



JURISDICCION DE TUTELA INTERLOCUTORIO

Ref.- Acción de Tutela No. 52001 31 10 006 2021 00173 00

San Juan de Pasto, Septiembre seis (06) de dos mil veintiuno (2021)

El ciudadano JIMMY ALEJANDRO MOROY CHAVEZ persona mayor de edad, vecino de este municipio, domiciliado y residente en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.233.50 66 44 expedida en la ciudad de , a nombre propio, en uso de la facultad constitucional consagrada por el Art. 86 de nuestra Carta Magna, se ha permitido presentar ante el “Juez del Circuito de Pasto – Reparto, ACCIÓN DE TUTELA frente a LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE y el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC a efectos de solicitar se le protejan o salvaguarden sus derechos constitucionales fundamentales a “la dignidad humana: al trabajo, el acceso al empleo público, a la igualdad, derecho de petición, y al debido proceso”, consagrados y garantizados por nuestra Constitución Nacional, toda vez que considera que le han sido transgredidos por parte de la entidad gubernamental accionada al no tener y aceptar al accionante como apto por considerar de acuerdo a la prueba de personalidad –test psicológico, del que se desconoce especificaciones técnicas porque las reglas lo describen de manera muy general, como un instrumento para evaluar los aspectos cognitivo, emocional y conductual.-- no ajustado al perfil del cargo aspirado, a pesar de cumplir a cabalidad con todos y cada uno de los requisitos para el cargo de dragoneante del INPEC, de conformidad con las reglas de la Convocatoria 1356 y el cumplimiento del profesiograma que incluye perfil médico físico y psíquico, ajustado para el cargo ya reseñado.

Igualmente y en aras de la salvaguarda de sus derechos constitucionales fundamentales invocados y en acápite especial implora, se decrete a su favor la medida provisional consistente, en que *“la necesaria suspensión del proceso de selección que lo prevé el Artículo 9º del Decreto 760 de 2005, preventivamente y mientras se resuelven de fondo los reportes de irregularidades o lo que determine el fallo de esta acción”*, por cuanto considera que en su caso se cumplen todos y cada uno de los requisitos que hacen procedente dicha medida cautelar y/o provisional y así evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Se debe precisar que como lo ha sostenido reiteradamente la H. Corte Constitucional, el propósito perseguido por el constituyente de 1991 no fue otro, en materia de derechos, que el de asegurar su efectividad en casos concretos, motivo por el cual se ha confiado a los jueces la función de resolver en cada caso, previo el cotejo y valoración de los hechos dentro de un proceso de trámite inmediato que, según la carta es preferente y sumario. Además

que por su naturaleza, no exige el rigor formalista que caracteriza de ordinario a los procesos judiciales.

Tanto la Constitución como el Decreto 2591 de 1991, que reglamenta las acciones de tutela, otorgan al juez una amplia discrecionalidad y amplias facultades encaminadas a la protección eficaz y cierta de los derechos fundamentales. Lo que se quiere es que ellos imperen en la realidad cotidiana, y que no resulten desplazados o desconocidos con base en teorías jurídicas en las que prevalezca la forma sobre el fondo.

Respecto con la procedencia de medidas provisionales, en el marco de las diligencias constitucionales de tutela el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, señala que 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 lo vulnere de oficio o a petición de parte, podrá dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o evitar que se produzcan otros daños como consecuencias de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso; respecto de esta preceptiva es preciso recordar lo que ha manifestado la H. Corte Constitucional, quien ha venido sosteniendo que con “ la adopción de las medidas provisionales se busca evitar que la amenaza del derecho fundamental se convierta en una violación del mismo, o habiéndose constatado la existencia de una violación, que ésta se torne más gravosa”.

Para resolver las solicitudes de medidas provisionales la Corte Constitucional ha precisado que son procedentes en estas hipótesis: (i) cuando resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en una violación o; (ii) cuando habiéndose constatado la existencia de una violación, estas sean necesarias para precaver que la violación se torne más gravosa.

En el caso concreto, se tiene que la H. Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, debido a que su objeto no es el de reemplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuentan los ciudadanos¹. En este sentido, ha indicado que ante la existencia de otros medios de defensa judicial la acción de tutela por regla general no es procedente. Lo anterior, sustentado en lo dispuesto en el artículo 86 Constitucional que señala que la acción de tutela “*solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”. Dicho mandato fue reiterado en el desarrollo normativo de la acción de tutela en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991².

Consecuencia de lo anterior, es claro que la tutela no constituye un mecanismo o una instancia para definir aquellos conflictos que la ley ha establecido como competencia de otras jurisdicciones. Esto, por cuanto el ordenamiento jurídico dispone la existencia de jurisdicciones diferentes a la constitucional, que de forma especializada atienden cada uno de los diferentes conflictos que los ciudadanos elevan ante la administración de justicia. Pero precisando además, que las decisiones de todas las autoridades, incluidas por supuesto las

¹ Sentencia T-001 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

² Al respecto dispone esta norma que “[l]a acción de tutela no procederá (...) Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”

judiciales, deben someterse al ordenamiento jurídico (arts. 4º y 230 C.N.), marco dentro del cual los derechos fundamentales tienen un carácter primordial³.

De manera que si los procesos ordinarios están diseñados para solucionar los conflictos jurídicos y por tanto para proteger los derechos de las personas, la tutela no puede ser empleada como un mecanismo alternativo o complementario⁴. Bajo esta premisa, la procedencia de la tutela está supeditada a que para su ejercicio se hayan agotado todas las instancias y los recursos con los que cuenta el afectado para la protección de sus derechos.⁵

Ahora bien, el accionante narra en los hechos que ya se ha presentado demanda de nulidad con solicitud de suspensión provisional ante el Consejo de Estado acumulada por Prueba Psicológico Clínica, radicado No. 11001032500020180078600, la cual está admitida y negada la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo, por considerarse la aplicación de este tipo de pruebas insuficiente para determinar la personalidad de un aspirante, el ajuste al perfil del empleo y la negación a confirmarse a través de otro instrumento de selección con mayor confiabilidad como la entrevista.

Igualmente afirma el actor que ha otorgado poder para demanda de nulidad y restablecimiento del derecho al profesional que promueve la misma demanda de NULIDAD mencionada, abogado JOSÉ GERARDO ESTUPIÑÁN RAMÍREZ. Pero, según su criterio, no existe mecanismo judicial que proteja sus derechos fundamentales de manera efectiva, porque la ejecución de la prueba físico atlética, lo excluye del proceso y aún logrando un resultado favorable por vía contencioso administrativa, para la época del hipotético fallo o decreto de medida cautelar de suspensión del acto administrativo trasgresor ya se habrán provisto las vacantes del cargo para las que se convocó a este concurso. Pero olvida el Actor que el término que la ley otorga para la decisión de la acción de tutela es de los perentorios diez (10) días, término dentro del cual se tomará la decisión a que haya lugar

Por tanto, en el presente caso, ya se ha acudido a la jurisdicción contencioso administrativa y atendiendo a la subsidiaridad de la acción de tutela, no es del caso acceder a la medida provisional, pues de lo contrario se estaría vulnerando los derechos de los otros o restantes concursantes. De igual manera el mecanismo constitucional excepcional no puede sustituir los procedimientos y acciones legales ordinarias que se han creado a efectos de salvaguardar los derechos de los ciudadanos, como en el presente caso que ya se ha acudido a la acción legal de nulidad ante el Consejo de Estado.

No olvidemos que el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, señala:

³ Sentencia T-590 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

⁴ Sentencias C-543 de 1993 M.P. Jorge Arango Mejía y T-590 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵ Sentencias C-590 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-858 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-179 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-510 de 2006 M.P. Álvaro Tafur Galvis, y T-590 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

“Medidas provisionales para proteger un derecho. 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. (...)” (Cursiva y negrita del Juzgado).

Por tanto, se reitera la improcedencia de la medida provisional deprecada pues a más de lo anteriormente señalado, se tiene que el accionante no fundamentó adecuadamente su solicitud -- no se ha demostrado o determinó precisa o claramente la existencia de una amenaza o perjuicio irremediable o daño inminente --, teniendo en cuenta como él lo afirma que también se encuentra sometido o convocado al concurso de méritos.

Por tanto, ante la falta de justificación de la medida excepcional y en atención a que el eventual perjuicio irremediable no ha sido demostrado al menos sumariamente, se negará la concesión de la medida provisional.

Al respecto recordemos que en Sentencia T – 0117 de 2011), el Alto Tribunal Constitucional manifestó:

...”Así mismo, la jurisprudencia constitucional, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”.

De otra parte la Honorable Corte Constitucional replicó al respecto: “*Esta Sala, por auto de fecha 16 de diciembre de 1997, estimó que las reglas establecidas en los artículos 7º y 35 del Decreto 2591 de 1991, debían "conciliarse con el principio de la autonomía judicial, toda vez que al juez de tutela le está vedado invadir competencias ajenas, y su injerencia dentro del curso de un proceso judicial debe estar determinada por la flagrante violación o amenaza de los derechos fundamentales y con el fin de evitar un perjuicio irremediable"*.

Además, consideró esta Corte que el alcance que debía darse a los artículos mencionados era el siguiente:

"a) El sentido de las medidas previas que puede adoptar el juez constitucional, con miras a la protección de los derechos fundamentales en juego, parte del supuesto de que con el acto o los actos susceptibles de ser suspendidos tales derechos resulten vulnerados o afectados de modo irremediable;

b) La ejecución de una medida judicial dentro de un proceso en curso no puede ser interrumpida por el juez de tutela, a no ser que de manera ostensible, evidente e indudable,

entrañe la comisión de una vía de hecho por cuya virtud se lesionen los derechos fundamentales sobre los cuales se reclama protección. De lo contrario, la medida provisional carece de sustento y debe esperarse al momento del fallo. Todo ello debe ser apreciado y evaluado por el juez, teniendo en cuenta las circunstancias del caso;

c) Entre la medida cuya suspensión se ordena y la violación de los derechos fundamentales afectados debe existir, claramente establecido, un nexo causal que el juez establezca sin género de dudas. De lo contrario, invade la órbita del juez ordinario y lesiona su autonomía funcional, garantizada en el artículo 228 de la Constitución;

d) La apreciación del juez en estos casos no implica prejuzgamiento. Tiene lugar prima facie y sobre los elementos de los que dispone en ese momento, sin que ello le impida adoptar una decisión distinta al resolver de fondo sobre el proceso en cuestión".

De otra parte, y habiendo correspondido a este Despacho Judicial el conocimiento de dicha acción de amparo constitucional, en aplicación de las previsiones contenidas en el inciso 2º del numeral 1º del Art. 1º del Decreto 1382 del 2000⁶, y de los numerales 2º y 11º, del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017⁷ y de los numerales 2º y 11º, del artículo 1º del Decreto 0333 de 2021⁸ referente a la atribución de competencia a los Juzgados de Circuito para conocer y decidir en primera instancia las acciones de tutela interpuestas contra "cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional"⁹ y en los últimos pronunciamientos de la H. Corte Constitucional, referente al conocimiento de las acciones de amparo constitucional por parte del funcionario judicial o quien está dirigida; se tiene que el escrito contentivo de la solicitud de amparo cumple con las exigencias del artículo 14 del Decreto 2591 de 1991; al escrito se anexan los documentos que la parte accionante tiene en su poder y desea hacer valer como prueba, considerándose procedente la admisión del amparo Constitucional y en tal sentido por lo que es procedente su admisión. Aplicando los principios de informalidad y preferencia que le son propios, la misma será avocada en su conocimiento.

⁶ ARTICULO 1º- Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden nacional, salvo lo dispuesto en el siguiente inciso, serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, a los tribunales superiores de distrito judicial, administrativos y consejos seccionales de la judicatura.

A los jueces del circuito o con categorías de tales, le serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental.

A los jueces municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden Distrital o municipal y contra particulares.

⁷ Artículo 1º. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015. Modifícase el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

2. 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.

11. Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y estas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente artículo. ...

⁸ ARTÍCULO 1. *Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015.* Modifícase el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedara así:

"ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. *Reparto de la acción de tutela.* Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas: ...

2. 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.

11. Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y estas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente artículo. ..."

⁹ COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Igualmente, la solicitud de tutela cumple con los requisitos establecidos en los artículos 2° y 6° del Decreto 00806 del 2020, emanado de la Presidencia de la República,

En consecuencia, EL JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE PASTO;

DISPONE

1°.- ADMITASE en trámite la presente acción de tutela.

2°.- VINCULAR a la presente acción de tutela a los aspirantes y/o concursantes inscritos y participantes en la Convocatoria emanada de la Comisión Nacional del Servicio Civil dentro del concurso No. 1356 de 2019 para proveer cargos del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC, solicitando a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL publicar en su página web, el escrito de tutela y el presente auto admisorio, con el fin de que los interesados puedan intervenir en el trámite de la misma.

3°.- VINCULAR a la presente acción de tutela a las entidades UNIVERSIDAD LIBRE y al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC, con el objeto de que puedan intervenir en el trámite de la presente acción de amparo constitucional, toda vez que con la decisión que se tome pueden resultar comprometidos sus derechos e intereses. Igualmente se ordena a la entidad INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC publicar en su página web, el escrito de tutela y el presente auto admisorio, con el fin de que los interesados puedan intervenir en el trámite de la misma.

4°.- De conformidad con la disposición contenida en el Art. 19 del Decreto 2591 de 1991 y para contar con mayores elementos de juicio al momento de fallar, considera pertinente el Juzgado decretar la práctica de las siguientes pruebas

A.- TENGASE como prueba los documentos aportados por la parte accionante, con su escrito petitorio de amparo, con los que pretende respaldar los fundamentos fácticos y su petición de amparo.

B.- Mediante atento oficio solicítase al señor representante legal de la entidad accionada COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y vinculadas UNIVERSIDAD LIBRE e INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO para que dentro del término perentorio de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del momento de recibo de la respectiva comunicación, so pena de incurrir en las sanciones contempladas por la ley, informen a este Despacho y para la presente acción de tutela en forma detallada o pormenorizada los argumentos, circunstancias o posición que tengan o asuman frente a los hechos y motivaciones de la presente tutela instaurada en su contra

Igualmente y de existir aportarán las correspondientes comunicaciones, citaciones, documentos, oficios y afines que respalden sus argumentos defensivos

C.- SOLICITAR a la entidad FUNDACIÓN AVANCEMOS HACÍA UN DESARROLLO INTEGRAL, para que dentro del término perentorio de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del momento de recibo de la respectiva comunicación, informe a este Despacho y para la presente acción de tutela en forma detallada o pormenorizada los argumentos, circunstancias o posición que tenga o asuma frente a los hechos y motivaciones de la presente tutela a la cual ha sido vinculada

D.- SOLICITESE a la Secretaría del Consejo de Estado, Sección Segunda, CERTIFICACION sobre el estado actual de proceso de nulidad con radicación No. 11001032500020180078600 y en especial de la Convocatoria No. 1356 de 2019 para proveer cargos del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC, específicamente deberá informar el estado actual de dicha demanda y si existe pronunciamiento sobre la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos demandados.

5°.- SIN LUGAR A DECRETAR a favor del accionante JIMMY ALEJANDRO MONROY CHAVEZ, la medida provisional impetrada, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta decisión



6°.- NOTIFÍQUESE a las partes en contienda y a las vinculadas por el medio más expedito la admisión en trámite de esta acción de tutela, para efectos de que ejerzan su derecho de defensa y siente su posición respecto de ella. En el acto de notificación hágaseles entrega de copia íntegra de la solicitud de tutela.

7°.- RECONOCESE personería para actuar dentro de estas diligencias constitucionales al ciudadano JIMMY ALEJANDRO MONROY CHAVEZ, persona mayor de edad, vecino de este municipio, domiciliado y residente en esta ciudad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.233.50.66.44 expedida en la ciudad de, para que actúe y lleve la representación de sus derechos e intereses al interior de estas diligencias constitucionales de amparo

NOTIFIQUESE y CUMPLASE


GERMAN EDUARDO PÉREZ SEPÚLVEDA

Juez

 <p>CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA</p>	<p>REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO JUZGADO SEXTO DE FAMILIA CIRCUITO JUDICIAL DE PASTO</p>	
<p>RADICACION</p>		
<p>HOY, 03 de SEPTIEMBRE de 2021 a FOLIO No. 173</p>		
<p>PARTIDA No. 2021-00173-00 L.R. GENERAL IX</p>		
<p> SECRETARIO</p>		