

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO
DE ARAUCA – ARAUCA

Arauca, Arauca ocho (8) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
Radicación: No. 81 001 31 04 001 2022 00126 00
Accionantes: YURY ALEJANDRA PAEZ GOMEZ y CINDY JOHANA VALENZUELA CASTAÑO
Accionados: MINDEFENSA, POLICIA NACIONAL Y CNSC

ASUNTO A TRATAR

Corresponde a este Despacho conocer la acción de tutela presentada por YURY ALEJANDRA PAEZ GOMEZ y CINDY JOHANA VALENZUELA CASTAÑO, en contra de MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL y la COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL CNSC, por la presunta violación de los derechos A LA CARRERA ADMINISTRATIVA, IGUALDAD, AL TRABAJO, FINES ESENCIALES DEL ESTADO, EL ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PUBLICOS y los PRINCIPIOS MÍNIMOS DE LA RELACION LABORAL.

El escrito reúne las condiciones contenidas en el art. 14 del Decreto 2591 de 1991 y este Despacho es competente para conocer del presente instrumento de amparo, siendo pertinente su admisión, solicitando elemento fáctico para mejor proveer.

MEDIDA PROVISIONAL

Solicita se conceda la medida provisional y como consecuencia el nombramiento en el cargo de AUXILIAR DE APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA OPEC 79916 ante el Ministerio de Defensa Policía Nacional.

CONSIDERACIONES

Respecto de la **MEDIDA PROVISIONAL** solicitada en el escrito de tutela; el artículo 7 del decreto 2591 de 1991, contempla tal medida, sin embargo esta debe de reunir algunos requisitos, tal como lo ha la honorable Corte Constitucional en auto N° 258 de 2013, se ha pronunciado al respecto:

“...

1.- En relación con la procedencia de medidas provisionales en el marco de procesos de tutela, el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991 preceptúa lo siguiente:

"Artículo 7o. 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.

...

El **juez también podrá**, de oficio o a petición de parte, **dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho** o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. (...)"

2.- La Corte Constitucional ha precisado que procede el decreto de medidas provisionales frente a las siguientes hipótesis: (i) **cuando éstas resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental** se concrete en una vulneración o; (ii) cuando, constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación^[2].

..." (Resaltado y negrilla fuera de texto)

Por su parte el Artículo 7 del Decreto 2591, establece:

"Artículo 7o. 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...."

En el caso concreto, la accionante solicita la medida en aras de evitar u perjuicio irremediable, sin embargo, esta situación no fue sustentada para la solicitud de dicha medida. La honorable Corte Construccional, en sentencia T-1225 de 2004

"... Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). **El perjuicio ha de ser inminente**: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). **Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señalan la oportunidad de la urgencia.

C). **No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona**. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente..." [10]

La prueba del perjuicio irremediable es relevante para establecer la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio. No obstante, tal comprobación no es en extremo rigurosa, puesto que, dado el carácter informal y público de la acción, **lo que se exige es que en la demanda al menos se señalen los hechos concretos que permitan al juez constitucional deducir la ocurrencia de dicho perjuicio.**[11]

Tal como lo indica la norma y la jurisprudencia, la accionante debió sustentar la medida provisional con hechos concretos, es decir, indicar el perjuicio irremediable, ciertos e inminentes; cuestión que no se hizo, pues indicó que la lista esta próxima a vencerse, sin embargo, no se indica la fecha de vencimiento, documento de contabilización de términos o alguna prueba que demuestre la inminencia de la orden judicial.

Por otra parte, la pretensión principal de la acción de tutela tiene como finalidad que sea revisado el proceso de nombramiento y posesión de las vacantes del empleo AUXILIAR DE APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA - OPEC No. 79916, Asistencial Grado 8; cuestión que deberá ser analizada de fondo; en su oportunidad el Despacho se pronunciará respecto de los derechos y su posible trasgresión.

Luego decretar una medida provisional sin los requisitos exigidos, es una decisión a priori, que atenta contra los derechos fundamentales de los demás concursantes y el derecho de defensa y contradicción de las instituciones involucradas; máxime cuando al tratarse de un concurso, debe entenderse como una expectativa, en razón a que el derecho pleno lo adquieren los participantes, una vez sean superadas todas las etapas, hasta su nombramiento como tal.

En este orden de ideas este Despacho se abstendrá de decretar la medida provisional solicitada.

En consecuencia, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITASE la acción de tutela formulada **YURY ALEJANDRA PAEZ GOMEZ** y **CINDY JOHANA VALENZUELA CASTAÑO**, en contra de **MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL** y la **COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL - CNSC**.

SEGUNDO: ABSTENERSE DE CONCEDER la medida provisional, solicitada por las accionantes, conforme a la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: VINCULAR a la presente acción constitucional a los terceros indeterminados que consideren tener interés o legitimación para actuar en el presente proceso referente al cargo de **AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA**, Código **6-1**, Grado **8**, identificado con el Código OPEC No. **79916**, **PROCESO DE SELECCIÓN NO. 632 DE 2018 - DIRECCIÓN GENERAL POLICÍA NACIONAL del Sistema Especial de Carrera Administrativa del Sector Defensa**.

CUARTO: SOLICÍTESE a las entidades accionadas que rindan informe al Despacho sobre los hechos a los que se refiere la solicitud de amparo, en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, para lo cual se les concede el término de **DOS (2) DIAS HABLES** siguientes a la notificación de la presente providencia. Para tal fin remitir documentación al correo electrónico j1pcarau@cendoj.ramajudicial.gov.co

QUINTO: ORDENAR A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que de manera inmediata publique el presente auto, junto con la petición de amparo y anexos, en plataforma virtual en el link del concurso, una vez le sea comunicado; también deberá enviarlos a la dirección electrónica de los concursantes que se encuentren inscritos en la convocatoria en el mismo cargo aspirado por la accionante y las demás integrantes de la Resolución No. 4018 de fecha 9 de marzo de 2022 *"la Lista de Elegibles para proveer cuatro (4) vacantes definitivas del empleo denominado AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 79916, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 632 DE 2018 - DIRECCIÓN GENERAL POLICÍA NACIONAL, del Sistema Especial de Carrera Administrativa del Sector Defensa y se declara(n) desierto(s) dos (2) vacantes definitivas del mismo empleo"*:

POSICIÓN	DOCUMENTO	NOMBRES	APELLIDOS
2	1049394628	JENNIFER	REYES CAICEDO
3	1052313395	SANDRA PAOLA	OJEDA SOLANO

a efectos de que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, podrán pronunciarse al respecto y allegar las pruebas que pretendan hacer valer en el término de dos (2) días, contados a partir de la notificación de esta providencia. De la actuación se dará cuenta a este despacho.

SEXTO: TÉNGANSE como pruebas los documentos aportados con el escrito que contiene la acción de tutela, para ser valorados dentro de su oportunidad legal.

SEPTIMO: INFORMESE a las accionadas y vinculados, que el informe solicitado se considerará rendido bajo juramento y, que la omisión injustificada en rendirlo, les acarrearán responsabilidad de conformidad con la ley.

OCTAVO: NOTIFÍQUESE esta providencia al MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL y la COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL - CNSC, por intermedio de sus representantes legales y/o quienes haga sus veces, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, y hágaseles entrega de copia del escrito de tutela con sus respectivos anexos por el medio más eficaz y expedito.

NOTIFÍQUESE VIRTUALMENTE Y CÚMPLASE



VICTOR HUGO HIDALGO HIDALGO
Juez