

INFORME SECRETARIAL: Arauca, Arauca 25 de octubre de 2021, al Despacho, la presente acción de tutela, informando que correspondió a este Juzgado por reparto. **SÍRVASE PROVEER.**


YENIFER MILENA MUJICA FERNANDEZ

Secretaría Ad-hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA**

Arauca, Arauca veinticinco (25) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 81 001 31 04 001 2021 00078
Accionante: LEYDI DIANA RIVERA LINARES
Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA.

Que el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS EN CONTROL DE GARANTIAS DE ADOLESCENTES Y DE LEY 906 DE 2004 se declaro impedido conforme el numeral segundo del Decreto 333 del 6 de abril de 2021.

Corresponde entonces a éste Despacho conocer la acción de tutela presentada por la **LEYDI DIANA RIVERA LINARES** en contra de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por la presunta violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la vida, al mínimo vital, el acceso a la administración de justicia, a la seguridad social, y el derecho al trabajo.

El escrito reúne las condiciones contenidas en el art. 14 del Decreto 2591 de 1991 y éste 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 de ello se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL la SUSPENSIÓN DEL

CONCURSO DE CONVOCATORIA No. 1045 TERRITORIAL 2019, para evitar un perjuicio irremediable.

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 señales 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]

[...]

Un común denominador en eventos en que se deduce la inminencia de un perjuicio irremediable lo constituyen las circunstancias de peligro o vulnerabilidad de los accionantes, como pueden serlo, por ejemplo, el pago de prestaciones sociales y acreencias laborales de personas que dependen de su mesada o salario[12]; despidos colectivos de trabajadores aforados[13]; pago de salarios por afectación grave de la vida y subsistencia del accionante y de sus hijos cuando el cónyuge ha sido secuestrado[14]; orden para que se reconozca la pensión de sobrevivientes a quien dependía económicamente del causante[15]; orden para que se reconozca la pensión de invalidez a enfermos de SIDA[16]; entre otras."

En consideración a estos criterios, la Corte consideró que la acción de tutela interpuesta en aquella ocasión no era procedente.

.....

2.2.3. En la sentencia de unificación SU-544 de 2001[18] la Corte analizó si era procedente una acción de tutela contra la designación de una persona en un cargo público, cuando se alegaba que el nombramiento desconocía la Constitución. Acerca de la acción de tutela como mecanismo transitorio, la Corte señaló:

"la medida cautelar reforzada que constituye la tutela como mecanismo transitorio, exige que la amenaza que se cierne sobre los derechos fundamentales de las personas sea de tal naturaleza que, salvo que intervenga la justicia constitucional, se presentará un menoscabo en extremo gravoso para la persona.

(...)

*En la tutela como mecanismo transitorio, no basta con la existencia de un peligro inminente para el Derecho Fundamental. Se requiere un presupuesto más: que de consumarse la vulneración, se ocasione un perjuicio irremediable. **Es decir, que hay urgencia de tomar medidas cautelares, porque de no hacerlo, se consumaría un daño irreparable.***

Como corolario de lo anterior, resulta que si el mecanismo principal únicamente permite una indemnización, en principio resulta imposible acudir a la tutela como mecanismo transitorio. En estos casos el perjuicio no es irremediable, porque el ciudadano siempre obtendrá la satisfacción de sus derechos a través de la acción principal, sin peligro alguno de daños irreparables, pues está de por medio una satisfacción meramente patrimonial, que en todo caso le será reconocida de manera integral."

...."

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 si bien se entiende los motivos personales y económicos de la accionante, no existe valor probatorio para esclarecer que dichas situaciones personales puede incidir en el curso de la convocatoria, pues la pretensión principal de la acción de tutela tiene como finalidad que sea revisado el proceso de PRUEBA DE VALORACIÓN DE ANTECEDENTES, cuestión que deberá ser analizada de fondo; en su oportunidad el Despacho se pronunciará respecto de las etapas, las exigencias para cada una de ellas, y las acciones legales o constitucionales que contra dicho concurso proceden.

Luego decretar una medida provisional sin los requisitos exigidos, es una decisión a priori, que atenta contra los derechos fundamentales de los demás concursantes; 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.

Ahora bien, observa el Despacho que la solicitud de la medida provisional no tiene ningún objeto; pues la accionante solicita se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL la suspensión del concurso convocatoria TERRITORIAL 2019, simplemente por encontrarse en curso su desarrollo. En este

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

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

RESUELVE:

PRIMERO: AVOCAR CONOCIMIENTO y en **CONSECUENCIA SE ADMITE LA ACCIÓN DE TUTELA** formulada por **LEYDI DIANA RIVERA LINARES** en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA**.

SEGUNDO: ABSTENERSE DE CONCEDER la medida provisional, solicitada por la accionante, 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 Tecnico Operativo Código 314 Grado 05 , Código OPEC No. 21632, ofertado a través de la Convocatoria **GOBERNACIÓN DE ARAUCA – Convocatoria No. 1045 – TERRITORIAL 2019**.

CUARTO: SOLICÍTESE a las entidades accionadas y vinculados 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 HABILES** siguientes a la notificación de la presente providencia.

QUINTO: ORDENAR a LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA, 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 el accionante dentro de la **GOBERNACIÓN DE ARAUCA – Convocatoria No. 1045 – TERRITORIAL 2019**, Técnico Operativo Código 314 Grado 05 , Código OPEC No. 21632, 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 éste 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 a las **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y FUNCIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA**, 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 Y CÚMPLASE



VICTOR HUGO HIDALGO HIDALGO
Juez