



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO (2°) PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Radicación: 110013118002 2022 00118 00
Accionante: Juan Carlos Canacue Pérez
Accionada: CNSC y otros
Sentencia No. 119

Bogotá D.C., veinte (20) de mayo de dos mil veintidós (2022)

I. MOTIVO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la acción de tutela instaurada por Juan Carlos Canacue Pérez en contra de la Comisión Nacional del Servicios Civil y la Universidad Libre de Colombia, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la dignidad humana, trabajo y libre ejercicio de su profesión.

II. HECHOS

Juan Carlos Canacue Pérez dijo que desde el 5 de mayo de 2021 participa en un concurso de méritos para optar por el cargo de carrera administrativa denominado Profesional Universitario grado 6, código 2044, OPEC 146841 de la UGPP, mismo que se encuentra a cargo de la Universidad Libre. El 13 de abril recibió comunicación de la CNSC para citarle a pruebas escritas el 8 de mayo de 2022.

Aludió tener un compromiso laboral pactado los días 14 y 15 de mayo hogaño para ejercer una asesoría jurídica y asignación de representación judicial en un proceso de sucesión en Montería - Córdoba. Como consecuencia, el 28 de abril compró tiquetes aéreos con fecha de ida 13 de mayo, y regreso 16 de mayo.

Más adelante, señaló que el 6 de mayo recibió un correo de *aplazamiento* de la aplicación de pruebas en el proceso de selección por razones de orden público, y se señaló como nueva fecha el 15 de mayo de 2022.

Ante la novedad, se comunicó con la aerolínea VIVA AIR para reprogramar su vuelo, o en su defecto, que se le devuelva el dinero, de lo que se le ofrecieron sendas soluciones. A la par, remarcó estar realizando contrato de prestación de servicios con el Ministerio de Defensa, lo que impide reprogramar su viaje por carga laboral.

Por todo lo anterior, solicitó que en amparo de los derechos invocados, se ordene a la CSN reprogramar la fecha de aplicación de prueba escrita en la Convocatoria Nación 3, o en su defecto, se re programe su fecha de presentación; se le permita presentar la prueba en Montería - Sincelejo; o cuente con la opción de realizar el examen de manera virtual.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Efectuado el reparto de la acción de tutela, se asignó al Despacho, por lo que mediante auto del 9 de mayo de 2022, se avocó su conocimiento, corriéndose traslado a las accionadas del escrito y sus anexos, para que, en el término de veinticuatro (24) horas, contadas a partir del recibo de la comunicación, se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones plasmadas en el líbello, y ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

Se dispuso la vinculación oficiosa de la UGPP y todos los aspirantes de la Convocatoria 1418, 2598 a 1501, 1503 a 1521 de 2020 y 1543 de 2021 – Nación 3, cargo Profesional Universitario, grado 6, código 2044, OPEC 146841 de la UGPP.

Ante solicitud de medida provisional, luego de un análisis de los argumentos esbozados por el demandante, se dispuso por el Despacho no acceder a esta.

IV. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES

4.1. UNIVERSIDAD LIBRE

DIEGO HERNÁN FERNÁNDEZ GUECHA, apoderado especial de la institución de educación superior, advirtió que la convocatoria es regla para todos y cada uno de los aspirantes del concurso aludido por el actor, caracterizada por el mérito, libre concurrencia, igualdad, publicidad, transparencia, especialidad, imparcialidad, confiabilidad y validez. Al hacer alusión del contenido, junto con el marco rector, remarcó que la inconformidad del tutelante se constituye en la necesidad de reprogramar la prueba, pues para la fecha de aplicación cuenta con compromisos laborales, además que no pudo modificar el itinerario aéreo de un viaje.

Bajo tal argumentación, aludió que surge necesario negar la postulación, pues la fijación de fecha para el 15 de mayo de 2022 no fue capricho de la Universidad, sino que se acuñó una modificación en aras de salvaguardar la vida, seguridad social y tranquilidad de todos los aspirantes y personal de logística frente a las recientes alteraciones del orden público a nivel nacional.

Por lo tanto, no habría razón de fondo para impedir el desarrollo de las pruebas, cambiar el sitio de aplicación o presentar la prueba de manera virtual. De otro lado, alegó la improcedencia de la tutela ante la existencia de otros mecanismos de defensa idóneos, como la nulidad de actos administrativos de carácter general.

Así, al demarcar la inexistencia de vulneración de derechos como la vida, dignidad humana, trabajo y libre ejercicio de la profesión, requirió sea negado el amparo incoado.

4.2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA, Asesor Jurídico de la CNSC, de partida arguyó que la tutela es improcedente al desconocerse por el interesado el principio de subsidiariedad, al contar con un mecanismo idóneo para controvertir actos administrativos, pues no es esta la vía idónea para censurar su legalidad, además que no se demostró la inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad del amparo reclamado.

Recordó las reglas del concurso contenidas en el Acuerdo No. CNSC - 20201000003566 de 2020, y explicó que el actor se encuentra admitido y citado para pruebas escritas y de personalidad que fueron reprogramadas para el 15 de mayo de 2022, lo que se comunicó de manera amplia a todos los interesados.

Razonó que con la inscripción el demandante aceptó los términos y condiciones del concurso, y que las situaciones particulares de cada participante son ajenas a la entidad, por lo que no pueden interferir en el proceso de selección en virtud de la prevalencia del interés general.

Bajo tal horizonte, sostuvo que no es procedente acceder a los cambios deprecados por su contraparte, máxime cuando ello atentaría contra los principios fundantes y la situación de los homólogos, por lo que solicitó declarar improcedente la tutela.

4.3. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP

MARCELA GÓMEZ MARTINEZ, Directora Jurídica, en lo que atañe al caso concreto, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que los concursos de méritos son adelantados por la CNSC. De tal manera, requirió desvinculación.

4.4. ASPIRANTES CONVOCATORIA NACIÓN 3 UGPP

A pesar de haber corrido traslado de la demanda y sus anexos vía correo electrónico, los aspirantes omitieron remitir informe al trámite de tutela.

V. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

5.1. Competencia

Conforme al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por los Decretos 1382 de 2000 y 333 de 2021, es competente este Despacho Judicial para conocer de la presente acción pública de tutela instaurada por Juan Carlos Canacue Pérez, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre.

5.2. La acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que toda persona tendrá derecho a acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que, sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5.3. La finalidad de la acción de tutela

En primer lugar, este Despacho se debe referir al pronunciamiento de la Corte constitucional respecto de la naturaleza y alcance de la acción de tutela: "(...) De lo regulado por el artículo 86 de la Constitución Política, se extrae que la acción de tutela es una acción judicial de rango Constitucional, de naturaleza autónoma, cuya finalidad es proteger los derechos fundamentales cuando quiera que *ellos hayan sido vulnerados, caso en el cual es restitutoria, o cuando exista una amenaza de vulneración de los mismos, caso en el cual es preventiva. Por el contrario, no es una acción indemnizatoria ni sancionatoria, finalidades que no son posibles de alcanzar por este mecanismo judicial, como tampoco es declarativa, es decir no está diseñada para definir asuntos litigiosos*".¹

Por tanto, la acción de tutela constituye un medio judicial autónomo, subsidiario y residual, no alternativo u optativo a elección del accionante, como se ha establecido por el constituyente o para efectos de lograr la inmediata, efectiva y cabal protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando no existen medios judiciales ordinarios que garanticen la vigencia de tales derechos o cuando, existiendo y habiéndose ejercido en forma oportuna y diligente, los mismos han resultado insuficientes o infructuosos en orden a precaver la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del actor.

5.4. Procedencia excepcional de la acción de tutela

La acción de tutela puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i). No exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver

¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia Y-583 de 2006 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental, ii). Cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, iii). Cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

En este sentido, la subsidiariedad y excepcionalidad de la acción de tutela permiten reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, a ellos se debe acudir preferentemente, siempre que sean conducentes para conferir una eficaz protección constitucional a los derechos fundamentales de los individuos.

La acción de tutela vela por la protección de derechos fundamentales, en el caso en el que se presentan controversias laborales, se aplica el principio de la subsidiariedad, lo que quiere decir que ésta no procede cuando el caso puede ser resuelto de manera idónea por el juez ordinario de la causa a través de los mecanismos ordinarios establecidos por la ley. De hecho, se considera que el mecanismo excepcional de la tutela únicamente procede como mecanismo transitorio, cuando se compruebe la ocurrencia de un perjuicio irremediable².

5.5. Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta vulneradora de derechos fundamentales

En este punto la Corte Constitucional, a través de la sentencia T-130 de 2014, ha sostenido que:

«El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991^[15]”^[16]. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.^[17]

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003^[18] o la T-883 de 2008^[19], al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”^[20], ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”^[21].

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermite los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”^[22].

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.»

² Sentencia T- 417 de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa.

VI. CASO CONCRETO

La presente acción constitucional se contrae a determinar si la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre, vulneró los derechos a la dignidad humana, trabajo, libre ejercicio de la profesión de Juan Carlos Canacue Pérez al haberlo citado para realizar su examen escrito en el proceso de selección Nación 3 – 2020 a 2021 de la UGPP, programado para el pasado 15 de mayo.

Analizado el líbello tuitivo, se desprende que la argumentación principal del libelista se centró, por un lado, en que la citación inicialmente se dispuso para el 08 de mayo de 2022, fecha que se reprogramó por la CNSC el 6 de mayo, para llevarse a cabo el día 15 de los corrientes, asunto que coincide con un compromiso laboral en esa fecha. También, en que realizó una compra de tiquetes para ir a la ciudad de Montería el 13 de mayo y regresar el 16 de mayo de 2022, sin que le hubiera sido posible reprogramar el itinerario.

Corrido el traslado de rigor, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre resaltaron que la tutela no es el mecanismo idóneo para cuestionar la legalidad de Actos Administrativos, y que su contradictor no aportó elemento demostrativo acerca de un perjuicio irremediable. Además, que los participantes inscritos aceptaron los términos y condiciones dispuestos en los Acuerdos que rigen el concurso de méritos.

Dentro del *sub judice*, corresponde al Juzgado, inicialmente, verificar si la conducta ejecutada por la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre atentó contra alguna de las prerrogativas constitucionales convocadas, y así determinar algún *hecho vulnerador* de relevancia constitucional que amerite estudio de fondo, y de ser así, se continuaría con el análisis subsiguiente.

En primer lugar, como se indicó en el acápite V, la acción de tutela se promoverá por cualquier persona que considere vulnerados sus derechos por acción u omisión de alguna autoridad pública, la que procederá en caso de que no se disponga de otros mecanismos de defensa judicial, o cuando los existentes no son suficientes para conjurar el daño y amenacen con la configuración de un *perjuicio irremediable*.

La Corte Constitucional, en sentencias como la T-652 de 2012, ha establecido que de no existir una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan derechos fundamentales, no podrá concederse el amparo solicitado, ya que aquella debe ser contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial, de manera preventiva, evite la realización del daño futuro.

Además, desde vieja data, en la Sentencia T-279 de 1997, se ha considerado que:

«La informalidad de la tutela no justifica el que los ciudadanos recurran a ella con el único propósito de conjurar una situación que consideran, a través de conjeturas, podría ocasionar un perjuicio. Dicha acción no protege derechos fundamentales sobre la suposición de que llegarían a vulnerarse por hechos o actos futuros. Por ello el ciudadano, actuando directamente o a través de apoderado, cuando vaya a instaurar una acción de amparo debe cotejar, sopesar y analizar si en realidad existe la vulneración o amenaza de tales derechos, pues la tutela no puede prosperar sobre la base de actos o hechos inexistentes o imaginarios, lo cual, por el contrario, conduce a congestionar la administración de justicia de modo innecesario y perjudicial para ésta.»

Luego, la Corporación en la Providencia T-647 de 2003, puntualizó que la amenaza de derechos no puede contener una mera posibilidad de realización, ya que esto habilitaría a toda persona para deprecar protección de prerrogativas que eventualmente podrían vulnerarse bajo cualquier contingencia de vida, protección de difícil concreción, al tratarse de hechos futuros e inciertos que escapan del control del Estado.

Del contexto fáctico realizado por el censor, se colige que la presentación de la acción de tutela, desde su origen, se fundamentó en apreciaciones subjetivas, al punto de solicitar la reprogramación o modificación en la forma de presentación de la Prueba de méritos en la Convocatoria No. 142 a 1521 de 2020 y 1547 de 2021 – Nación 3 de la UGPP, programada para el pasado 15 de mayo, al razonar que derechos como la vida digna, dignidad humana, trabajo y libre ejercicio de la profesión podrían vulnerarse potencialmente, porque para ese mismo calendario tiene un compromiso laboral y unos tiquetes de avión adquiridos para ir a Montería – Córdoba para tal fin.

Conforme a las causales por las cuales debería accederse a la reprogramación o forma de presentación de la prueba, se avizora que fundó su argumentación en simples apreciaciones personales y sin soporte de algún elemento objetivo y con suficiente poder suasorio para concluir, sin lugar a dubitación, la materialización de un riesgo a derechos fundamentales.

Conjuntamente, si bien hubo una reprogramación inicial, que modificó la fecha del 08 al 15 de mayo, aquello obedeció a aspectos relevantes y de riesgo en contra de los participantes y personal de logística, siendo primordial e ineludible la adopción de una decisión en pro del bienestar e integridad de las personas; situación ajena a la conducta de las instituciones tales como la Comisión Nacional del Servicio Civil, por lo que la conducta objetada, acorde al *statu quo*, se ciñó a la normatividad concursal, y fijó una fecha cercana en aras de garantizar la celeridad del asunto a todas las personas interesadas.

Así entonces, no existe una conducta por acción u omisión que sea reprochable a la demandada, y con la cual, se estén amenazando derechos fundamentales, pues con la programación de las pruebas escritas, se buscó la prevalencia del interés general, asegurar la igualdad y el debido proceso de todos los interesados, y de contera, cumplir un mandato.

No resulta de recibo un marco fáctico y de pretensiones edificado en aspectos personales, como compromisos laborales o la imposibilidad de cambiar un itinerario de viaje, mismos que no resultarían atribuibles a las accionadas, y por ende, su existencia *per se* no serviría de fundamento para derruir las expectativas de los sujetos análogos.

Es más, resulta incluso contradictorio que el demandante haya impulsado acciones como las de modificar su itinerario de viaje, o requerir el cambio de lugar de presentación de la prueba respecto de sus pedimentos tuitivos, ya que lo anterior permite colegir que ha procurado por otros medios surtir la prueba concursal de manera ordinaria.

Finalmente, no se arrimó por el demandante prueba, siquiera sumaria, que acreditara la existencia de un *perjuicio irremediable*, con la acreditación de la urgencia, inminencia, impostergabilidad y gravedad de una conducta, con la que se justificara la excepción intervención de la jurisdicción constitucional.

En consecuencia, someter a estudio la existencia de una posible afectación a prerrogativas constitucionales alegadas por la parte actora resultaría inocuo, pues ante la no acreditación de la existencia de un hecho generador del presunto quebrantamiento, no hay vulneración o amenaza, por acción u omisión, a derecho fundamental alguno que se pudiera estudiar; raciocinio por el cual, la acción de tutela deberá negarse.

Bajo tal horizonte, de continuar la parte accionante en su postura, deberá ser debatida ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, a través de la acción ordinaria, con el propósito de atacar el Acto Administrativo que dispuso dar curso a la Convocatoria plurimencionada de la UGPP, y así, con el debate del acervo probatorio, ante el juez natural, se decida si le asiste razón.

Se solicitará al Director de la Comisión Nacional del Servicio Civil, o quien haga sus veces, que de manera inmediata al envío de este proveído, notifique su contenido a todos los aspirantes de la Convocatoria 1418, 1498 a 1501, 1503 a 1521 de 2020 y 1543 de 2021 –

Acción de tutela de 1° instancia
Radicación 110013118002 2022 00118 00
Accionante: Juan Carlos Canacue Pérez
Accionada: CNSC y Unilibre

NACIÓN 3, cargo *Profesional Universitario*, grado 6, código 2044, OPEC 146841 de la UGPP, para los fines pertinentes.

En consecuencia, atendido lo expuesto en las anteriores consideraciones, el **JUZGADO SEGUNDO (2°) PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales invocados por Juan Carlos Canacue Pérez, de conformidad a las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: REQUERIR al Director de la Comisión Nacional del Servicio Civil, o quien haga sus veces, que de manera inmediata al envío de este proveído, notifique su contenido a todos los aspirantes de la Convocatoria 1418, 1498 a 1501, 1503 a 1521 de 2020 y 1543 de 2021 - NACIÓN 3, cargo *Profesional Universitario*, grado 6, código 2044, OPEC 146841 de la UGPP, para los fines pertinentes.

TERCERO: NOTIFÍQUESE este proveído en los términos previstos por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el artículo 5° del Decreto 306 de 2002.

CUARTO: En caso de no ser impugnada esta providencia, por Secretaría, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


DIANA FERNANDA BAQUERO DE FANCOURT
JUEZ

Proyectó: JANV