

República de Colombia



Rama Judicial

Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Arauca

INFORME SECRETARIAL: Arauca, (A), 13 de octubre de 2021, en la fecha pasó al Despacho del señor Juez el presente expediente para resolver sobre admisión tutela con medida provisional. Sírvase proveer.

Arauca, (A), 13 de octubre de 2021.

Radicado No. : 81-001-33-33-002-2021-00115-00
Accionante : María Isabel Aguirre Qüenza
Accionado : Comisión Nacional del Servicio Civil y otros
Naturaleza : Acción de tutela
Providencia : Auto admite tutela

Antecedentes

María Isabel Aguirre Qüenza por intermedio de apoderado judicial impetró acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”, el Instituto de Desarrollo de Arauca “IDEAR” y la Fundación Universitaria del Área Andina con el fin de que se le amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, buena fe, confianza legítima en conexidad con los principios de la función administrativa y transparencia.

A su vez, la parte accionante solicita como medida provisional que se suspenda el concurso de méritos – proceso selección No. 990 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 - Territorial 2019 y se aplaze la siguiente fase del concurso consistente en los nombramientos con la actual lista de elegibles, por razones de transparencia y moralidad de la accionante. Esta aduce que se afecta de manera injusta sus derechos, como quiera que, al estar vinculada desde el 03 de mayo de 2003, en ese momento la Ley 443 de 1998 tenía una especial protección hacia el servidor público en provisionalidad y como tal debe aplicarse la ley más favorable y el principio constitucional *in dubio pro operario*, de conformidad con el artículo 53, 83, 125 y 209 de la Constitución Política de Colombia.

Sostiene también que se encuentra vinculada en provisionalidad desde el 3 de mayo de 2004, entonces, el perjuicio irremediable se evidencia en organizar de forma tardía un concurso de méritos y la inminencia del riesgo del mismo se materializa el próximo mes de noviembre, cuando nombren a quienes están en listas de elegibles.

Consideraciones

Una vez revisado el escrito de tutela se encuentra que reúne los presupuestos contenidos en el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, en consecuencia, se admitirá.

Sobre las medidas provisionales el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, señala:

“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.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

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.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”.

Por lo tanto, el Juez está facultado para decretar de oficio, o a petición de parte, las medidas que considere pertinentes para la protección eficaz de los derechos fundamentales involucrados, y para que estas sean procedentes, debe evidenciarse de manera clara, directa y precisa la amenaza y vulneración del derecho fundamental cuya protección se reclama. Adicionalmente, debe establecerse que dicha medida sea necesaria y urgente en razón al alto grado de afectación presente o de inminente ocurrencia que exija evitar la causación de mayores daños.

Por otra parte, respecto al riesgo de la configuración de un perjuicio irremediable por afectación al derecho al mínimo vital relacionado con la desvinculación de un cargo, la Corte Constitucional ha esgrimido lo siguiente:

“(…) El perjuicio irremediable se caracteriza por (i) *la inminencia del daño*, es decir, que se trate de una amenaza, de un mal irreparable que está pronto a suceder; (ii) *la gravedad*, que implica que el daño o menoscabo material o moral del haber jurídico de la persona que pueda ocurrir sea de gran intensidad, (iii) *la urgencia*, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza, y (iv) *la impostergabilidad de la tutela*, que exige la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario de protección de derechos fundamentales.

22. Al respecto, la Corte ha señalado igualmente que para la comprobación de la inminencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela, se deben observar criterios como (i) la edad de la persona, por ser sujeto de especial protección en el caso de las personas de la tercera edad; (ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo o de las personas obligadas a acudir a su auxilio. En estos eventos, debe mencionarse que la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado.

Por lo general, en el caso de desvinculaciones de servidores públicos, la posibilidad de configuración de un perjuicio irremediable gira en torno del derecho al mínimo vital.

23. Reiterando lo dispuesto en la sentencia T-199 de 2016, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como *“un derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida. Sin embargo, esto no significa que cualquier variación en los ingresos implique necesariamente una vulneración de este derecho. Por el contrario, existe una carga soportable para cada persona, que es mayor entre mejor haya sido la situación económica de cada quien. Por esto, entre mayor sea el estatus socioeconómico, es más difícil que variaciones económicas afecten el mínimo vital y, por ende, la vida digna”* (negrillas no originales).

24. En concordancia con lo anterior, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula el derecho de toda persona a una subsistencia digna en los siguientes términos: *“(...) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuada que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial [-que no exclusivamente-], la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...)*”. Lo anterior, también se denotó en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que estableció en el artículo 7, así como en el 11, el derecho de toda persona a contar con unas *“condiciones de existencia dignas (...)*”, al igual que el derecho a *“(...) un nivel de vida adecuado (...) y a una mejora continua de las condiciones de existencia (...)*”. En el mismo sentido también debe tenerse en cuenta el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) que establece el derecho a *“(...) una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias (...)*”.

25. Visto lo anterior, para la Sala Plena de la Corte Constitucional, el derecho al mínimo vital pretende garantizar el acceso básico de condiciones dignas de existencia para el desarrollo del individuo y depende de las circunstancias particulares de cada asunto, por lo que requiere un análisis cualitativo, caso por caso. Así las cosas, en el caso específico de las personas próximas a pensionarse y las madres o padres cabeza de familia, desvinculadas de sus trabajos, la procedencia de la acción de tutela ha dependido de la existencia de otros medios de subsistencia, como lo son los bienes inmuebles de su propiedad, la ayuda

económica de sus cónyuges y/o ingresos recibidos por concepto de cesantías, indemnizaciones, liquidaciones u otros (...)” 1.

Conforme con el aparte jurisprudencial transcrito, se debe verificar en cada caso la presunta configuración de un perjuicio irremediable en relación con una posible vulneración al derecho al mínimo vital.

Bajo esa óptica, en el presente caso resulta insostenible la causación de un perjuicio irremediable, si no se llegase a adoptar la medida cautelar solicitada. En efecto, la actora esgrime que los nombramientos en propiedad de la lista de elegibles se harían en noviembre (fl. 3 archivo 03 AccionTutelaAnexos.pdf). Con esta afirmación se descarta que se pueda causar un perjuicio irremediable antes de decidir mediante sentencia este caso, puesto que, si se cuentan 10 días a partir del día de mañana, estos vencerían el 28 de octubre del año en curso.

Quiere decir lo anterior, que la sentencia que define el caso se proferiría antes de noviembre, esto es, con antelación a la realización de los nombramientos de la lista de elegibles que manifiesta la actora.

Por tal razón, no podría hablarse de un perjuicio irremediable causado antes de la sentencia. Si este se presentare, sería después de la sentencia, y, por tanto, al estar expedida la misma, surtiría plenos efectos para evitar el perjuicio alegado, si eventualmente se llegare a presentar.

Ahora bien, frente a la aplicación de la Ley 443 de 1998 en virtud del principio de favorabilidad, como fundamento también de la medida cautelar, tampoco se accederá. La razón estriba en que se trata de una valoración producto de una hermenéutica jurídica, cuya plausibilidad solo compete decidir en sentencia, máxime que se trata de una norma derogada desde el 2004, es decir, mucho después de los hechos que dieron origen a esta acción de tutela.

Esgrimidas las razones anteriores, la medida cautelar solicitada será negada.

Otras consideraciones

Sea lo primero indicar que hasta este momento se sustancia la demanda de la referencia, toda vez que la Secretaría del despacho solo informó hasta el día de hoy sobre su existencia, pese a que la misma había sido remitida por competencia, por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Arauca, el 24 de septiembre del año en curso, según consta en la constancia secretarial que antecede. En esta la señora secretaria informa que, por error involuntario se había omitido pasar a despacho la demanda de la referencia, dado la cantidad de correos que ingresan a diario.

1 Sentencia Unificación SU-691 de 2017 de la Corte Constitucional, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

En virtud de lo anterior, se le hace un llamado de atención a la secretaria del despacho, Dra. Beatriz Adriana Vesga Villabona, en virtud a que se trata de una acción constitucional la que omitió (involuntariamente) informar al suscrito y pasar a Despacho. Y como bien se ha hablado en reuniones del juzgado y se ha recalcado a todos los servidores que hacen parte del él y lo señala la ley, las acciones constitucionales tienen trámite preferente. De modo que, situaciones como la presente no puede volver a ocurrir. En tal sentido se le insta a la Dra. Vesga Villabona para que obre con mayor diligencia en la revisión de correos diariamente, y adopte un mecanismo, incluso adicional que refuerce los procedimientos que el juzgado tiene delineados para evitar estas situaciones, y lo socialice al suscrito.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE

Primero: Admitir la acción de tutela interpuesta por María Isabel Aguirre Qüenza por intermedio de apoderado, en contra de la de la Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC”, el Instituto de Desarrollo de Arauca “IDEAR” y la Fundación Universitaria del Área Andina, por reunir los requisitos de Ley.

Segundo: Notificar por el medio más expedito y eficaz a la parte accionante, a las accionadas, a las vinculadas y la Procuraduría 64 Judicial I para Asuntos Administrativos de Arauca delegada ante este Despacho; sobre la admisión de la presente tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Conceder el término 3 días hábiles a las accionadas para que se pronuncien frente a la presente acción constitucional, así como realicen el respectivo informe sobre los hechos que se exponen, de ser el caso aporten todas las pruebas y antecedentes administrativos relacionados con el caso de la accionante María Isabel Aguirre Qüenza, de conformidad con lo dispuesto en artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Para los anteriores efectos, deberán remitir toda información al remitido al correo electrónico del Despacho: j2adarau@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cuarto: Ordénese a la CNSC publicar en la página web del concurso, el escrito de tutela presentado por la accionante María Isabel Aguirre Qüenza y el auto admisorio de la presente acción de tutela para el conocimiento de los demás concursantes que de ser el caso se pronuncien sobre la misma por llegar a tener intereses en su trámite.

Quinto: Niéguese la medida cautelar solicitada.

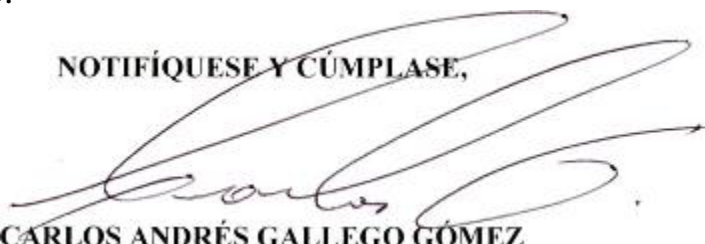
Sexto: Reconocer personería para actuar como apoderado de la accionante al abogado Edgar Eduardo Cortés Prieto, con TP No. 29.781 del C S de la J, con las facultades conferidas en el poder obrante dentro del expediente digital (Fls. 17-18 archivo 03AccionTutelaAnexos).

Séptimo: Llámese la atención a la Secretaría del Despacho para que obre con mayor diligencia en el trámite de las acciones constitucionales. En atención a lo esgrimido en la parte considerativa de ese proveído.

Octavo: Por Secretaría **Líbrense** las comunicaciones correspondientes y **Realícense** los registros pertinentes en el Sistema Justicia Siglo XXI.

Noveno: Ínstese a la secretaria del despacho, Dra. Beatriz Adriana Vesga Villabona para que, obre con mayor diligencia en la revisión de correos diariamente, y adopte un mecanismo, incluso adicional que refuerce los procedimientos que el juzgado tiene delineados para evitar estas situaciones, y lo socialice al suscrito.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



CARLOS ANDRÉS GALLEGO GÓMEZ

Juez