



República de Colombia

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

CARTAGO (VALLE DEL CAUCA), VEINTIUNO (21) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA** promovida por **DIEGO FERNANDO POSSO BENITEZ** y **OTROS** contra **ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA (V.)**

Radicación: 76-403-40-89-001-2021-00055-00

Interna: [2021-00055-01]

Trámite: SENTENCIA No. 049 -2ª Instancia-

I.- OBJETO DEL PRESENTE PROVEÍDO:

Se decide la impugnación oportunamente promovida por el accionante **DIEGO FERNANDO POSSO BENÍTEZ** y la vinculada **CNSC** contra la Sentencia T-029 proferida el 18 de agosto de 2.021, por el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL** de La Victoria (V.); dentro la casuística constitucional impetrada por el recurrente, contra la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA (V.)**, extensiva al **CONCEJO MUNICIPAL** de la misma urbe, entre otros.

II.- ANTECEDENTES RELEVANTES:

Los señores **DIEGO FERNANDO POSSO BENITEZ, LILIANA ECHAVARRÍA SUAREZ, NELSON ARTURO PARRA ZAPATA, OSCAR ALBERTO MONTAÑO ROJAS, MILTON CESAR GIL, DAVID GONZALO GARCÍA MONTOYA y RAMIRO CAICEDO**, actuando en nombre propio y, en ejercicio del derecho consagrado en el ordenamiento superior¹, instauraron acción de tutela en contra de la prenombrada entidad territorial, por la presunta violación a su derecho constitucional fundamental al -Debido Proceso, Acceso a Cargos Públicos, entre otros-.

1.- HECHOS²:

Indicaron los accionantes, en apretada síntesis, que en la actualidad se encuentran laborando en la Alcaldía Municipal de La Victoria (V.), en cargos de provisionalidad, cumpliendo los requisitos exigidos vigentes al momento de sus vinculaciones.

Precisaron que el ente territorial encarado modificó y envió a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-** el manual específico

¹ Artículo 229 de la Constitución Política "Acceso a la Administración de Justicia"

² Ver documento: "19EscritoTutela".

de funciones y los requisitos exigidos para los cargos que ellos en la actualidad ocupan, ocasionándoles un perjuicio debido a que no pueden aspirar a los empleos que han venido desempeñando.

2.- DERECHOS VULNERADOS³:

Solicitan los prenombrados accionantes el amparo de sus derechos fundamentales antes descritos y, en consecuencia, se ordene a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VICTORIA (V.)**: "...proceda a la corrección de las funciones y requisitos contemplados en el manual específico de funciones y competencias laborales de dicha entidad territorial de los empleos desempeñados (...) al momento de su vinculación a la planta de cargos...".

3.- TRÁMITE PROCESAL:

Tras la definición de un conflicto de competencia agitado entre el Juzgado 1° Penal del Circuito local y, el A-Quo, se le asignó el conocimiento del mismo a este último, quien mediante Auto No. 159⁴ de dicha mensualidad, abrió a trámite la presente casuística constitucional realizando los ordenamientos propios que demanda este asunto.

En lo demás, vinculó a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-**, al **CONCEJO MUNICIPAL DE LA VICTORIA (V.)** y a los **ASPIRANTES Y TERCEROS INTERESADOS** en el Proceso de Selección No. 2087 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría.

3.1.- POSTURA DEL EXTREMO PASIVO⁵:

La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-**, tras reseñar las incidencias basilares de la convocatoria al concurso de méritos, expresó, en lo medular, la improcedencia del mecanismo de amparo incoado, ante la insatisfacción del requisito de subsidiariedad connatural esta acción residual.

Por su parte, la **ALCALDÍA MUNICIPAL** de la Victoria (V.), tras defender su actuar con relación a las competencias asignadas a los entes territoriales para la consecución de la información y documentación necesaria para llevar a cabo el concurso de mérito, pidió despachar desfavorablemente la acción tuitiva entablada en su contra.

³ Folio 4 ibidem.

⁴ Ver documento: "32Auto159AvocaConocimientoTutela202100055".

⁵ Doc:"34RespuestaCnscTutela202100055 y 36RespuestaAlcaldiaTutela202100055".

Los demás vinculados guardaron silencio durante el trámite.

3.2.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶:

El **Juzgado Promiscuo Municipal de La Victoria (V,)**, en fallo dictado el 18 de agosto reciente, a vuelta de indicar que "...se advierte con certeza que la fecha de su vinculación a los cargos desempeñados en provisionalidad se da con anterioridad a la expedición de los decretos⁷..." lo cual le permite concursar y optar por los cargos por ellos ocupados en tal calidad; concedió la salvaguarda implorada.

En consecuencia, dispuso que la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-** permitiera la inscripción y participación de éstos en el concurso de méritos convocados por aquella.

3.3.- LA IMPUGNACIÓN⁸:

Tempestivamente la accionada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-** se alzó contra el comentado fallo; exponiendo, en lo medular, que **a)** el A-Quo "...incurre en un desbordamiento de potestades del Juez de tutela..." y, adicionalmente, **b)** exhibe que ésta cumple con las normas legales para la provisión de empleos en carrera administrativa.

III.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra constitución política es el procedimiento pertinente para invocar la protección de los derechos fundamentales, cuando quiera que ellos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, cuya conducta afecte grave o directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión (art. 42 Decreto 2591 de 1.991).

Como puede verse se trata de una acción especial que tiene claramente definido su ámbito de aplicación en la norma constitucional que la consagra y con mayor detalle en su decreto reglamentario, cuyo empleo está limitado por aspectos como la legitimidad de las partes, el alcance de su objeto y los derechos que con ella se protegen.

⁶ Documento: "52Sentencia029Agosto18De2021Tutela202100055". Decisión emitida luego de declarar una nulidad producto de una notificación defectuosa.

⁷ Decreto 770 y 785 de 2005.

⁸ Ver documento: "54RecursoImpugnacionAccionadaCnscTutela202100055".

Como antes se sostuvo, la alzada que propone la accionada -**CNSC**- está enderezada a cuestionar la procedencia de la acción de tutela para cuestionar las reglas sobre las cuales está edificada la provisión de cargos en carrera administrativa y, a su turno, señala el cumplimiento de éstas, en camino de la convocatoria pública para la ocupación de empleos en la alcaldía municipal de Alcalá (V.).

Liminarmente, respecto a los concursos de méritos, es oportuno señalar, tempranamente, que los ciudadanos que participan en estos aceptan desde el momento de la inscripción las condiciones que los rigen y, en esa medida, deben ajustarse a estas reglas preestablecidas.

Por supuesto, es de resaltar que la convocatoria es norma reguladora de todo concurso público de méritos y obliga tanto a la administración como a los participantes; de suerte que, el incumplimiento de esta, acarrea consecuencias jurídicas para ambos, para la primera, en algunos casos, la repetición del acto y, para los segundos, la exclusión del mismo.

Al arrostrar el examen de la impugnación planteada, rápidamente detecta esta Falladora que la misma tiene mérito, en lo que concierne a que la temática planteada por los actores, no es de resorte de esta especialísima acción, tras revestir ésta ribetes de residualidad.

Lo anterior, se en cuenta se tiene que el presunto menoscabo a las garantías invocadas por los accionantes deviene del Decreto 0113 expedido el 09 de diciembre de 2020 por la **ALCALDÍA MUNICIPAL** de La Victoria (V.), mediante la cual se "...modifica el Decreto No. 00045 del 28 de mayo de 2018, que ajustó el manual específico de funciones y de competencias laborales para los empleos de la planta de personal...".

En efecto, para cuestionar la legalidad de la decisión referida, los solicitantes pueden acudir a la acción de nulidad ante la jurisdicción contencioso administrativa. Ese es el escenario idóneo para debatir, por ejemplo, el desbordamiento de la facultad discrecional del órgano que expidió el acto administrativo; la "falsa" motivación contenida en esa decisión, entre otros (Art. 137, Ley 1437 de 2011).

Por tanto, la discusión planteada es ajena a esta especial jurisdicción, pues este mecanismo es de carácter residual y no

puede ser simultáneo, complementario ni alternativo para resolver aspectos propios de procedimientos ordinarios.

Debe agregarse, además, que la protección reclamada también resulta improcedente como mecanismo transitorio, por cuanto en el procedimiento referido, el solicitante tiene a su alcance la posibilidad de solicitar medidas cautelares, pertinentes, "(...) para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso (...)", previstas en el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011; cautelas procedentes para conjurar la presunta configuración de un perjuicio irremediable.

Sobre la mencionada medida preventiva, el órgano ubicado en la cúspide de la jurisdicción ordinaria, citando el precedente de la Corte Constitucional, discurrió en el siguiente universo:

La Ley 1437 de 2011, introdujo cambios significativos al procedimiento administrativo que, según la jurisprudencia constitucional, resultan relevantes para el examen de subsidiariedad de la acción de tutela contra actos administrativos. Así, una de las modificaciones más importantes es la relativa a las medidas cautelares. El artículo 230 establece que las mismas pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión. Con fundamento en ello, el juez puede adoptar, según las necesidades lo requieran, una o varias de las siguientes medidas: (i) mantener una situación o restablecerla al estado en que se encontraba antes de la conducta que causó la vulneración o la amenaza; (ii) suspender un procedimiento o una actuación de cualquier naturaleza, incluso contractual; (iii) suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo; (iv) ordenar la adopción de una decisión por parte de la administración o la realización o demolición de una obra; y (v) impartir órdenes o imponer obligaciones de hacer o no hacer a cualquiera de las partes en el proceso correspondiente⁹.

No debe olvidarse que de acuerdo con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que desarrolla el principio constitucional contenido en el inciso 3° del artículo 86 Superior, consagra en su numeral 4° como causal de improcedencia de la acción de tutela "...Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto...", salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el que no se avizora al interior del paginario.

Y si se miran bien las cosas, la tutela interpuesta por los promotores de la acción tuitiva, no deja entrever cosa distinta a la inconformidad acerca de los nuevos parámetros fijados en el acto administrativo expedido por la primera autoridad del

⁹ Sentencia SU-355 de 2015.

municipio de la Victoria (C.), circunstancia que cual se anticipó, torna improcedente la petición de amparo, pues sin duda dicho acto administrativo tiene el carácter de impersonal, general y abstracto y, por consiguiente, ajeno a la órbita del juez constitucional.

De modo que es palmario el fracaso del presente auxilio, en esta instancia, pues la tutela no es un mecanismo que se pueda activar, según la discrecionalidad del interesado, para tratar de rescatar las oportunidades perdidas, **como tampoco para reclamar prematuramente un pronunciamiento del juez constitucional, que le está vedado, por cuanto no puede arrogarse anticipadamente facultades que no le corresponden, con miras a decidir lo que debe resolver el funcionario competente.**

Con todo, puede ocurrir, y así lo ha dicho la Corte Constitucional, que a pesar de que los interesados cuenten con los medios ordinarios para defender sus derechos concretos, ninguno de estos mecanismos actúe de manera efectiva y eficiente. Es precisamente en dichos casos, que el juez de tutela debe hacer un examen razonable y ponderado en cuanto a la validez y efectividad del medio judicial alternativo. Este dinamismo judicial permite, en un Estado Social de Derecho, asegurar la vigencia de un orden justo, de conformidad con lo establecido en el artículo 2° de la Constitución Política¹⁰.

Empero, no se puede olvidar que la eficacia de los medios de defensa ordinarios, no necesariamente depende de la velocidad con la cual se resuelve un asunto, como usualmente en sede de tutela se sustenta para restarle mérito, pues con este parámetro todas las demás acciones instituidas en el ordenamiento jurídico, con excepción del hábeas corpus, serían ineficaces y por lo mismo, ningún sentido tendrían los otros medios de defensa -consecuencia contraria a la esencia y teleología de la acción constitucional-.

Así las cosas, considera esta falladora que no existen los elementos suficientes para advertir que el mecanismo ordinario en mientes, es inidóneo e ineficaz. Antes bien, se observa que se constituye en la herramienta legal más apropiada y procedente para librar el debate jurídico que exige un planteamiento como con el que se arribó infructuosamente en tutela.

¹⁰ Ver entre otros: sentencia T-1277 de 2005, T- 771 de 2004, T- 408 de 2002, T-432 de 2002 y SU-646 de 1999.

Por tanto, al contar con otros medios de defensa judicial para lograr lo pretendido por los accionantes, la petición de amparo propuesta está destinada al fracaso por improcedente y, así se declarará.

Tomando pie en las exposiciones motivacionales que anteceden, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartago (V.), administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política:

IV.- RESUELVE:

Primero.- **REVOCAR** la Sentencia T-029 proferida el 18 de agosto de 2.021, por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Victoria (V.), por lo expuesto ut supra y, en su lugar, se **DECLARA IMPROCEDENTE** la acción de tutela impetrada.

Segundo.- **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes involucradas, por el medio más expedito posible, de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- **ORDENAR** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC-** que, una vez notificada de la presente sentencia, se sirva publicar **INMEDIATAMENTE** la misma en su página web, en aras de dar publicidad a terceros interesados. La Constancia de su publicación deberá ser remitida a este despacho, con destino a esta acción de tutela.

Cuarto.- **ENVÍESE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

LILIAM NARANJO RAMÍREZ

Firmado Por:

**Liliam Naranjo Ramirez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Valle Del Cauca - Cartago**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

7b15a3e47719b98e1f9514631c031ffc8995b00a594b85df8972bcc32cc0d82a

Documento generado en 22/09/2021 12:22:06
AM

**Valide este documento electrónico en la
siguiente URL:**

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>