



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Pereira, ocho (08) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Rad. 66001-33-33-005-2021-00048-00.

Acción de Tutela

Accionante: Jhon Jairo Gaviria Arango

Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC

Rad. 66001-33-33-005-2021-00050-00.

Acción de Tutela

Accionante: Lina Marcela Gómez Gómez

Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC

El señor Jhon Jairo Gaviria Arango, ha presentado acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, deprecando la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, al trabajo en conexidad con el de vida digna, en relación a la convocatoria para presentar las pruebas escritas de la OPEC Territorial 2019-II, el 14 de marzo de 2021, cuya citación se recibió sólo el 02 de marzo hogañó.

Así mismo la señora Lina Marcela Gómez Gómez bajo el radicado 66001-33-33-005-2021-00050-00, también presentó acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, invocando la protección de los mismos derechos, argumentando las mismas circunstancias fácticas y plasmando los mismos argumentos jurídicos.

De acuerdo con lo anterior, considera el Despacho que se dan los presupuestos consagrados en el artículo 2.2.3.1.3.1 del Decreto 1834 de 2015, para decretar la acumulación de las acciones de tutela descritas. La norma consagra expresamente lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.3.1.3.1. Reparto de acciones de tutela masivas. Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignarán, todas, al despacho judicial que, según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas.

A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características que con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia.

Para tal fin, la autoridad pública o el particular contra quienes se dirija la acción deberán indicar al juez competente, en el informe de contestación,

la existencia de acciones de tutela anteriores que se hubiesen presentado en su contra por la misma acción u omisión, en los términos del presente artículo, señalando el despacho que, en primer lugar, avocó conocimiento, sin perjuicio de que el accionante o el juez previamente hayan podido indicar o tener conocimiento de esa situación”

Del precepto transcrito, se colige que el reparto de acciones de tutela masivas debe surtirse tras la configuración de una triple identidad entre las acciones a acumular, es decir: (i) sujeto pasivo, (ii) causa y (iii) objeto.¹

Al ser revisados ambos escritos se comprende que están satisfechos los requisitos exigidos por el Decreto 2591 de 1991, para proceder a su admisión previa su acumulación en un mismo proceso.

De otro lado, los accionantes solicitan como medida provisional, se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, suspenda la aplicación de la prueba de conocimientos que se encuentra citada para el día 14 de marzo de los corrientes. Los argumentos expuestos, idénticos en ambos escritos, se resumen en los siguientes términos textuales:

*“Las razones de la anterior petición se soportan en las **irregularidades antes descritas cometidas por la CNSC, la clara desventaja en la me encuentro frente a otros concursantes**, puesto que en todo el tiempo de la pandemia he ejercido mi función operativa sin descanso alguno en procura de la garantía del mantenimiento del orden público, la protección, integridad de los ciudadanos y por último **la evidente falta de planeación de la CNSC evidenciada en el corto tiempo de citación para pruebas y la ausencia de la aplicación de una contingencia para cubrir el servicio en la ciudad de Pereira el día 14 de marzo de los corridos.**”*

Con respecto a las presuntas irregularidades endilgadas a la accionada, se pueden resumir los siguientes aspectos relevantes:

1. Afirman que con la prueba documental anexada, el cargo de TÉCNICO OPERATIVO DE TRÁNSITO, se le estableció como uno de los requisitos para aplicar al mismo, que se tenía que contar con un nivel académico de PROFESIONAL, lo que considera violatorio del artículo 6 de la Ley 1310 de 2009.
2. Indican que la CNSC no dio a conocer con tiempo suficiente de antelación, como se ha hecho en otros concursos, los ejes temáticos, tipos de respuesta y la forma en que se califican las diferentes pruebas, pues en esta oportunidad se hizo con tan solo una semana de anticipación.
3. Señalan que no se ha destinado erogación alguna, para el acompañamiento formativo oportuno, que deben tener cada uno de los participantes de la convocatoria territorial 2019-II.
4. Expresan que están en desventaja con los demás participantes, porque a los accionantes les ha tocado seguir cumpliendo sus funciones en medio de la pandemia, por lo cual no han tenido el tiempo necesario para prepararse.

¹ Con respecto a esta triple identidad, la Corte Constitucional precisó su contenido en los **Autos 170, 172, 174 y 351 de 2016**.

5. Reprochan que la CNSC omitió dar cumplimiento a la Ley 1960 de 2019 en cuanto al 30% de vacantes a proveer que debe destinarse para convocar a concurso de ascenso y el 70% para concurso abierto de ingreso.

Para resolver se **considera**:

El artículo 7º del Decreto Ley 2591 de 1991 respecto de las medidas provisionales para la protección de los derechos consagra:

“Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante. (...)”

Ahora, respecto del alcance que la Corte Constitucional le ha dado a la facultad que le asiste al juez de tutela para decretar de oficio o a petición de parte las medidas provisionales, resulta menester traer a colación la siguiente pauta jurisprudencial²:

*“La Corte ha determinado que **las medidas provisionales buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o, habiéndose constatado la existencia de una violación, que ésta se torne más gravosa.** A su vez, se ha dicho que éstas únicamente pueden ser adoptadas durante el trámite del proceso o en la sentencia, pues sólo durante el trámite o al momento de dictar la sentencia se puede apreciar la urgencia y necesidad de la medida, ya que, una vez dictada la sentencia, la protección del derecho fundamental consistirá en el cumplimiento del fallo.*

*En sentencia T-236 de 1996 se dijo que para la adopción de medidas provisionales para proteger los derechos a la salud, seguridad social y vida, el funcionario debe ser consciente de que se trata de derechos fundamentales cuya eficacia debe garantizar el Estado, y cuya violación o amenaza compete verificar al juez del conocimiento, atendiendo las circunstancias del solicitante, a fin de decidir, entre otras cosas, si procede, de oficio o a petición de parte. **Estableció a su vez que es necesario para cumplir a cabalidad con la función de proteger los derechos fundamentales, y evitar que se produzcan daños diferentes a los causados, que el juez de tutela cuente con información confiable. La producción de los medios de prueba sobre esos asuntos no debe dejarse única y exclusivamente en manos de la demandada.***

En sentencia T-162 de 1997 se determinó que es necesario que exista conexidad entre el derecho que se alega violado y la medida provisional adoptada, para establecer si el juez actúa de manera adecuada...” (Negrillas Fuera del Texto)

En igual sentido, la H. Corte Constitucional mediante auto del 18 de septiembre de 2012 con ponencia del Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez precisó³:

*“...**La medida provisional de suspensión de un acto concreto que presuntamente amenaza o vulnera un derecho fundamental, pretende evitar que la amenaza al derecho se convierta en violación o que la violación del derecho produzca un daño más gravoso que haga que el fallo de tutela carezca de eficacia en caso de ser amparable el derecho. Como su nombre lo indica, la medida es provisional mientras se emite el fallo de tutela, lo cual significa que la medida es independiente de la decisión final.***

² Corte Constitucional. Sentencia T-696 del 22 de agosto de 2006. M.P. Jaime Araujo Rentería.

³ Expediente. T-3505020 AC, actor: Luis Javier Uribe Uribe y otros.

3. El juez de tutela podrá adoptar la medida provisional que considere pertinente para proteger el derecho, cuando expresamente lo considere necesario y urgente. Esta es una decisión discrecional que debe ser “razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada...”⁴. (Negrillas y Subrayas Fuera del Texto)

En el presente caso, se advierte que la medida provisional que solicita el accionante está encaminada a que se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, suspender la aplicación de la prueba de conocimientos programada para el día 14 de marzo de los corrientes, hasta tanto se adopte una decisión de fondo dentro del presente asunto.

En este sentido, atendiendo la directriz impartida por la H. Corte Constitucional en cuanto a los presupuestos para que haya lugar a decretar una medida provisional en la acción constitucional de tutela y, teniendo en cuenta que la procedencia de dicho mecanismo depende de la apreciación judicial que recae sobre el alcance del acto del cual se predica la posible vulneración y cuyos efectos se solicita suspender, estima el Despacho que no es posible acceder a la solicitud formulada por la parte actora, por las siguientes razones:

La suspensión provisional de la aplicación de las pruebas que piden los accionantes se fundamenta en las circunstancias anteriormente descritas, pero el Despacho en este momento primigenio del trámite de la acción no cuenta con los elementos de prueba suficientes para encontrar razonadamente fundada tal medida cautelar. En cuanto a los reparos relativos con el presunto incumplimiento del artículo 6 de la Ley 1310 de 2009, no guarda relación o conexidad directa con la medida solicitada, dado que según lo informado en los escritos de tutela el concurso se encuentra en la etapa de aplicación de la prueba escrita, es decir que ya se superó lo correspondiente a la etapa de admisión según los términos fijados en la convocatoria, momento que resultaba el oportuno para cuestionar la supuesta exigencia de un nivel académico diferente al establecido en la ley para concursar por el empleo de Técnico Operativo de Tránsito; luego de quedar en firme la lista de admitidos para cada empleo ofertado, no puede pretenderse suspender una etapa posterior como lo es la aplicación de la prueba de conocimientos.

Con respecto a que no se destinaron recursos para el acompañamiento formativo oportuno de los participantes, no se advierte que tal obligación y a cargo de la entidad accionada se encuentre descrita en el ordenamiento jurídico, las funciones constitucionales y legales de la CNSC no están dirigidas a asumir costos económicos de la preparación previa de aquellas personas que deseen someterse a los concursos de mérito. Tampoco se evidencia una conexidad entre la medida de suspensión provisional solicitada y la presunta vulneración de derechos fundamentales por haber omitido la accionada dar cumplimiento a la Ley 1960 de 2019 en cuanto al 30% de vacantes a proveer que debe destinarse para convocar a concurso de ascenso y el 70% para concurso abierto de ingreso, por las mismas razones ya expuestas referidas a la superación de etapas previas en las cuales se debió cuestionar este aspecto.

En relación con el hecho de no haberse dado a conocer con suficiente antelación los ejes temáticos, tipos de respuesta y la forma en que se califican las diferentes pruebas, el Despacho constata que en la Convocatoria Pública No. 1333 a 1354 Territorial 2019-II, que para el caso del Instituto de Movilidad de Pereira, se fijaron las diferentes reglas del concurso a través del Acuerdo 201910000006236 del 17 de junio

⁴A-049-95. Respecto de la adopción de medidas provisionales en tutela ver los autos: A-222-09, A-035-07, A-049-95, A-039-95.

de 2019 (modificado por el Acuerdo No. CNSC - 20191000008716 del 03-09-2019 y el Acuerdo No. CNSC - 20191000008856 del 18-09-2019), acto administrativo que se tiene integrado el anexo técnico que contiene de manera detallada las especificaciones técnicas de cada una de las etapas del proceso de selección⁵; se observa que en su numeral tercero se señalaron las competencias a evaluarse; esto es, las competencias funcionales y las competencias comportamentales, estas últimas establecidas en el artículo 1 del Decreto 815 de 2018, que sustituye los artículos 2.2.4.6 a 2.2.4.8 del Decreto 1083 de 2015.

Como se puede evidenciar hasta este momento, a prima facie, se puede observar que estos aspectos que dicen los accionantes no los conocían, podían ser conocidos por todos los participantes del concurso desde la publicación de la convocatoria realizada en el mes de junio de 2019⁶, esto es, dieciocho meses anteriores a la citación a pruebas.

Además, es de resaltar que en el mismo anexo, se estipuló que *“Todos los aspirantes admitidos en la Etapa de VRM serán citados a los sitios de aplicación, en la fecha y hora que informe la CNSC por lo menos con cinco (5) días hábiles antes de la aplicación de las mismas, a través de la página web www.cnsc.gov.co, enlace SIMO”*

Así mismo, el día 01 de marzo de 2021 se publicó en la página web de la CNSC, el siguiente aviso relacionado con el contenido temático y los criterios de calificación de la prueba escrita:

“Los aspirantes deben revisar la Guía de Orientación para la aplicación de pruebas escritas en el siguiente link <https://www.cnsc.gov.co/index.php/guias-1333-a-1354-territorial-2019-ii>, documento que le permitirá conocer de manera detallada las recomendaciones e instrucciones para la presentación de las mismas, así como la forma en que los resultados de las distintas pruebas serán calificadas y/o evaluadas en este Proceso de Selección, pudiendo adicionalmente consultar el protocolo de bioseguridad que se aplicará en dicha jornada, dentro de la misma dirección electrónica”.

En la mencionada guía de orientación al aspirante, en el numeral quinto se señaló que los ejes temáticos con base en los cuales se estructuraron las pruebas escritas a aplicar en este proceso de selección pueden ser consultados en el link https://cnsc.usa.edu.co/consulta_ejes_territorial_2019_II, ingresando con su número de inscripción.

En cuanto a lo expresado de que están en desventaja con los demás participantes, porque a los accionantes les ha tocado seguir cumpliendo sus funciones en medio de la pandemia, por lo cual no han tenido el tiempo necesario para prepararse, el Despacho no encuentra en el ordenamiento jurídico alguna norma que contemple alguna situación administrativa que le permita a los participantes en un concurso de méritos, ausentarse por un tiempo determinado de las labores que desempeñen con el propósito de prepararse para afrontar tal concurso. En forma preliminar puede inferir el Despacho que las personas una vez deciden inscribirse en un concurso de

5

<https://movilidadpereira.gov.co/Documentos/Dependencias/2019/TalentoHumano/Anexo%20Acdo.%200Conv.%20Territorial%202019-II%20V.%2009072019%20DISEN%C5%BDO5.pdf>

⁶*“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del instituto de Movilidad de Pereira -Convocatoria No. 1336 de 2019 - Territorial 2019 -II”*

esta naturaleza, asumen el compromiso individual de prepararse como lo consideren para poder superar cada una de las etapas del concurso, sin que tal carga corresponda asumirla a la entidad encargada de la aplicación de las pruebas.

Por último, fundamentan también los accionantes la suspensión provisional para la aplicación de las pruebas, la supuesta ausencia de un plan de contingencia para cubrir el servicio de tránsito en la ciudad de Pereira el día 14 de marzo; pero este argumento no supone a primera vista la vulneración o amenaza de algún derecho fundamental de los accionantes; se trata de una situación administrativa que involucra el cumplimiento de las funciones legales por parte de una entidad pública, a quien le corresponde garantizar la prestación del servicio a pesar que algunos de sus integrantes se encuentren comprometidos con la presentación de la prueba escrita dentro del concurso de méritos, aspecto que escapa al objeto de la presente acción de tutela según los hechos y derechos invocados.

Así las cosas, y como quiera que para arribar a las conclusiones aducidas por la parte actora, se requiere de un debate probatorio mayor al existente, considera el Despacho que la misma debe sujetarse al trámite expedito de la acción y la comprobación de los hechos a los cuales aduce como violatorios de sus derechos fundamentales, sin perjuicio de la decisión de fondo que se llegare a adoptar conforme al material probatorio arrojado al plenario, y en ese orden de ideas habrá de negarse la suspensión provisional incoada.

De otra parte, según los hechos narrados en los escritos de tutela, se considera necesaria la vinculación a la presente acción del Instituto de Movilidad de Pereira y la Universidad Sergio Arboleda, por ser actores involucrados en el desarrollo del concurso de méritos que se adelanta según la Convocatoria Territorial 2019-II.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

1. Acumular la acción de tutela con radicación No. 66001-33-33-005-2021-00050-00, accionante Lina Marcela Gómez Gómez a la presente acción.
2. Dar trámite a la presente acción de tutela.
3. Negar la medida provisional solicitada, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.
4. Vincular a Instituto de Movilidad de Pereira y la Universidad Sergio Arboleda.
5. Notificar personalmente este auto a **la parte actora**. De no ser posible hacerlo inmediatamente, se realizará la notificación por cualquier medio expedito, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020, y se dejará constancia de las actuaciones realizadas.
6. Notificar personalmente este auto al **Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC o a quien haga sus veces, al Director del Instituto de Movilidad de Pereira y al Rector de la Universidad Sergio Arboleda**. De no ser posible hacerlo inmediatamente, se realizará la notificación por cualquier medio

expedito, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020, y se dejará constancia de las actuaciones realizadas.

7. En calidad de **terceros con interés**, notificar a los participantes de la **Convocatoria No. 1336 de 2019**, para la provisión de cargos en el Instituto de Movilidad de Pereira. Se dispone que tal notificación se realice a través de publicación de la presente providencia junto con los escritos de tutela, en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y del Instituto de Movilidad de Pereira. Ambas entidades deberán allegar constancia de tales actuaciones.
8. El accionado y los vinculados dispone de un término de un (1) día para dar respuesta a la presente tutela y para que ejerzan sus derechos. Así mismo los terceros con interés podrán intervenir si lo desean en el término de un (1) día contado a partir de la publicación en página web ordenada en el numeral anterior.
9. Téngase como pruebas hasta donde la ley lo permita, los documentos aportados con la presente acción.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



WALTER MAURICIO ZULUAGA MEJÍA
JUEZ