la carrera administrativa en el Derecho Constitucional Colombiano, para luego abordar el caso concreto.

La Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela no es en principio procedente para controvertir actos administrativos, toda vez que las discrepancias suscitadas por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contenciosa administrativa¹

¹ Ver entre otras la Sentencia T-260 de 2018.

Para la procedibilidad de la acción de tutela requiere - además de la legitimación en la causa de los convocados y de la trascendencia iusfundamental del asunto -, el agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad), y (v) la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez).²

Respecto a la inmediatez, es de recordar que debe existir un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos para que los ciudadanos recurran a la tutela como mecanismo para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.³

Para el sub judge, el señor **ENRIQUE BERMUDEZ CAICEDO** solicita la suspensión del acto administrativo No.947 de 2018 (que convoca a Concurso Público Abierto de Méritos para proveer los empleos, del Sistema General de Carrera Administrativa, de las plantas de cargos de los Municipio priorizados para el posconflicto, categorías 1 a 4).

Sin embargo encuentra el Despacho que no se erige en el presente asunto el cumplimiento del requisito de la INMEDIATEZ para atacar el aludido acto administrativo, pues el actor debió presentar la presente acción en un término prudente y razonable relacionado con el acto administrativo donde se le puso de presente a toda la comunidad (en general) la oferta y el proceso de selección para ocupar las vacantes que se encuentran en las entidades públicas del Distrito de Buenaventura.

En efecto, la oferta de los empleos señalados por la OPEC y reportados a la CNSC, los cuales se determinaron como clasificados dentro del Sistema de Carrera Administrativa, por la Entidad Territorial Certificada del Distrito de Buenaventura, fue para ser provistos a través del Proceso de Selección No. 947/ 2018, abierto por la CNSC y socializado a través del Acuerdo No.CNSC20181000008766 del 18 de diciembre del 2018.

Entonces, el dejar pasar más de dos (2) años para intentar proteger los derechos de marras, diluye por completo el requisito de la INMEDIATEZ, que debe ser acatado, como bien es sabido, por quien tenga la intención de iniciar esta excepcional acción constitucional, tornándola por lo tanto improcedente.

Del mismo modo se torna improcedente frente al derecho de petición, pues esta fue presentada en agosto 28 de 2020 (más de diez meses), sin que el actor buscara a través de este medio constitucional, su respuesta, de manera diligente y en un tiempo razonable⁴, lo que da a entender que su reclamo no buscaba su “protección inmediata” a los hechos que se vienen presentando con ocasión al acto administrativo 947 de 2018.

² Sentencia T-010 de 2017

³ Sentencia SU-961 de 1999.

⁴ Sentencia T-103/19

Aunado a lo anterior, tampoco supera el requisito de subsidiariedad que establece el artículo 86 de la Constitución Política y en la que señala que “[...] *Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [...]*”, como tampoco cumple el requisitos establecido por el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 en el que estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Además, es de tener en cuenta que en el campo administrativo, subsiste el silencio administrativo negativo cuando la administración no responde una petición generando un acto ficto por medio del cual se niega la solicitud elevada, pero que vendría a desarrollarse dentro de una acción de control.

No obstante, se establece que el actor no ha realizado ningún trámite administrativo ni judicial para buscar la suspensión del acto, o que se acceda su petición de mantener laborando permanentemente en su cargo, ya que el ordenamiento jurídico tiene previsto acciones administrativas ante la Autoridad Distrital, y ante las entidades de orden nacional para buscar la consulta que añora, y además le brinda la oportunidad de accionar el aparato judicial, esto es, ante la jurisdicción Contencioso Administrativo mediante alguna acción de control, solicitando la nulidad del acto administrativo.

Ya agotados los medios administrativos y judiciales para buscar dicho fin, si sería viable la acción de tutela cuando dichos medios no hayan brindado la protección iusfundamental o cuando a pesar de que existan, los mismos no resulten idóneos, pero al no demostrarse el agotamiento de otras vías ni establecer las razones para suponer que los otros medios son inadecuados entonces la tutela no es procedente.

Tampoco se demuestra en el plenario la existencia de un perjuicio irremediable, ni el cumplimiento de los requisitos de inminencia, urgencia y la gravedad del perjuicio para que sea impostergable, ya que puede solicitarse -administrativa o judicialmente - la suspensión del acto administrativo Acuerdo No. CNSC-20181000008766 del 18 de diciembre de 2018, el proceso de Selección No.947 de 2018 o cualquier otro que de ellos dependa, mediante peticiones respetuosas ante las autoridades administrativas descentralizadas de orden territorial y nacional, como la ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA y todas sus secretarías delegadas, o ante el Ministerio de Educación o a la Comisión Nacional del Servicio Civil. Aunado a lo anterior, no establece en el plenario que el actor no se encuentre en condiciones de acudir ante la administración o ante la jurisdicción contenciosa, el cual es el mecanismo idóneo para la protección de sus derechos.

Y es que para el Juzgado, la viabilidad de la presente acción, como mecanismo transitorio, no puede ser condicionada a la simple advertencia de una acción u omisión de las autoridades aquí accionadas, sino que se requiere que la protección suplicada se imponga para evitar un perjuicio irremediable, esto es, de un daño que reúna las exigencias anteriormente señaladas.

En este orden de ideas no existen suficientes elementos probatorios en el expediente que le permitan a este juzgado tomar una decisión de fondo favorable a los intereses del accionante y por lo que declarará la IMPROCEDENCIA de la presente acción, teniendo en cuenta que no se configuran los presupuestos definidos por la Corte Constitucional, para procurar mediante acción de tutela la protección a los derechos invocados.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA VALLE**, Administrando Justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NO TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el señor **ENRIQUE BERMÚDEZ CAICEDO** por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- NOTIFIQUESE a las partes este pronunciamiento en la forma más rápida y expedita de conformidad con el Art. 30 del decreto 2591/91, como también por estado.

TERCERO.- ORDENAR el envío de la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta providencia no fuere impugnada (Decreto 2591/91, ART. 31).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Con firma electrónica)

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN

Juez

Firmado Por:

ERICK WILMAR HERREÑO PINZON

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUENAVENTURA

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

Código de verificación:

0679645aa989675cdcc7c3c680650c9353afb7fafa97e3c1375872b780bee4f

Documento generado en 07/07/2021 05:19:38 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**