REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO

TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace T-2022-00282

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Barranquilla, D.E.I.P., siete (07) de junio de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se decide impugnación de la tutela instaurada por la Gobernación del Atlántico en contra de la sentencia del 25 de abril de 2022 por el Juzgado Noveno de Familia, en la acción de tutela formulada por la señora Bisaidis Barrera Páez contra la Gobernación del Atlántico- Secretaría de Educación del Atlántico y la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNS). Por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al trabajo, debido proceso, igualdad y el acceso al desempeño y cargos públicos.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

- El 17 de junio de 2019 la CNSC mediante acuerdo No. 20191000006316, convocó a concurso abierto de méritos para proveer tres vacantes de manera definitiva para la planta de personal de la Secretaría de Educación del Atlántico-Proceso de Selección No. 1344 de 2019 -Convocatoria Territorial 2019-ll.
- La accionante participó en el concurso de méritos "Convocatoria Territorial 2019-II", logrando ocupar el segundo lugar dentro de la lista de elegibles para el empleo con el código OPEC 71588 denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 16, conforme con la lista de elegibles establecida en la Resolución 9023 de la Comisión Nacional del Servicio Civil del 11 de noviembre de 2021.
- La resolución 9023 del 11 de noviembre de 2021 que contiene la lista de elegibles donde la accionante ostenta el segundo lugar tomó firmeza el 29 de noviembre de 2021, ordena al nominador de la entidad gobernación del Atlántico, realizar los nombramientos en periodo de prueba que fueren procedentes, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de la posesión de un aspirante.
- El 18 de diciembre de 2021 mediante el Radicado No. ATL2021ER026723 la accionante solicitó se diera a las gestiones necesarias para su nombramiento por parte de la Gobernación del Atlántico- Secretaría de Educación del Atlántico. La cual fue resuelta por la subsecretaría de la Gobernación del Atlántico manifestando que se estaban adelantando las gestiones necesarias para su nombramiento.

- El 23 de diciembre de 2021 la Secretaría de Educación del Atlántico solicitó los documentos necesarios para dar trámite a su nombramiento en periodo de prueba, los cuales, arguye la accionante, fueron entregados dentro de los cinco días siguientes a la comunicación. No obstante, desde entonces no le ha sido comunicado su nombramiento.
- Finalmente, la accionante aduce que ante tal vulneración la CNSC notificó a través de la plataforma SIMO que la Dirección de Vigilancia se encontraba realizando las diligencias respectivas.

PRETENSIONES

Solicita la accionante se ordene a la Gobernación del Atlántico-Secretaría de Educación del Atlántico que, en el término de 24 horas, proceda a realizar el nombramiento y posesión en periodo de prueba en el empleo identificado con el código OPEC No. 71588, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 16, de conformidad con la lista de elegibles establecida en la Resolución 9023 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 11 de noviembre de 2021.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela le correspondió en primera instancia al Juzgado Noveno de Familia de Barranquilla, mediante auto de 05 de abril de 2022 se admitió la presente acción constitucional, y se dispuso un término de 2 días para que las entidades accionadas rindieran informe sobre los hechos que originaron la acción de tutela impetrada por Bisaidis Barrera Páez.

Recibidos los informes correspondientes, el Juzgado de conocimiento dicta sentencia el 25 de abril de 2022, concediendo las pretensiones de la accionante, providencia que fue impugnada por la Gobernación del Atlántico, concediéndose la misma.

CONSIDERACIONES DEL A-QUO

En el caso Sub-examine, el juez de primera instancia realiza un análisis fundado en la jurisprudencia respecto al ingreso de los cargos públicos y las particularidades que se involucran en un concurso de méritos. Además, analiza las garantías constitucionales y legales frente a la estabilidad laboral reforzada que, para el caso bajo estudio, se configura como una estabilidad relativa para la señora Angélica María Dávila Navarro que se encontraba ocupando el cargo ofertado a través del concurso de méritos "Convocatoria No. 1344 de 2019-Territorial-II" y que para el momento de la contestación de la acción de tutela se encontraba disfrutando su licencia de maternidad lo que le otorga la calidad de sujeto de protección especial, según la entidad accionada.

El juez de primera instancia determina que la señora Angélica María Dávila, pese a que ostenta dicha calidad, no puede permanecer en el cargo, debido a que ésta cede ante el mejor derecho que tienen quienes participaron en un concurso de méritos e integran la lista de elegibles.

No obstante, ordena a la Gobernación del Atlántico-Secretaría del Atlántico, disponga de medidas afirmativas para su permanencia en un cargo igual o equivalente, y que de no ser posible mantenga a la señora Angélica María Dávila afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud hasta la superación del estado especial que ostenta o un nuevo empleador la asuma.

CONSIDERACIONES DEL RECURRENTE

La entidad accionada a través de su apoderado, arguye que el Ad quo yerra al ordenar acciones afirmativas en favor de Angélica María Dávila Navarro, debido a que fueron expuestas en la contestación las acciones encaminadas a evitar la transgresión de los derechos de la misma. De igual manera, señala que la calidad ostentada por la accionante tuvo lugar solo hasta el 17 de abril de 2022 conforme a la Resolución 0070 de 2022, por lo que, alega "que mantener la afiliación y/o aportes hasta que un nuevo empleador asuma dicha obligación, figura ser una orden desmedida, irrazonable y que en nada se acompasa con las obligaciones legales de la entidad"

Asimismo, señala que la Gobernación del Atlántico, nombró en periodo de prueba a la accionante a través del Decreto No. 1322 del 2022, expedido por la Subsecretaría de Talento Humano el 2 de mayo del 2022, lo que implica, a su criterio, que la acción deprecada carece de objeto por estimarse superado.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien,

habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Sin embargo, este examen de requisitos lo estimaremos superado toda vez que esta Agencia judicial vislumbra que se da el cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiaridad y los demás contemplados en el artículo 86 de la constitución política y el Decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, para la solución del caso objeto de impugnación se estima conveniente analizar lo dicho por la alta corporación frente a la carencia actual de objeto por hecho superado, la cual se configura cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna.

Esto en razón de que la Corte Constitucional ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Al respecto la Sentencia T-096 de 2006 expuso que:

“Cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y, por lo tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”

En el caso concreto

La impugnación de la Gobernación del Atlántico, esta dirigida en dos aspectos independientes aunque correlacionados de la sentencia de primera instancia, uno referente a al amparo concedido a la accionante Bisaidis Barrera Páez y otro a la protección concedida a la señora Angelica María Dávila Navarro quien resultaría afectada por el nombramiento y entrada laborar por parte de la accionante, al ser desplazada del cargo que ocupaba.

Ahora bien, con respecto, al primer aspecto, ha de indicarse que la Gobernación del Atlántico a la fecha en que se profirió la Sentencia de primera instancia, esta es 25 de abril de 2022, no había expedido acto administrativo alguno que nombrara a la accionante en periodo de prueba,

de hecho, razón por la cual subsistía amenaza o vulneración a sus derechos invocados, la cual cesaría el 02 de mayo del 2022 con la expedición del Decreto 1322 de 2022 expedido por la Subsecretaría de talento humano, es decir, con posterioridad al fallo de tutela.

En este sentido, no es posible entrar a considerar que se hubiera configurado la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que los hechos que dieron lugar a la presente acción de tutela solo desaparecieron con posterioridad a la expedición de la sentencia que concedió el amparo correspondiente, razón por la cual ha de confirmarse este aspecto de la sentencia.

En cuanto al segundo aspecto, alega la Gobernación que no debe mantenerse la protección concedida a la señora Angelica María Dávila Navarro quien resultaría afectada por el nombramiento y entrada laborar por parte de la accionante, al ser desplazada del cargo que ocupaba, al indicar que a la fecha del 27 de abril de 2022 cesó el estado especial de dicha persona al terminar la Licencia de maternidad que se le había concedido, para lo cual trascribe apartes de la sentencia SU-070 de 2013

Teniendo razón de que esa sentencia de unificación de criterios estableció la protección de la mujer embarzada hasta el goce efectivo de la licencia de maternidad y no mas allá, por lo que estableciéndose por el A Quo, que la señora Davila Navarro había dsifrutado de esa licencia hasta una fecha anterior a su sentencia mal podía extender su protección indefinidamente en el tiempo si ya había cesado el estado especial que le conferia tal protección.

Razón por la cual se revocará este numeral.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla Sala Segunda de Decisión Civil Familia, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

Confirmar los numerales 1º, 2º, 3º, 50 y 6º de la sentencia proferida por el Juzgado Noveno de Familia de Barranquilla proferida el 25 de abril de 2022 por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Revocar el numeral 4º, que concedió una protección especial a la señora Angelica María Dávila Navarro.

Notificar a las partes e intervinientes, por Correo electrónico u otro medio expedito.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesús Castilla Torres

Juan Carlos Cerón Diaz

Carmiña Elena González Ortiz

-

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Carmiña Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ffb8dd7232abd7e7f8e65f04321f3f96d0ffa0d8358843795de3d4a8effe4e20**
Documento generado en 07/06/2022 09:15:55 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica