



Juzgado 3° Penal Del Circuito Especializado Con Funciones De Conocimiento
Popayán–Cauca

Popayán, Cauca, siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

Auto: Interlocutorio No. 81
Proceso: Acción de Tutela
Accionante: CONSEJO REGIONAL INDIGENA DEL CAUCA Y RESGUARDO INDIGENA DE LA MARIA
Coj Mayor: CARMEN EUGENIA GEMBUEL QUIGUANAS
Gober Resg: EDILBERTO YOLANDA CUCHILLO
Accionados: DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
Radicación: 190013107003-2021-30085-00

CARMEN EUGENIA GEMBUEL QUIGUANAS, identificada con cédula de ciudadanía No 25470660, actuando en calidad de consejera mayor y representante legal del **CONSEJO REGIONAL INDIGENA DEL CAUCA**, y **EDILBERTO YOLANDA CUCHILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 10.755.231, actuando en calidad de Gobernador del **RESGUARDO INDIGENA DE LA MARIA**, instaura ACCIÓN DE TUTELA en contra del **DEPARTAMENTO DEL CAUCA** y **LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por la presunta violación a los derechos fundamentales de CONSULTA PREVIA, DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL, LA EDUCACION PROPIA, LA AUTONOMIA Y GOBIERNO PROPIO DE LA COMUNIDAD Y AUTORIDAD (Derechos fundamentales aludidos por la parte accionante).

La parte actora relata que las entidades accionadas, expidieron el Acuerdo CNSC-20191000002466 de 2019 para adelantar la convocatoria No. 1136 de 2019, en la cual ofertaron 839 vacantes; según los accionantes, cierta cifra de los empleos están ubicados en territorio indígena y por esta razón, alegan que para proporcionarlos, debieron agotar el proceso de la consulta previa de las comunidades indígenas del Departamento del Cauca, sin embargo, afirman los tutelantes que las entidades incoadas han omitido dar cumplimiento al trámite pertinente que exige el Decreto No. 0591-12-2009 y demás normatividad acorde al derecho fundamental de la consulta previa.

En consecuencia, la parte accionante solicita tutelar los derechos invocados, ordenando la suspensión del proceso de selección No. 1136 de 2019, para que el DEPARTAMENTO DEL CAUCA y LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, desarrollen las actuaciones necesarias para llevar a cabo el proceso de la consulta previa.

MEDIDA PROVISIONAL SOLICITADA

La parte accionante solicita como medida provisional, que se ordene a la entidad accionada, suspender provisionalmente lo términos del proceso de selección No. 1136 de 2019 Territorial 2019, respecto del concurso de mérito de la Gobernación del Cauca según el acuerdo No. CNSC – 20191000002466 de 2019 modificado por el acuerdo No. 20191000009416 de 2019.

Teniendo en cuenta la naturaleza del asunto que se estudia, es importante



Juzgado 3° Penal Del Circuito Especializado Con Funciones De Conocimiento
Popayán–Cauca

recordar que la Honorable Corte Constitucional ha brindado la posibilidad a los jueces de tutela, de ordenar la suspensión de un concurso de méritos como una medida provisional antes de fallar o como una solución definitiva de protección en el instante de proferir sentencia de fondo, atendiendo las circunstancias del caso concreto, a saber:

*“En desarrollo de estas atribuciones el juez de tutela cuenta con diversas herramientas jurídicas para resolver un caso que requiere soluciones complejas, entre ellas se destacan: (i) la adopción de medidas cautelares en casos en los que se demuestre la existencia de perjuicio irremediable[33]; (ii) la realización de estudios en aquellas oportunidades en que no se cuenta con la información requerida para poder tomar la decisión; (iii) la capacidad de ordenar la construcción o terminación de obras ;la potestad de ordenar el asesoramiento de los accionantes; suspender trámites administrativos; (vi) ordenar la creación de grupos de trabajo; conceder espacios de participación; y **(viii) decretar la suspensión de concursos de méritos**”.*

“5.2. Sobre este último aspecto se debe destacar que de conformidad a la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela puede ordenar la suspensión de un concurso de méritos, ya sea como medida cautelar antes de adoptar una decisión de fondo, o por el contrario, puede decretar dicha interrupción como una orden definitiva en la sentencia.”

“En este sentido, la Corte ya ha tenido la oportunidad de delimitar el alcance de las facultades del juez de tutela cuando detecta una violación al debido proceso en el trámite de un concurso de méritos. Al respecto, en la sentencia T-286 de 1995, este tribunal falló un caso con los siguientes supuestos de hecho: (i) el accionante señalaba que había participado en un concurso de méritos cuya finalidad era acceder al cargo de docente en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas; (ii) en el desarrollo de la convocatoria el tutelante se percató que se omitieron los términos de presentación y publicación de resultados; (iii) manifestaba que dicha omisión evitó que dichas decisiones pudiesen ser analizadas y, por consiguiente, controvertidas”¹.

Negrilla fuera de texto

De lo anterior, es evidente que decretar la suspensión de un concurso de méritos, es una herramienta con la que cuenta el juez de tutela al momento de darle solución a un caso considerado complejo. Cuando nos encontramos ante un caso de gran dificultad que merece especial revisión y cuidado, la misma Corporación ha dicho que:

“En similar sentido, la mencionada norma (Decreto 2591 de 1991)

¹ Sentencia T-604/2013 Referencia: expedientes T-3.894.472 y T 3.910.093 acumulados.
MP: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.



faculta al juez a dictar, de oficio o a petición de parte, cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños derivados de los hechos realizados. El juez constitucional deberá estudiar cuidadosamente la dificultad de la situación fáctica propuesta, y la evidencia o indicios presentes en el caso, con el fin de determinar si existen razones suficientes para decretar medidas provisionales que eviten la configuración de un daño irreparable, o que protejan los derechos fundamentales de los accionantes, mientras se adopta una decisión definitiva.

2. Esas facultades radicadas en cabeza del juez de tutela han sido ejercidas en diversas oportunidades por esta Corporación para evitar una afectación inminente de prerrogativas superiores, conjurar una vulneración de los derechos fundamentales mientras se emite una medida definitiva y, en general, precaver daños que se adviertan de las circunstancias fácticas del caso que revisa la Corte.”²

En este orden de ideas, y encontrándonos ante una solicitud de medida provisional que pretende la suspensión de una convocatoria pública de empleo, habrá que analizar de manera atenta la dificultad de la situación fáctica propuesta, y la evidencia o indicios presentes, a fin de establecer si existen motivos suficientes para el decreto de la medida.

Se logra verificar por parte de la judicatura que, conforme en la base fáctica dada por la parte accionante y gracias a los anexos allegados, la convocatoria No. 1136 de 2019, según el acuerdo No. CNSC 20191000002466 del 14 de marzo de 2019 en el su artículo Tercero, el proceso de selección sigue la siguiente estructura:

“ARTÍCULO 3°, -ESTRUCTURA DEL PROCESO. El presente proceso de selección tendrá las siguientes fases:

Convocatoria y divulgación.

2. Adquisición de Derechos de Participación e inscripciones.

3. Verificación de requisitos mínimos,

4. Aplicación de pruebas. 4.1 Pruebas sobre Competencias Básicas y Funcionales. 4.2 Pruebas sobre Competencias Comportamentales. 4.3 Valoración de Antecedentes.

5. Conformación de Listas de Elegibles.

6. Período de Prueba (Actuación Administrativa de exclusiva competencia del Nominador).”

Negrilla fuera del texto

La etapa quinta nos alude a la conformación de las personas que cumplieron con las fases anteriores y serán escogidas para ocupar los cargos que la convocatoria ofertó. La parte actora afirma que el proceso de selección 1136 de 2019 esta con la lista de elegibles según la publicación

² Auto 036/2016 Referencia: expediente T-5235395 MP: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO



Juzgado 3° Penal Del Circuito Especializado Con Funciones De Conocimiento
Popayán–Cauca

del 18 de noviembre del corriente, lo anterior se justifica mediante los pantallazos a la página de la CNSC siendo comprobados por este Despacho. En la misma línea argumental, el Juzgado examina que el proceso concursal está dirigido a conformar la planta del personal de la Gobernación del Cauca, incluyendo directamente a los territorios indígenas que conforman el Departamento, por ende, la existencia de la lista de elegibles y el posible incumplimiento al procedimiento de la consulta previa para la selección del personal que afectaría a las comunidades indígenas por no pertenecer a dichas, desconociendo el lenguaje y la integridad cultural, genera un panorama incierto frente a las personas que prestarían servicios educativos, de salud, y todo los demás que brinda la administración departamental.

Así las cosas, en aras de evitar la posible consumación de un perjuicio irremediable, atendiendo la complejidad del caso en concreto y encontrándonos ante un posible escenario de exclusión participativo de los pueblos indígenas, que por derecho fundamental a la consulta previa demanda, es posible concluir que en esta instancia sería menos lesivo decretar la medida provisional que permitir el desenlace de la convocatoria con todo lo que conlleva y sin haberse practicado un juicio frente a la situación expuesta en la tutela, de tal manera que, se hace necesario suspender de manera inmediata y transitorio el proceso de la Convocatoria No. 1136 de 2019 Territorial 2019, hasta tanto no se profiera sentencia de tutela dentro del asunto de la referencia.

SOLICITUD DE PRUEBAS

Por otro lado, la parte accionante solicita a este Despacho decretar las siguientes pruebas:

1. *“Oficiar al Departamento del Cauca que aporte como prueba al proceso, constancia de los empleados públicos de la administración departamental que pertenecen a las comunidades indígenas de todas las secretarías o dependencias de la administración”.*
2. *“Oficiar al Departamento del Cauca y la Comisión Nacional del servicio Civil, que certifique a que personas corresponden las vacantes que fueron excluidas del proceso de selección No. 1136 de 2019 y aporte la notificación realizada a estos servidores públicos como constancia de esta actuación”.*

Lo anterior, el Juzgado procederá a decretar lo pedido por la parte actora, puesto que guarda relación con el objeto de la acción constitucional, ya que, mediante la información suministrada por las entidades accionadas, se podrá constatar el grado de participación actual de las comunidades indígenas y la calidad de las personas que fueron excluidas de la selección y las razones a su negativa.

Efectivamente, éste Juzgado es competente para el trámite de la acción



Juzgado 3° Penal Del Circuito Especializado Con Funciones De Conocimiento
Popayán–Cauca

impetrada por la señora **CARMEN EUGENIA GEMBUEL QUIGUANAS**, actuando en calidad de consejera mayor y representante legal del **CONSEJO REGIONAL INDIGENA DEL CAUCA**, y **EDILBERTO YOLANDA CUCHILLO**, actuando en calidad de Gobernador del **RESGUARDO INDIGENA DE LA MARIA**, quienes acude a este mecanismo jurídico con el fin de que se le garanticen los derechos fundamentales aludidos, mecanismo que es procedente y la petición reúne los presupuestos legales establecidos, acorde con lo determinado en el Artículo 86 de la Norma Superior y sus Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1983 de 2017.

En consecuencia, el JUZGADO 3° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO POPAYÁN–CAUCA.

DISPONE:

PRIMERO: ADMITIR LA ACCIÓN DE TUTELA interpuesta por la señora **CARMEN EUGENIA GEMBUEL QUIGUANAS**, identificada con cédula de ciudadanía No 25470660, actuando en calidad de consejera mayor y representante legal del **CONSEJO REGIONAL INDIGENA DEL CAUCA**, y **EDILBERTO YOLANDA CUCHILLO**, identificado con cedula de ciudadanía No. 10.755.231, actuando en calidad de Gobernador del **RESGUARDO INDIGENA DE LA MARIA**, en contra del **DEPARTAMENTO DEL CAUCA** y **LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por la presunta violación de los derechos fundamentales de CONSULTA PREVIA, DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL, LA EDUCACION PROPIA, LA AUTONOMIA Y GOBIERNO PROPIO DE LA COMUNIDAD Y AUTORIDAD (Derecho aludidos por el accionante).

SEGUNDO: TENER como medios de prueba los documentos aportados por el accionante, anexos a la petición y los que aporte las entidades accionadas.

TERCERO: DECRETAR la medida provisional solicitada. En consecuencia, se ordena al **DEPARTAMENTO DEL CAUCA** y **LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que una vez notificada la presente decisión, suspenda de manera inmediata y transitoria, el proceso de la Convocatoria No. 1136 de 2019 Territorial 2019. De igual manera, deberán en el término otorgado para la contestación de la demanda de tutela, informar a este Despacho respecto del cumplimiento a la orden aquí impartida.

CUARTO: DECRETAR como pruebas las solicitadas por la parte demandante:

1. Oficiar al **Departamento del Cauca** que aporte como prueba al proceso, constancia de los empleados públicos de la administración departamental que pertenecen a las comunidades indígenas de todas las secretarías o dependencias de la administración.
2. Oficiar al **DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, que certifique a que personas corresponden las vacantes que fueron excluidas del proceso de selección No. 1136 de 2019 y aporte la notificación realizada a estos servidores públicos



Juzgado 3° Penal Del Circuito Especializado Con Funciones De Conocimiento
Popayán–Cauca

como constancia de esta actuación.

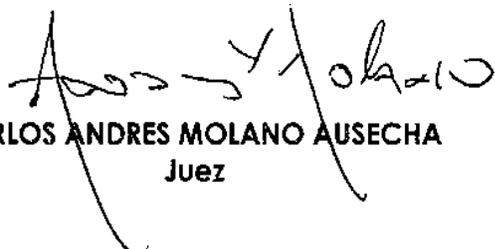
QUINTO: VICNULAR al presente tramite constitucional al MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y A LA SECRETARIA DE EDUCACION Y CULTURA DEL CAUCA.

SEXTO: SOLICITAR al señor director, gerente o representante legal del **DEPARTAMENTO DEL CAUCA, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y A LA SECRETARIA DE EDUCACION Y CULTURA DEL CAUCA**, se sirva rendir informe frente a las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela, para que soliciten o aporten los medios de prueba que pretendan hacer valer, tales como documentos u otros que tengan en su poder y que consideren necesarios dentro del presente procedimiento. Esta información será rendida dentro de los DOS (02) días siguientes a la notificación personal de esta providencia de conformidad con el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, haciéndole saber que el informe se tendrá rendido bajo la gravedad del juramento y que, en caso de no presentarlo, se aplicará lo normado en el Artículo 20 Ibídem.

SEPTIMO: NOTIFICAR este auto por el medio más expedito al señor director, gerente o representante legal del DEPARTAMENTO DEL CAUCA, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y A LA SECRETARIA DE EDUCACION Y CULTURA DEL CAUCA, entregándole copia de la solicitud y los anexos, a la parte accionante **CONSEJO REGIONAL INDIGENA DEL CAUCA** y **RESGUARDO INDIGENA DE LA MARIA**, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO: COMISIONAR a la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, quien podrá hacer uso de masivos para el efecto, como su página web y correo electrónicos institucionales para la notificación de las personas que conforman las lista de elegibles de la Convocatoria No. 1136 de 2019 Territorial 2019, entregando copia de la acción de tutela y sus anexos. Se concede el término de Un (1) día para el cumplimiento de la presente comisión, debiéndose aportar prueba del cumplimiento de la misma.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ANDRES MOLANO AUSECHA
Juez