



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Pereira, seis (06) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 66001-33-33-005-**2023-00415-00**
Acción: Tutela
Accionante: Lina Marcela Merlano Marín
Accionados: Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC
Fundación Universitaria del Área Andina

La señora Lina Marcela Merlano Marín ha instaurado acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina, en procura del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, igualdad, seguridad jurídica, derecho al trabajo y derecho al acceso a cargos públicos, presuntamente conculcados por las entidades accionadas dentro del proceso de selección del concurso DIAN 2022-MODALIDAD INGRESO, correspondiente a la OPEC 198483 Gestor II denominación 3641 Nivel jerárquico Profesional Grado 2, al no habersele otorgado la puntuación que considera tiene derecho en lo que se refiere a las certificaciones aportadas de educación informal en el Curso Sistema de Gestión de Seguridad en el Trabajo, corrección administrativa que requiere para aumentar el puntaje obtenido en la prueba de valoración de antecedentes.

Al ser revisada la demanda se comprende que están satisfechos los requisitos exigidos por el Decreto 2591 de 1991, para proceder a su admisión.

Adicional a lo anterior, se requerirá a las accionadas para que aporten todas las piezas que compongan el expediente administrativo.

Se ordenará la publicación del presente proveído para conocimiento de los terceros interesados participantes en el concurso de méritos.

De otro lado, solicita como medida provisional *“no expedir aún lista de elegibles, pues en el caso particular de salir favorable la presente acción constitucional no se garantiza que se pueda optar a dicha lista.”*

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 jurisprudencial:

“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 precisó:

“...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.

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...”

En el presente caso, se advierte que la medida provisional que solicita la accionante está encaminada a que se ordene la suspensión de una de las etapas del concurso de méritos que es la expedición de la lista de elegibles, hasta contar con un fallo firme de segunda instancia.

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 o actuación del cual se predica la posible vulneración, estima el Despacho que no es posible acceder a la solicitud formulada por la parte actora, por cuanto en este momento primigenio del trámite de la acción no cuenta con los elementos de prueba suficientes para encontrar razonadamente fundada tal medida cautelar. Además, al ser revisados los argumentos en los que se funda la solicitud incoada y el material probatorio allegado como respaldo, no se determina *prima facie* la notoriedad del perjuicio cierto e inminente que presupone la medida y que implique la obligatoria intervención anticipada del juez constitucional frente a los derechos que se dice vulnerados por las accionadas, con anterioridad al plazo de la decisión definitiva de la acción de tutela que, por sí sola, ya impone una resolución en un término

reducido. No existe prueba de algún hecho que ponga en peligro inminente los derechos fundamentales de la accionante, de tal manera que no de espera a la resolución del asunto por el juez constitucional y amerite con premura adoptar una medida provisional.

En ese entendido, la parte actora debe sujetarse al trámite expedito de la acción y la comprobación de los hechos a los cuales aduce como violatorios de sus derechos fundamentales; en ese orden de ideas habrá de negarse la solicitud incoada.

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

1. **Negar** la solicitud de medida provisional presentada por la accionante, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.
2. Dar trámite a la presente acción de tutela.
3. Ordenar a la Comisión Nacional Del Servicio Civil- CNSC la publicación del presente proveído en su plataforma web a efecto de poner en conocimiento de las personas que se presentaron para el concurso de méritos DIAN 2022-MODALIDAD INGRESO, a la OPEC 198483 Gestor II denominación 3641 Nivel jerárquico Profesional Grado 2.
4. Notificar personalmente este auto a la parte actora. De no ser posible hacerlo inmediatamente, se realizará la notificación por cualquier medio expedito y se dejará constancia de las actuaciones realizadas.
5. Notificar personalmente este auto a las accionadas así:
 - Comisión Nacional Del Servicio Civil “CNSC” a través del correo electrónico notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co
 - Fundación Universitaria del Área Andina, a través de los correos electrónicos notificacionjudicial@areandina.edu.co y secretaria-general@areandina.edu.co

De no ser posible hacerlo inmediatamente, se realizará la notificación por cualquier medio expedito y se dejará constancia de las actuaciones realizadas.

6. Notificar personalmente al señor Agente del Ministerio Público.
7. Las accionadas disponen de un término de dos (2) días para dar respuesta a la presente tutela, si a bien lo tienen.
8. Téngase como pruebas hasta donde la ley lo permita, los documentos aportados con la presente acción.
9. **Requerir a las entidades accionadas** para que en el término de dos (2) días contados a partir de la notificación del presente proveído remitan con dirección a este proceso, por el medio más expedito, copia de la totalidad de documentos relacionados con el trámite adelantado por la parte accionante referente al presente asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WALTER MAURICIO ZULUAGA MEJIA

Juez

«Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <https://samairj.consejodeestado.gov.co>»