

JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO

Popayán (Cauca), dieciséis (16) de enero de dos mil diecinueve (2019)

La señora Ana Jakeline Díaz Muñoz instaura acción de tutela en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el SENA y la Universidad de Medellín, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y trabajo.

Solicita la demandante se tome la medida provisional consistente en ordenarle a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al SENA se abstengan de expedir acto administrativo de nombramiento y posesión correspondiente a la provisión de la vacante del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 5935, denominado instructor, código 3010, grado 1, del sistema general de carrera del SENA, ofertado a través de la convocatoria No. 436 de 2017- SENA.

El juez constitucional que está llamado a conocer de las acciones públicas de tutela tiene la facultad de dictar medidas provisionales, cuando se trate de tomar determinaciones tendientes a lograr la conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho fundamental vulnerado o a evitar que se produzcan otros daños irremediables, como consecuencia del hecho originante de la situación.

Respecto de las medidas provisionales, la Corte Constitucional en auto de noviembre 23 de 1995, con ponencia del doctor Carlos Gaviria Díaz, señaló que el juez constitucional debe evaluar la necesidad y urgencia de la medida provisional, ya que esta solo se justificaría ante hechos abiertamente lesivos o claramente amenazadores de un derecho fundamental en detrimento de una persona, cuya permanencia en el tiempo haría más gravosa su situación; de lo contrario no tendría sentido la medida cautelar, por cuanto los términos para fallar las acciones de tutela son muy breves, 10 días; concluyendo que la adopción de la medida provisional no debe ser arbitraria sino razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada.

De la misma forma se debe analizar si se satisfacen los requisitos de procedibilidad que para las medidas provisionales señaló la Corte Constitucional en sentencia T-696 de agosto 22 de 2006, con ponencia

del doctor Jaime Araujo Rentería, concretamente: a) evitar que la amenaza al derecho invocado se convierta en violación, causando un perjuicio irreparable al derecho invocado por el afectado, b) Que exista conexidad entre la medida a adoptar y el derecho fundamental alegado. C) Que de los medios de conocimiento con que cuenta el Despacho se desprenda su necesidad.

En relación con la procedencia de medidas provisionales dentro del trámite de una acción de tutela, el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991 señala 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.

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. (...)”

Ha indicado la Corte Constitucional que el decreto de medidas provisionales procede 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.

En el presente evento la medida provisional solicitada busca que se suspenda el acto de nombramiento y posesión correspondiente al cargo de instructor código 3010, grado 1 de la planta de personal del SENA, atendiendo la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante resolución No. 20182120180935 del 24 de diciembre de 2018.

En el caso concreto este juzgado no encuentra fundamento para conceder la medida provisional solicitada.

En efecto, encuentra esta instancia que no se ha acreditado por parte de la accionante la existencia de un perjuicio cierto e inminente o la producción de otros daños como consecuencia de los hechos realizados por las entidades accionadas, dado que solo realiza una serie de aseveraciones que el juez de tutela debe comprobar una vez escuchados los argumentos de la parte demandada. Además, según la revisión hecha en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el acto administrativo mediante el cual se conformó la lista de elegibles adquirió firmeza el 15 de este mes y año y de acuerdo a la resolución contentiva de la lista de elegibles, el SENA dispone de diez días hábiles siguientes a dicha fecha para proceder a hacer el nombramiento de rigor, una vez se haya cumplido con los requisitos legales, término que a la fecha no se ha cumplido, el cual se vence el mismo día en que esta acción de tutela debe fallarse de fondo, por lo cual no se aprecia que la situación que plantea la accionante amerite una orden inmediata ya que la acción de tutela es un mecanismo constitucional sumario y prevalente, que debe fallarse en el término de diez días hábiles, sin desconocimiento de las expectativas legítimas de quienes adelantaron en igualdad de condiciones todo el proceso de selección dentro del concurso del SENA, motivo por el cual la accionante debe esperar el pronunciamiento de fondo pues la medida provisional no puede prevalecer frente a los otros concursantes de la OPEC 59535.

Así las cosas, no encuentra este juzgado razones urgentes y necesarias para ordenar la suspensión del nombramiento y posesión de quien ha ocupado el primer lugar para el cargo de instructor, código 3010, grado 1, del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, bajo el código OPEC No. 59535

Por lo indicado, no se accederá a la medida provisional, debiendo analizarse la pretensión principal dentro del término que la ley le concede al juez constitucional para pronunciarse sobre el amparo solicitado, una vez se conozca la posición de las entidades accionadas, pues resulta apresurado tomar esa clase de medida cuando se desconocen algunos pormenores de la situación planteada por la demandante.

Para una mayor y completa ilustración de la situación que ocupa al Despacho, se dispondrá la práctica de unas pruebas para fundamentar la decisión que en derecho habrá de tomarse de manera definitiva, al momento de fallar la acción impetrada.

Como quiera que la presente acción de tutela reúne los más mínimos requisitos para lograr su admisión por parte del Despacho, se dispone:

Primero. Avocar el conocimiento de la presente acción de tutela y por consiguiente vincular en calidad de accionados a la Comisión Nacional del Servicio Civil, Universidad de Medellín y Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA.

Segundo. Negar la medida provisional solicitada por la señora Ana Jakeline Díaz Muñoz, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Tercero. Intégrese el contradictorio por pasiva con los concursantes que hacen parte de la lista de elegibles de la convocatoria No. 436 de 2017 - SENA, código OPEC No. 59535, denominado instructor, código 3010, grado 1 SENA, ofertado a través de la convocatoria No. 436 de 2017, a quienes puede afectar la decisión que se tome en este asunto, notificándoles la presente providencia para que ejerzan su derecho de defensa en el término de dos (2) días, contados a partir del siguiente a la fecha en que se los entere de la misma. La notificación se les hará a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil y de la página web del Consejo Superior de la Judicatura.

Cuarto. DESELE al presente proceso el trámite preferente y sumario señalado por el artículo 86 de la Carta Política y el artículo Primero del Decreto 2591 de 1991, reformado por el Decreto 306 de 1992.

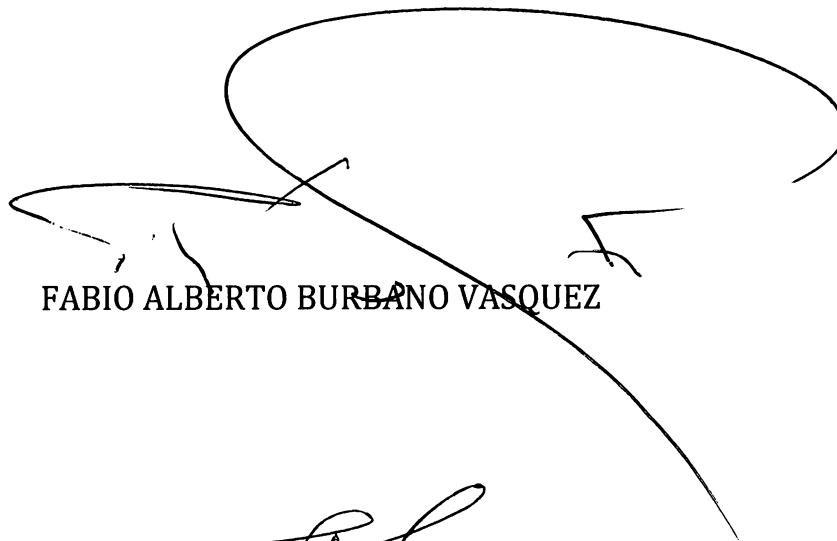
Quinto. Notifíquese por el medio más eficaz a los representantes legales de las entidades demandadas y a las personas que hacen parte de la lista de elegibles de la OPEC 59535 sobre la admisión de la presente tutela y de las pretensiones de la señora Ana Jakeline Díaz Muñoz, para que ejerzan adecuadamente el derecho de defensa y rindan los informes que consideren necesarios, para lo cual se les concede el término de dos (2) días siguientes al recibo de la comunicación. Remítaseles copia de la demanda de tutela.

Sexto. Téngase como elementos de prueba los aportados por la accionante.

Séptimo. Obtenido lo anterior vuelvan las diligencias a Despacho para tomar la decisión que corresponda.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El juez,

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned above the name.

FABIO ALBERTO BURBANO VASQUEZ

La secretaria,

A handwritten signature in black ink, featuring a prominent loop and a long horizontal stroke, positioned above the name.

SANDRA JIMENA FERNANDEZ MUÑOZ

CONSTANCIA

Popayán, 16 de enero de 2019. Oficios Nos. 54, 55, 56 y 57 enviados a la Comisión Nacional del Servicio Civil, Universidad de Medellín, Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA y accionante Ana Jakeline Díaz Muñoz, notificándoles el contenido del auto anterior.

La secretaria,

A handwritten signature in black ink, featuring a prominent loop and a long horizontal stroke, positioned above the name.

SANDRA JIMENA FERNANDEZ MUÑOZ