



Demandante: José Jorge Rivero Gutiérrez
Demandados: Comisión Nacional del Servicio Civil y otros
Rad: 11001-03-15-000-2023-05049-00

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Magistrada Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., tres (3) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación N.º: 11001-03-15-000-2023-05049-00
Demandante: JOSÉ JORGE RIVERO GUTIÉRREZ
Demandados: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y OTROS

Tema: Tutela contra decisiones adoptadas en concurso de méritos para la provisión de cargos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

AUTO ADMISORIO – NIEGA MEDIDA PROVISIONAL

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

1. El 18 de septiembre de 2023 ingresó al despacho el expediente de referencia¹, mediante el cual el señor José Jorge Rivero Gutiérrez, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina.

2. La solicitud de amparo pretende la salvaguarda de los derechos fundamentales al debido proceso, el trabajo, y el acceso a los cargos públicos, los cuales, en sentir del accionante, fueron trasgredidos por las autoridades judiciales con ocasión de la decisión por medio de la cual se concluyó que el ciudadano Rivero Gutiérrez no cumplía con los requisitos mínimos establecidos para el cargo al cual se había inscrito, pues, no contaba con la experiencia requerida.

3. Con base en ello, la parte actora solicitó:

Con el debido respeto solicito a su *señoría* TUTELAR los derechos fundamentales, *AL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO Y EL DERECHO AL ACOESO A CARGOS PUBLICOS*, en consecuencia, se ORDENE a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC ADMITIR a la suscrita accionante en el proceso de selección de la convocatoria 1461 de 2020 y en consecuencia CITAR a pruebas escritas para continuar en el concurso abierto de méritos.²

¹ La solicitud de tutela se radicó el 15 de septiembre de 2023. Consecutivo 8281.

² Transcripción original del texto con posibles errores.



1.2. Solicitud de medida provisional

4. Adicionalmente, la parte accionante en su escrito introductorio solicitó el decreto de la siguiente medida provisional:

SOLICITO MEDIDA CAUTELAR DE MI INCLUSION EN LAS PRUEBAS DEL DIA DOMINGO 17 DE SEPTIEMBRE DE 2023 PARA MI CITACION A LA APLICACIÓN DE LAS PRUEBAS O LA SUSPENSIÓN DE LOS MISMOS COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN ANTE UN HECHO IRREMEDIABLE.³

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

5. Si se atiende a lo indicado en la demanda, al Consejo de Estado no le correspondería conocer de la solicitud de amparo, en la medida que la tutela se dirige contra la Comisión Nacional del Servicio Civil⁴ y por ello el reparto debería hacerse en primera instancia a los Jueces del Circuito.

6. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y al numeral 2⁵ del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

7. Sin embargo, la Corte Constitucional, de manera reiterada, ha indicado que:

3. Ahora bien, según la jurisprudencia pacífica de esta Corporación, las disposiciones contenidas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, **de ninguna manera constituyen reglas de competencia de los despachos judiciales, sino únicamente pautas de reparto de las acciones de tutela.** Ello implica que el mencionado acto administrativo **nunca podrá ser usado por las autoridades judiciales para declarar su falta de competencia.** Esta forma de proceder se opone, principalmente, al derecho al acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia. (Negrita fuera del texto).

8. Igualmente, las consideraciones del máximo Tribunal Constitucional coinciden con lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, en el que se advirtió:

PARÁGRAFO 2. Las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia.

³ Transcripción original del texto con posibles errores.

⁴ Acuerdo 001 del 16 de diciembre de 2004, *Por el cual se aprueba y adopta el reglamento de organización y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil*, en su artículo 2 establece: «La Comisión Nacional del Servicio Civil es un órgano constitucional, autónomo e independiente de las ramas del Poder Público, de carácter permanente del nivel nacional, dotada de autonomía administrativa, personalidad jurídica y patrimonio propio.»

⁵ Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.



9. En cumplimiento de las directrices jurisprudenciales y normativas expuestas, el Consejo de Estado asume la competencia para conocer de la demanda que presentó el señor Rivero Gutiérrez para lograr la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, el trabajo, y el acceso a los cargos públicos.

2.2. Medida provisional

10. Las medidas provisionales dentro de la acción de tutela están reguladas en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, que prevé lo siguiente:

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.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o **a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho** o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. (Negrilla fuera del texto original)

11. Se advierte entonces, que el juez podrá de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento las causas de vulneración de los derechos fundamentales

12. Ahora bien, para su procedencia se deben cumplir con los siguientes presupuestos: **(i)** que se evidencie de manera clara, directa y precisa, la amenaza o vulneración del derecho fundamental que demanda protección; y, **(ii)** se demuestre que es necesaria y urgente la medida provisional debido al alto grado de afectación existente o de inminente ocurrencia de un daño mayor sobre los derechos presuntamente quebrantados

13. Las especiales características del asunto imponen al Despacho hacer referencia a la interpretación constitucional que enmarca las medidas provisionales que son solicitadas dentro de acciones de tutela contra providencias judiciales, para decidir sobre su procedencia en este evento. Frente a ello, la Corte Constitucional⁶ dispuso 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, ésta se torne más gravosa y las mismas pueden ser adoptadas durante el trámite del proceso o en la sentencia, toda vez que “únicamente durante el trámite o al momento de dictar la

⁶ Ver en Sentencia de la Corte Constitucional T-313 de 2013. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.



sentencia, se puede apreciar la urgencia y necesidad de la medida

14. Conforme lo expuesto, el despacho anticipa que negará la medida provisional solicitada por el accionante, por cuanto la situación que pretendía conjurar a través de esta ya se materializó, pues, conforme la documental arrojada con la demanda, se tiene que las pruebas del concurso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN se llevaron a cabo el pasado domingo 17 de septiembre de 2023.

15. Siendo ello así, se advierte que el juez constitucional se encuentra ante una imposibilidad física, que le impide adoptar cualquier tipo de orden dirigida a las autoridades accionadas, en la medida que la existencia de un eventual daño como consecuencia de la conducta de las accionadas, ya no puede ser enervado a través de la medida provisional.

2.3. Admisión de la demanda

16. Por reunir los requisitos exigidos por el artículo 14 del Decreto Ley 2591 de 1991 y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, se dispone:

PRIMERO: ADMITIR la demanda presentada por el señor José Jorge Rivero Gutiérrez, en ejercicio de la acción de tutela.

SEGUNDO: NOTIFICAR la existencia de la presente acción a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, como autoridades accionadas, para que dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, se refieran a sus fundamentos, alleguen las pruebas y rindan los informes que consideren pertinentes.

TERCERO: VINCULAR como tercero con interés a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

Lo anterior, para que dentro del término de tres (3) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, realicen las manifestaciones que consideren pertinentes.

CUARTO: ORDENAR a la Secretaría General del Consejo de Estado que publique en su página *web* copia digital de la demanda de tutela y de esta providencia, con el fin de que cualquier persona que tenga interés conozca de los referidos documentos y pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.

QUINTO: ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil que publique en su página *web* copia digital de la demanda de tutela y de esta providencia, con el fin de que



Demandante: José Jorge Rivero Gutiérrez
Demandados: Comisión Nacional del Servicio Civil y otros
Rad: 11001-03-15-000-2023-05049-00

cualquier persona que tenga interés conozca de los referidos documentos y pueda intervenir en el trámite constitucional de la referencia.

SEXTO: NEGAR la solicitud de medida provisional presentada por el accionante.

SÉPTIMO: NOTIFICAR la existencia del presente trámite a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para que en el término de 3 días computados a partir de la notificación de la presente providencia, y en el marco de las competencias establecidas en el artículo 610 del Código General del Proceso, se pronuncien sobre los hechos objeto de la presente acción y aporten las pruebas que estimen pertinentes.

OCTAVO: TENER como pruebas, con el valor legal que le corresponda, los documentos relacionados y traídos con la demanda.

NOVENO: ADVERTIR a las autoridades oficiadas que, de no cumplirse con los requerimientos hechos, se utilizarán por este despacho las potestades correccionales que le confiere el artículo 44 de la Ley 1564 de 2012.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada