



Barranquilla, julio doce (12) del año dos mil veintiuno (2021).

PROCESO	TUTELA
RADICADO	08-001-31-05-011-2021-00215-00
ACCIONANTE	OLGA MARÍA MOLINA MARTINEZ
ACCIONADO	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

ASUNTO

Procede esta autoridad jurisdiccional a resolver en PRIMERA INSTANCIA la acción de tutela presentada en nombre propio por la señora OLGA MARÍA MOLINA MARTINEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL al considerar que se le están vulnerando los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la igualdad.

CAUSA FÁCTICA

1. Manifiesta el accionante que se inscribió al proceso de meritocracia convocado por la CNSC y la Dirección de Impuesto y Aduanas Naciones, concurso abierto de méritos Convocatoria 1461 de 2020 – DIAN, siendo admitido para el mismo.
2. Que el 09 de junio de 2021, por medio de la sección de avisos informativos de la página de la CNSC, se informó al público en general que las pruebas escritas se aplicarían el 05 de julio de 2021, así como los protocolos y medidas de bioseguridad a cumplir para la realización del examen.
3. Que en el instructivo de las pruebas escritas publicado en la página web de CNSC, se informa que el examen tenía una duración de 5 horas, que se realizaría en salones, es decir que no era al aire libre y que se tomarían huellas dactilares.
4. Que aunque la prueba se realizara en salones con ventanas abiertas, estos lugares siguen siendo lugares cerrados por naturaleza, no son espacios al aire libre y según las medidas de bioseguridad publicadas por la CNSC, el espacio de distanciamiento entre el personal a realizar las prueba será solo de un metro, sin tener en cuenta la gravedad que se estaba viviendo con el Covid-19 y el pico por el que se estaba pasando.
5. Que la página oficial de la Organización Mundial de la Salud (World Health Organization - WHO) recomienda que la distancia mínima para prevención del covid es 1 metro, pero que cuando sea en espacio interiores la distancia a mantener debe ser mayor.
6. Que teniendo en cuenta que el Covid-19 es una enfermedad transmisible vía respiratoria, y que el número de personas contagiadas y la población afectada es mayor que nunca, y que las cantidades de personas susceptibles de contagiarse es

alta debido a la masiva convocatoria que tuvo el concurso de la DIAN, en donde están llamados a realizar el examen miles de colombianos en muchas ciudades del país, dejando como resultado una amenaza grave al derecho fundamental a la salud y a la vida, si se permite realizar dicho examen en la fecha prevista 05 de Julio de 2021, por más protocolos de bioseguridad que se apliquen, los cuales, además no son idóneos a la perfección como se vio anteriormente, y es inevitable que se cometan errores humanos en la aplicación de los mismos.

7. Que lo más prudente seria aplazar dicho examen hasta el momento en que por lo menos haya pasado el presente pico de la enfermedad con el fin de evitar un perjuicio irremediable al derecho a la salud y a la vida, pues existen probabilidades de contraer el virus si se presenta dicho examen en esa fecha.

OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La presente acción tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la igualdad de la señora OLGA MOLINA MARTINEZ, y en consecuencia se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL aplazar el examen del 05 de julio de 2021, y se reprogramme para cuando las condiciones del Covid-19 se hayan superado.

SÍNTESIS PROCESAL

La presente acción de tutela fue impetrada en nombre propio por la señora OLGA MOLINA MARTINEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL correspondiéndole a este despacho judicial el conocimiento de la misma, mediante reparto realizado por la Oficina Judicial el día 30 de junio de 2021. Por lo anterior, mediante auto de fecha 01 de julio de 2021, se requirió a dicha dependencia para que nos informara si se trataba de una tutela masiva y a lo que contestaron que no tenían constancia de ello. En consecuencia, la misma fue admitida el 02 de julio de 2021, ordenándose su notificación a la accionada y la vinculación de la DIAN y de la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA, para que dieran contestación sobre los hechos relatados por la actora en la demanda de tutela, en el término de 48 horas y negándose la medida provisional que con ella venia.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS

1. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

El doctor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA actuando en su calidad de asesor jurídico de la C.N.S.C. manifiesta que la accionante pretende, la suspensión del proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020, sin embargo, la medida es incongruente con la situación fáctica expuesta por la accionante y que con relación a dicha pretensión, ha de señalarse que conforme a la doctrina y jurisprudencia

consolidada existen 2 presupuestos elementales para la adopción de medidas cautelares: i) el “fumus boni iuris” y ii) el “periculum in mora”.

Frente al “fumus boni iuris”, no se advierte que haya una mayor probabilidad de que los derechos fundamentales sean protegidos con la acción tutela frente a la probabilidad de que no se protejan, pues ninguna de las premisas fácticas señaladas por la accionante conduce a demostrar de manera flagrante que el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 cuya suspensión solicita, es la causa de la presunta violación a los derechos fundamentales a los que alude.

Ahora, con relación al “periculum in mora”, no se acredita que represente peligro alguno el no adoptar la medida solicitada en la acción de tutela, en atención a que la perentoriedad del término para resolver la tutela es suficiente para resolver el asunto que aquí se debate o para declararla improcedente, según lo considere el Juez, y no se advierte probado un perjuicio irremediable a la accionante que dé cuenta de que sus derechos fundamentales pueden ser violentados mientras se resuelve la acción de tutela.

Que la accionante no ha demostrado el perjuicio irremediable de sus derechos fundamentales, y que aun cuando se considere que existe alguna probabilidad de que se violente alguno o de todos sus derechos fundamentales, expresamente relacionados en el escrito de tutela, la suspensión del proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020 desconocería un amplio catálogo normativo, sino que obstruiría la consecución de un fin constitucionalmente legítimo como lo es la provisión de los empleos públicos por méritos y sería violatoria de los derechos de los aspirantes que concursan en el Proceso de Selección.

Así pues, resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, la acción de tutela es un mecanismo jurídico de carácter subsidiario y no está dirigido a modificar las reglas establecidas en el Acuerdo del proceso de selección o su Anexo.

Que la presente acción carece de requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues, conforme las recomendaciones existentes a nivel mundial y los protocolos de bioseguridad con ocasión a la pandemia del coronavirus del COVID-19, causado por el virus SARs-CoV 2, han permitido retornar de manera paulatina a la cotidianeidad. Téngase en cuenta, que las partes desde un inicio aceptaron las reglas del proceso de selección, a su vez, la aspirante tenía conocimiento del parágrafo 3 del artículo 7 del Acuerdo del proceso de selección.

De igual forma, se resalta, esta Comisión en compañía de la Unión Temporal Mérito y Oportunidad DIAN 2020, como operador del proceso de selección, realizaron la aplicación de las Pruebas Escritas el pasado 5 de julio de 2021 cumpliendo estrictamente el protocolo general de reclutamiento de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020, modificada por la Resolución No. 223 de 2021, la Resolución No. 1721 del 24 de

septiembre de 2020 del Ministerio de Educación Nacional, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 1754 de 2020, la Resolución 777 del 2 de junio de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, y las demás directrices que el Gobierno Nacional estableció para la aplicación de este tipo de pruebas.

2. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN

La doctora LUZ MILDRETH GALAN PALACIO actuando en representación de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN manifiesta que lo pretendido mediante la presente acción, desborda las competencias legales atribuidas a la UAE-DIAN, toda vez que, la atención de lo solicitado se encuentra en cabeza de la COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL como ente encargado de la administración y vigilancia de la carrera administrativa de los servidores públicos, entendiendo que el concepto de administración y vigilancia comprende la función de organizar, desarrollar y controlar, la carrera administrativa y las convocatorias correspondientes.

Que la Comisión Nacional de Servicio Civil – CNSC – además de ser el ente encargado de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos en general, y del sistema específico de carrera administrativa de la UAE-DIAN (como veremos más adelante), es la entidad responsable del proceso de selección (Convocatoria No. 1461 de 2020), en sus diferentes etapas: convocatoria y divulgación, adquisición de derechos de participación e inscripciones, verificación de requisitos mínimos, aplicación de pruebas de selección a los participantes admitidos, y conformación y adopción de las listas de elegibles para los empleos ofertados en este proceso de selección, y por lo tanto competente para definir la continuidad o suspensión, sin concurren razones que ameriten, del proceso de selección, es la entidad que define cualquier situación que surja en el desarrollo de la Convocatoria No. 1461 de 2020.

De lo anterior, se evidencia que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no es la Entidad llamada a atender o responder por la pretensión elevada por la señora Olga María Molina Martínez, en consecuencia, atentamente se solicita a su honorable Despacho declarar la falta de legitimación por pasiva y por ende desvincular a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - UAE-DIAN -.

3. UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA -

A pesar de que mediante oficio No. 0812, de fecha 02 de julio de 2021, se ofició a la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA para que rindiera informe relativo a los hechos narrados por la accionante, no se allegó manifestación alguna por parte de dicha entidad respecto de la solicitud de tutela que nos ocupa.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 este despacho es competente para conocer de la acción de Tutela que nos ocupa.

PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a los presupuestos fácticos narrados corresponde a esta falladora determinar si la Comisión Nacional del Servicio Civil, la DIAN y la Universidad Sergio Arboleda han incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales de la señora OLGA MOLINA MARTINEZ.

NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA

La Constitución Nacional no solo consagró en forma expresa un conjunto de derechos considerados fundamentales, sino que, además, instituyó un mecanismo especial para proteger jurídicamente tales derechos. Dicho mecanismo es el de la ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 de la Carta Magna establece la tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública.

Por eso, la medida no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Acorde con las voces del artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí o por quien actúe en nombre, la protección inmediata de sus Derechos Constitucionales Fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Procede la acción de tutela cuando no existen otros medios o recursos de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

DEL CASO CONCRETO

El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1.991 y la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí o por quien actué en nombre.

Por mandato constitucional, la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede a) Cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento, b) En caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y c) Siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

En el presente caso apunta la actora a la salvaguarda de sus derechos a la igualdad, a la vida y a la salud, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, al no aplazar el examen fechado para el 05 de julio de 2021 de la convocatoria DIAN No. 1461 de 2020.

A su turno, la accionada Comisión Nacional del Servicio Civil expone que en compañía de la Unión Temporal Mérito y Oportunidad DIAN 2020, como operador del proceso de selección, realizaron la aplicación de las Pruebas Escritas el pasado 5 de julio de 2021 cumpliendo estrictamente el protocolo general de reclutamiento de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 666 de 2020, modificada por la Resolución No. 223 de 2021, la Resolución No. 1721 del 24 de septiembre de 2020 del Ministerio de Educación Nacional, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 1754 de 2020, la Resolución 777 del 2 de junio de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, y las demás directrices que el Gobierno Nacional estableció para la aplicación de este tipo de pruebas.

Por su parte, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN explica que la atención de lo solicitado se encuentra en cabeza de la Comisión Nacional del Servicio Civil como ente encargado de la administración y vigilancia de la carrera administrativa de los servidores públicos, entendiendo que el concepto de administración y vigilancia comprende la función de organizar, desarrollar y controlar, la carrera administrativa y las convocatorias correspondientes.

En ese sentido, se hace necesario traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional cuando señala claramente la necesidad de respetar las bases del concurso:

“... Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección. Por consiguiente, cuando la administración se aparta o desconoce las reglas del concurso o rompe la imparcialidad con la cual debe actuar, o manipula los resultados del concurso, falta a la buena fe (art. 83 C.P.), incurre en violación de los principios que rigen la actividad administrativa (igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad), y por contera, puede violar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de quienes participaron en el concurso y resultan lesionados en sus intereses por el proceder irregular de aquélla.”

De conformidad con la anterior jurisprudencia que ha sido reiterada en varias oportunidades por esta Corporación, una vez definidas las reglas del concurso, las mismas deben aplicarse de manera rigurosa, para evitar arbitrariedades o subjetivismos que alteren la igualdad o que vayan en contravía de los procedimientos que de manera general se han fijado en orden a satisfacer los objetivos del concurso. De este modo, el concurso se desenvuelve como un trámite estrictamente reglado, que impone precisos límites a las autoridades encargadas de su administración y ciertas cargas a los participantes. (Negrilla y subrayado fuera de texto) <C. Const. Sentencia T-588/08, M.P. Humberto Sierra Porto>.

Y en fecha posterior, la misma Corporación en la Sentencia T-180 de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio que señala:

“La convocatoria se convierte en una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí estipuladas contraviene no solo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública.

Dicho en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual todos los intervinientes en el proceso deben someterse aquel so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.

(...) El concurso público ha sido el mecanismo establecido por la Carta Política para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva (...), haga prevalecer al mérito como el criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público. Su finalidad es que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo (...).

Dicha actuación debe estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso (...), lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga tanto de (sic) los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados, como de (sic) las reglas específicas de las diversas etapas del concurso (...) a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal (...). Sobre el particular, este Tribunal señaló en la Sentencia SU-913 de 2009 que: (i) Las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables (...). (ii) A través de las normas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada. (iii) Se quebranta el derecho al debido proceso y se infringe un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe (...).

En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos – en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas – deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la buena fe (...). Dicha obligación se traduce, en términos generales, en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del

concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, constituyen “ley para las partes” que intervienen en él (...) (Subrayados fuera de texto).

Así mismo, se tiene que las accionadas manifestaron que no solo se encontraban cumpliendo la normatividad del concurso, sino que además la señora OLGA MOLINA MARTINEZ tenía conocimiento de los parámetros y del protocolo con el que se llevaría a cabo dicho examen, tal y como se observa en sus numerales 3°, 4° y 5° de los hechos de la acción de tutela, pues allí hace saber que el día 09 de junio de 2021, por medio de la sección de avisos informativos de la página de la CNSC, se informó al público sobre los protocolos y medidas de bioseguridad a cumplir para la realización del examen.

Adicionalmente, exponen que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para su pretensión, pues existe otros medios por donde encaminarla siendo esta la nulidad y restablecimiento de su derecho dentro de la jurisdicción especial en su competencia contencioso administrativa y más aún, no demuestra un perjuicio irremediable que amerite el conceder la misma.

Es por ello, que debemos hacer alusión a lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia Tutela 441 de 2017 con M.P. Dr. ALBERTO ROJAS RÍOS, referente a la acción de tutela contra actos administrativos, en donde establece:

*“El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. **En consecuencia, la procedibilidad de la tutela estará supeditada a que el actor no cuente con otro medio de defensa judicial; que el medio existente no sea idóneo o eficaz para la defensa de los derechos cuyo amparo se pretende, [13] o, finalmente que se busque evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela se concede de manera transitoria, mientras se resuelve en forma definitiva el respectivo asunto por la vía judicial ordinaria.***

*Ahora bien, para establecer la idoneidad y eficacia de los mecanismos judiciales, el juez debe valorar los supuestos fácticos de cada caso concreto, analizando aspectos tales como: **(i) si la utilización del medio de defensa judicial tiene la virtualidad de ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela; [14] (ii) el tiempo que tarda en resolverse la controversia ante el juez natural; (iii) la vulneración del derecho fundamental durante el trámite; [15] (iv) las circunstancias que impidieron que el accionante hubiese promovido los***

mecanismos judiciales ordinarios;[16] (v) la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario, entre otras.

El numeral 5º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela no procede cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto. En ese sentido, la Corte ha indicado que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos.[17]

Dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contencioso administrativa, como lo son la pretensión de simple nulidad o la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, que puede ser acompañada con la solicitud de suspensión provisional”.

Así mismo, la sentencia en mención, indica:

“En línea con lo anterior, la Ley 1437 de 2011, establece en el artículo 137 que “toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general (...)”. Adicionalmente, en su artículo 138 contempla que “toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se restablezca el derecho (...). Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo (...)”.

Luego, en el artículo 229, se establece que “en todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo”. Por último, en el literal b), del numeral 4º del artículo 231 del mismo Código, consagra la

procedencia de la suspensión provisional del acto administrativo, cuando “existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios”.

De lo expuesto, podría concluirse que la acción de tutela resulta improcedente en el caso concreto. Puesto que ante la existencia de dichos mecanismos de defensa judicial, puede cuestionarse: (i) el acto administrativo general que incluye los supuestos, requisitos y procedimientos que deben cumplir los aspirantes al cargo de dragoneantes del INPEC; y (ii) el acto administrativo particular que declaró al accionante como no apto, ante el resultado de la valoración médica, que se encuentra fundamentado en criterios estrictamente objetivos.

No obstante lo anterior, respecto de la procedibilidad de la acción de tutela contra actos administrativos, esta Corporación ha señalado que existen, al menos, dos excepciones que toman procedente la acción de tutela para cuestionar actos administrativos:[22] (i) cuando pese a la existencia de un mecanismo judicial idóneo, esto es, adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, el mismo no goza de suficiente efectividad para la protección de los derechos fundamentales invocados como amenazados a la luz del caso concreto;[23] o (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que implica una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.[24]”.

En ese mismo orden de ideas, la sentencia tutela T- 260 de 2018 con Magistrada Ponente Dra. LUCRECIA GAMBOA ROJAS, en la cual señala:

“La acción de tutela fue concebida por la Constitución de 1991, en su artículo 86 y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000; ideada como un procedimiento breve, preferente, sumario, de carácter residual, destinada a proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas, que resulten afectadas o amenazadas por las actuaciones u omisiones de las autoridades o particulares, siempre y cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial para hacer prevalecer tales derechos; siendo entonces un mecanismo de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, que no reemplaza al sistema judicial consagrado por la ley, por tal razón, quien se sienta amenazado o vulnerado en sus derechos por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, está en la obligación de invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y

recursos convenios en el ordenamiento jurídico, y solo podrá acudir el amparo constitucional cuando no exista medio de defensa judicial ordinario a su alcance, o cuando, pese a ello, este no resulte eficaz y expedito y requiera de una orden judicial para evitar un perjuicio irremediable. (...)

Acorde con los lineamientos generales, la acción de tutela es improcedente ante la existencia de medios de defensa judicial al alcance de los ciudadanos, es por lo que la Sala encuentra que los debates relacionados en punto al desarrollo de las convocatorias, resultados y censuras en la aplicación de las normas que las reglamentan, son improcedentes, dado que cuentan con medios de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, que habilita a solicitar, desde la demanda, medida cautelares previstas en el artículo 229 de la ley 1437 de 2011, en caso de alegarse la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En criterio que desde ahora sienta la Sala, todas las discusiones respecto a concursos debidamente reglados y cuyos resultados se emitan a través de actos administrativos, no tienen control vía de tutela, por no ser la esencia de la acción el estudio de metodología, valoración o revisión de los puntajes de los aspirantes".

De lo anterior, se concluye que la acción constitucional está destinada a proteger derechos fundamentales por actuación u omisiones de personas naturales o jurídicas y también se utiliza como mecanismo excepcional y subsidiario cuando las vías judiciales no son idóneas para prevenir un perjuicio irremediable.

De ahí que digamos que de las pretensiones y de los hechos enunciado en el libelo de la acción de tutela, no se evidencia un perjuicio o daño irremediable ni tampoco un perjuicio o daño latente ni amenaza del mismo, quedando claro entonces que ante esta situación la acción de tutela no procede como mecanismo de protección excepcional o transitorio por existir un medio de control a través del cual pueda discutir con las formas propias del juicio las inconformidades que plantea frente al proceso de la convocatoria DIAN No. 1461 de 2020.

Por lo tanto, deberá acudir al mecanismo establecido por el legislador como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, siendo competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa como ya se dijo anteriormente, como Juez natural de la causa quien incluso puede suspender, a solicitud de parte, los actos administrativos que eventualmente lleguen a ser demandados, toda vez que se insiste no es el Juez constitucional el llamado a invadir la órbita ni competencia del Juez natural, ni el llamado a resolver sobre asuntos litigiosos como el que aquí se plantea.

ACCIÓN DE TUTELA NO. 08-001-31-05-011-2021-00215-00
ACCIONANTE: OLGA MOLINA MARTINEZ
ACCIONADO: CNSC Y OTROS

Por lo que se concluye que no existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por la señora OLGA MOLINA MARTINEZ, y como consecuencia el Despacho procederá a declarar improcedente esta acción de tutela por la existencia de otros mecanismos judiciales.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela instaurada por la señora OLGA MARÍA MOLINA MARTINEZ en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de la DIAN y de la Universidad Sergio Arboleda, conforme a lo motivado.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes de la presente providencia por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Si el fallo no fuese impugnado remítase el expediente a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión de conformidad con el Art. 30 el decreto 2591/91.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROZELLY EDITH PATERNOSTRO HERRERA
JUEZ
T 2021-00215

Firmado Por:

ROZELLY EDITH PATERNOSTRO HERRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 011 LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

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

ACCIÓN DE TUTELA NO. 08-001-31-05-011-2021-00215-00
ACCIONANTE: OLGA MOLINA MARTINEZ
ACCIONADO: CNSC Y OTROS

Código de verificación:

1a2b90404754372ce677535e3b49526585f5dc5619789f7692e5679d043ed179

Documento generado en 12/07/2021 03:23:14 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>