



JUZGADO VEINTIDOS (22) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, 16 de julio de 2021

| | |
|--------------------|--|
| Proceso | Acción de Tutela N° 097 |
| Accionante | GUILLERMO LEÓN VALENCIA PALACIO |
| Accionadas | - COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- - MUNICIPIO DE MEDELLÍN |
| Radicado | No. 05001 31 05 022 2021 00254 00 |
| Instancia | Primera |
| Providencia | Sentencia N° 169 de 2021 |
| Temas | Carrera Administrativa y Debido proceso cosa juzgada (Existencia de otra tutela) |
| Decisión | NIEGA amparo constitucional (Improcedente) |

SENTENCIA TUTELA

Dentro de la oportunidad señalada en el artículo 86 de la Constitución Política se procede a resolver la presente acción de tutela formulada por **GUILLERMO LEÓN VALENCIA PALACIO** identificado con **C.C. 71.797.744** contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-** y el **MUNICIPIO DE MEDELLÍN**.

ANTECEDENTES

Pretende el accionante que mediante el presente trámite de amparo constitucional sea tutelado el derecho fundamental de acceso a carrera administrativa para ocupar un cargo publico.

Como sustento de la acción constitucional aduce el actor que mediante la RESOLUCIÓN No. CNSC – 20192110076995 DEL 18-06-2019 se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer SIETE (7) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC 45074, denominado Profesional Universitario, Código 219, Grado 2, del Sistema General de Carrera de la Alcaldía de Medellín, ofertado a través de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia.

Que en la lista de elegibles mencionada el actor ocupó el puesto No. 12, y a través de diversos derechos de petición le ha solicitado al Municipio de Medellín el nombramiento mediante el uso de lista en empleos equivalentes de acuerdo con el Criterio Unificado de la CNSC sobre la aplicación de la Ley 1960 de 2019.

Sostiene el actor que el Municipio de Medellín en sus respuestas ha sostenido que no cuentan con vacantes o empleos equivalentes al cargo de profesional universitario al cual concurre.

Agrega el actor que mediante el oficio Nro. 202130201162 el municipio de Medellín brinda respuesta a un derecho de petición anexando un estudio técnico. En el cual se identifican 6 empleos similares.

TRÁMITE PROCESAL

Por cumplir con los requisitos consagrados en el art. 14 del Decreto 2591 de 1991, se admitió y se ordenó darle trámite preferencial a la presente acción de amparo constitucional, comunicándole a la accionada dicho proveído, y se le

solicitó que en el término de dos días hábiles informara lo que hubiere lugar sobre lo allí señalado.

RESPUESTA A LA TUTELA

Notificada en debida forma, por medio de correo electrónico, y vencido el término legal, la entidad accionada Municipio de Medellín presentó respuesta, indicando entre otros argumentos los siguientes:

“Es de advertir al Juzgado que, el hoy accionante, señor Guillermo León Valencia Palacio, en el mes de enero del presente año, impetró una acción de Tutela en contra de las hoy también accionadas; admitida por el Juzgado Dieciséis Civil Del Circuito De Oralidad de Medellín, radicado 050001-31-03-016-2021-00025; en cuya Sentencia se niega la protección de los derechos invocados la cual no fue impugnada. Acción de tutela en la cual solicitó entre otros, la protección al Derecho Fundamental de “acceso a los empleos y cargos públicos”, invocado en esta nueva tutela, donde a pesar de utilizar otros términos, los hechos son los mismos y el propósito o pretensión es la misma; se ordene la autorización y utilización de lista de elegibles y así ser nombrado en un empleo equivalente. De acuerdo a lo anterior, se entiende que ya existe Cosa Juzgada.”

Finalmente, anexa copias de:

-La Resolución No. 20192110076995 del 18-06-2019, por medio de la cual se conformo la lista de legibles, en la cual el actor ocupó el puesto No. 12.

- Criterio unificado "uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019"

- Complementación Al Criterio Unificado "Uso De Listas De Elegibles En El Contexto De La Ley 1960 De 27 De Junio De 2019" Del 16 De Enero De 2020.

- Circular externa no. 0001 de 2020 de la cnsc.

- El estudio técnico revisión empleos iguales o versión. 1 equivalentes para uso de listas de elegibles.

- Las sentencias del Juzgado Diecinueve Civil Del Circuito De Medellín del proceso con radicado no. 05001 31 03 019 2021 00166 00, del Juzgado Cuarto Laboral Del Circuito De Tunja radicado no. 2021-00123-00, del Juzgado Treinta Y Tres Administrativo De Oralidad Del Circuito De Medellín radicado no 05001 33 33 033 2021 00103 00, del Juzgado Doce Administrativo Oral De Medellín radicado no 05001-33-33-012-2021-00172-00, del Tribunal Administrativo De Antioquia Sala Tercera De Oralidad radicado no 05001 33 33 033 2021 00103 01, la sentencia del Tribunal Superior De Medellín Sala De Decisión Penal, tutela de segunda instancia radicado no. 05001-31-87-005-2021-00019, la sentencia del Tribunal Administrativo De Antioquia radicado 05001-33-33-018-2021-00089-01.

El escrito de tutela con sus anexos promovido por el actor Guillermo León Valencia Palacio, el auto admisorio y la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Dieciséis Civil Del Circuito De Oralidad Medellín radicado No. 2021-00025, promovida por el actor Guillermo León Valencia Palacio.

Por su parte la Comisión Nacional del Servicio Civil aportó respuesta señalando la

improcedencia de la acción de tutela por el principio de subsidiaridad e inexistencia de un perjuicio irremediable. Agrega que, en el presente caso, no se demuestran la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que se reclama, sino que no existe perjuicio irremediable en relación con controvertir las normas que rigen el concurso de méritos y el Criterio Unificado de 16 de enero de 2020 que regula la aplicación de la Ley 1960 de 2020 frente al uso de listas, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la ley. Finalmente señala que el accionante se inscribió en el empleo denominado Profesional universitario, código 219, Grado 2, de la Alcaldía de Medellín, número OPEC 45074; sin embargo, se encuentra en la posición N° 12 de siete (07) vacantes ofertadas y solicita que se declare la improcedencia de la acción constitucional.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este Despacho para conocer la presente acción constitucional, conforme lo consagra los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991. Esta acción de tutela es un mecanismo para la protección inmediata de los Derechos Fundamentales Constitucionales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en los casos contemplados por la ley; dicho mecanismo opera siempre y cuando el ciudadano afectado no disponga de otros medios para la protección de los derechos conculcados o, existiendo esos medios, la acción se utilice como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. TEMERIDAD Y COSA JUZGADA EN LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 38 del Decreto del 2591 de 1991 indica claramente que la presentación de dos o más acciones de tutela idénticas sin justificación alguna constituye una actuación temeraria, sujeta a las sanciones previstas en los artículos 80 del Código General del Proceso, señalando en forma literal, la norma en mención:

“Cada una de las partes responderá por los perjuicios que con sus actuaciones procesales temerarias o de mala fe cause a la otra o a terceros intervinientes. Cuando en el proceso o incidente aparezca la prueba de tal conducta, el juez, sin perjuicio de las costas a que haya lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que los decida. Si no le fuere posible fijar allí su monto, ordenará que se liquide por incidente.

A la misma responsabilidad y consiguiente condena están sujetos los terceros intervinientes en el proceso o incidente.

Siendo varios los litigantes responsables de los perjuicios, se les condenará en proporción a su interés en el proceso o incidente.”

Es claro que los ciudadanos tienen el deber de no abusar de los propios derechos y de “colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia”, según el artículo 95 del Código Penal, y por ello, en la medida de lo posible, deben evitar la presentación de tutelas sucesivas por los mismos hechos, las mismas partes y con idénticas pretensiones; y lo anterior tiene una justificación, pues dicho proceder

congestiona de manera injustificada los despachos judiciales e impide que la administración de justicia respete el derecho de los demás ciudadanos a que sus conflictos de intereses se resuelvan oportunamente; igualmente este proceder desconoce los principios básicos de la cosa juzgada constitucional y la seguridad jurídica, por cuanto busca a todas luces suscitar una controversia sobre un asunto ya terminado, finiquitado o finalizado por otra decisión judicial anterior, que es definitiva y además inmodificable.

Teniendo en cuenta lo anterior la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-184 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, y más recientemente, T-679 de 2009, M.P. María Victoria Calle Correa, ha señalado que se configura cosa juzgada constitucional y temeridad respecto de una tutela, cuando se reúnen los siguientes requisitos: *“(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; (iv) ausencia de justificación razonable y objetiva frente al ejercicio de la nueva acción de tutela y (v) mala fe o dolo del accionante en la interposición de la nueva tutela.”*

En caso de que se cumplan a cabalidad los anteriores presupuestos, el juez de tutela tiene ante sí, una actuación temeraria, que a todas luces desconoce la cosa juzgada constitucional y con ello perjudica, en palabras de la Alta Corporación Constitucional, *“los principios de moralización y lealtad procesal”*, y en consecuencia, como lo ha adoctrinado, además de rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, deberá promover las sanciones previstas para este tipo de actuaciones.

Al caso antes planteado, se excluye que no se presente la quinta de las premisas, es decir, el dolo o la mala fe, por lo que se denomina *“triple identidad”*, y allí, el juez tiene un asunto respecto del cual existe cosa juzgada constitucional pero no temeridad, por lo que solo despachará desfavorablemente las solicitudes sin imponer sanción alguna; estos lineamientos se encuentran expuestos de manera extensa en providencias de la Corte Constitucional, como la T-237 de 2013, donde fue ponente la Dra. María Victoria Calle Correa.

Para resaltar, hay que definir tal temeridad, para lo que se transcribe lo dicho por la M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, en sentencia del 20 de noviembre de 2014, T-887, al señalar: *“Y es que si la temeridad es el resultado de un ejercicio abusivo del derecho, tendiente a satisfacer intereses individuales en desmedro de la lealtad procesal y los derechos de los demás ciudadanos, resulta lógico asumir que la misma se configure únicamente si la persona interesada ha obrado injustificadamente y de mala fe. Para ello, el juez constitucional deberá evaluar de manera cuidadosa en cada caso las motivaciones de la nueva tutela, teniendo siempre presente que el acceso a la justicia es un derecho fundamental y cualquier restricción en su ejercicio debe ser limitado, y que la buena fe se presume en todas las actuaciones de los particulares ante las autoridades públicas (art. 83, CP), por lo que resulta imperativo demostrar que se actuó real y efectivamente de forma contraria al ordenamiento jurídico.”*

Igualmente, como ya se anotó, en caso de que incluso no haya temeridad, las acciones de tutela sucesivas que cumplan con la *“triple identidad”* de manera indefectible comportan a la improcedencia de la segunda petición de amparo, y ello, para garantizar la seguridad jurídica y coherencia en cuanto a las decisiones de la administración de justicia, pues eventualmente podría presentarse una contradicción entre una y otra.

Es que no tendría sentido, tramitar una nueva acción de tutela para revivir una litis ya resuelta, pues las partes en ella, disponen de los mecanismos necesarios para que se garantice el debido proceso, así como la oposición a las decisiones, tales como la impugnación y la posibilidad de acudir a la Corte Constitucional en revisión; es por lo expuesto que una sentencia de tutela, que no ha sido impugnada, y además no es seleccionada por la Corte Constitucional para revisión, tendrá la fuerza de la cosa juzgada constitucional y lo que en ella fue decidido no puede volverse a juzgar, bajo la luz de otra acción de tutela.

3. CASO CONCRETO

En el presente caso la entidad accionada Municipio de Medellín sostiene que se trata de cosa juzgada y aporta la acción de tutela que se adelantó en el Juzgado Dieciséis Civil Del Circuito De Oralidad con radicado 050001-31-03-016-2021-00025, en la cual se tuvo en cuenta que con la Resolución No. CNSC-20192110076998 del 18 de junio de 2019 se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer siete vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC 45074, denominado profesional universitario, código 219, grado 2 del Sistema General de Carrera de la Alcaldía de Medellín, según convocatoria indicada. Que, en dicha lista de elegibles, con vigencia de dos años, ocupó el puesto 12 de elegibilidad con puntaje de 72.04 y que actualmente por la negativa de la entidad de hacer uso de la lista de legibles de conformidad con la Ley 1960 de 2019 en un empleo equivalente, tuvo que devolverse al cargo inicial de carrera administrativa como secretario de la Secretaría de Salud de Medellín, Manifiesta que prestó los servicios en la Alcaldía de Medellín en la modalidad de encargo, como profesional universitario, como analista, con funciones exactamente iguales a las del OPEC 045074 para el cual concursó en la convocatoria No. 429 de 2016-Antoquia, tutela que fue negada sin presentar impugnación alguna.

Y en la presente acción constitucional el actor de igual manera pretende que con la posición No. 12 que ocupó en la lista de elegibles frente al empleo de la OPEC 050001-31-03-016-2021-00025 que proveía 7 vacantes, sea nombrado en un empleo igual o similiar tal como fue objeto de estudio en la acción de tutela de radicado 050001-31-03-016-2021-00025.

Así las cosas, con la acción de tutela de la referencia se observa que los hechos y pretensiones guardan total relación, y en cuanto a las partes, tenemos que las accionadas, son COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y MUNICIPIO DE MEDELLÍN, y las peticiones, son:

PRIMERO: Se ordene a la CNSC y al Municipio de Medellín, que, en el término de 48 horas siguientes al fallo de tutela, realicen los trámites administrativos pertinentes para que se dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo 6° de la ley 1960 de 2019, acuerdo 165 de 2020, CIRCULAR EXTERNA número 0009 DE 2020 y en consecuencia se autorice y use en estricto orden de mérito, la lista de elegibles que se conformó en la RESOLUCIÓN No. CNSC - 20192110076995 DEL 18-06-2019, en el mismo empleo o empleo equivalente de carrera administrativa denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 2, del Sistema General de Carrera Administrativa del Municipio de Medellín, convocatoria 429 de 2016, para que me nombren en periodo, en una de las vacantes definitivas posteriores generadas al reporte de dicho concurso de méritos en concordancia de los artículos 6 y 7 de la Ley 1960 de 2019

SEGUNDO: Ordenar que el fallo de tutela en caso de ser favorable produzca efectos (Inter Communis), que garanticen igualmente la protección de los derechos de aquellas personas que conforman la lista de elegibles RESOLUCIÓN No. CNSC - 20192110076995 DEL 18-06- 2019, máxime si posteriormente al concurso, existen vacantes o surtidos en provisionalidad, exactamente iguales o equivalentes a aquel para el cual se postularon a la convocatoria

El Juzgado Dieciséis Civil Del Circuito De Oralidad emitió decisión el 05 de febrero de 2021, negando los derechos invocados, en los siguientes términos:

PRIMERO: Negar la protección a los derechos fundamentales invocados por el actor, según lo expuesto en este proveído. SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito, a más tardar al día siguiente al día en que se profiere. TERCERO: Si no fuera impugnada esta decisión dentro del término establecido En este caso, en consideración de este funcionario judicial, se cumplen los presupuestos necesarios para señalar que nos encontramos ante el fenómeno de cosa juzgada, en los términos expuestos en líneas precedentes, pues las partes son las mismas, los hechos relatan lo mismo, y las peticiones incoadas de igual manera solicitan que se haga uso de la lista de elegibles a través de empleos similares para los cargos de carrera administrativa de la OPEC 45074.

Sin embargo, en cuanto a las restantes exigencias para verificar si existe una temeridad, tenemos que, si bien el accionante no expone en sus hechos, que había tramitado otra acción de tutela, se puede evidenciar que intento cambiar los hechos y pretensiones al incluir en los mimos el estudio técnico APE 139 de abril de 2021 efectuado por el Municipio de Medellín en el cual se estableció cuales eran los empleos similares a la OPEC 45074.

No obstante, se tiene que el estudio técnico APE 139 de abril de 2021, no cambia las circunstancias por las cuales el juzgado 16 Civil del Circuito de oralidad resolvió declarar improcedente la acción de tutela en la cual se estudio concretamente dar aplicación al artículo 6º de la Ley 1960 de 2019, , acuerdo 165 de 2020 y circular externa 009 de 2020 nombrándolo en el mismo empleo o en un empleo equivalente de carrera administrativa en vacantes definitivas generadas con posterioridad a dicha ley, siendo lo mismo que pretende el actor con la presente esto es sea nombrado en un empleo igual o similar.

Es así, como este juez constitucional habrá de DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, por configurarse el fenómeno de cosa juzgada.

Si la presente sentencia no fuere impugnada en el término de tres (3) días hábiles, será enviado el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y una vez retorne de dicha Corporación procédase a su archivo definitivo.

Notifíquese en legal forma a las partes la presente providencia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTIDÓS (22) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la REPÚBLICA DE COLOMBIA y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la presente Acción de Tutela, interpuesta por **GUILLERMO LEÓN VALENCIA PALACIO** identificado con **C.C. 71.797.744**, en contra de **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-** y el **MUNICIPIO DE MEDELLÍN**, al configurarse el hecho de COSA JUZGADA, según se explicó en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Si la presente sentencia no fuere impugnada en el término de tres (3) días hábiles, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese de esa Corporación procédase a su archivo definitivo. Notifíquese en legal forma a las partes la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALEJANDRO RESTREPO OCHOA
Juez