



REPUBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO

ACCION DE TUTELA 2ª I. No. 2023 00034 - 01
ACCIONANTE: INGRITH LORENA MAYA DIOSA
ACCIONADO: MUNICIPIO DE PASTO

San Juan de Pasto, abril veinte (20) de dos mil veintitrés (2023)

MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO

Corresponde a este Despacho Judicial decidir el recurso de impugnación propuesto por la accionante INGRITH LORENA MAYA DIOSA en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías el día 09 de marzo de 2023, para cuya finalidad se realiza el siguiente estudio jurídico.

SINTESIS FACTICA

La señora INGRITH LORENA MAYA DIOSA promovió acción de tutela en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL en razón a que considera vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, trabajo, dignidad humana respecto a su condición de indígena y madre cabeza de familia.

Refiere que estuvo vinculada en la Secretaría de Tránsito y Transporte Municipal en el cargo de Agente de Tránsito en provisionalidad desde el 22 de septiembre de 2016, nombrada al servicio del municipio de Pasto desde el 06 de diciembre de 2012.

Informa además que estuvo privada de la libertad desde el 23 de mayo de 2019 hasta el 16 de junio de 2022, situación que le impidió presentarse al concurso convocado a finales del año 2021 y culminado en el mes de mayo de 2022, sin embargo, una vez

recuperó su libertad el 17 de junio se reintegró a sus labores hasta el día 04 de octubre del mismo año en que fue destituida del cargo.

Señala que le han prometido volverla a vincular porque existen vacantes no obstante dicha decisión depende totalmente del señor Alcalde, oportunidad que hasta la fecha no se ha producido causándole un perjuicio irremediable toda vez que es madre cabeza de familia de dos hijos estudiantes, y en la actualidad se encuentra en mal estado de salud física y emocional producto de las labores desarrollada en su trabajo y la mala experiencia que vivió, además reprocha que se está desconociendo su condición de indígena, pertenece a la etnia de los Pastos, jurisdicción del resguardo de Túquerres con parcialidad Sapuiz.

Su pretensión se orientó a que se ordene a la Administración Municipal que la nombre en provisionalidad en una de las vacantes existentes para el cargo de Agente de Tránsito del Municipio de Pasto.

El Despacho admitió la acción de tutela y una vez realizado el trámite correspondiente procedió a dictar sentencia el 09 de marzo de 2023.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, dentro del término legal profirió sentencia con fundamento en el siguiente estudio:

Señala la primera instancia que estudiado el libelo genitor se tiene que la pretensión de la accionante se concreta en la declaratoria de nulidad del acto administrativo No. 230 de septiembre 20 de 2022, mediante el cual se dio por terminada su vinculación en provisionalidad del cargo de Agente de Tránsito como consecuencia del nombramiento de la Lista de Elegibles del concurso de méritos al señor Piero Giancarlo Montero Patiño.

En ese orden de ideas antes de adentrarse en el fondo del asunto procedió a establecer la procedencia de la acción de tutela sobre lo cual resaltó a la luz de la jurisprudencia constitucional que procede únicamente cuando no existan otros mecanismos de defensa judicial o que existiendo los mismos no sean eficaces para la protección de los derechos que se estimen vulnerados, cuando se trate de una persona de protección constitucional reforzada, o que se demuestre la presencia de un perjuicio de carácter irremediable que amerite la protección de manera transitoria.

Dicho lo anterior, advirtió la judicatura que la accionante puede acudir mediante un proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa competente para resolver esta clase de litigios, aparte de que no existe constancia que se haya activado dicho mecanismo de defensa.

Igualmente argumentó que no se encuentra acreditada la existencia de un perjuicio irremediable que amerite conceder la acción de tutela de manera transitoria, y tampoco se vislumbra que esté frente a un peligro inminente que no pueda ser reparado a través del procedimiento ordinario ante la instancia competente, donde la actora cuenta con medidas cautelares para la protección de los derechos que considere vulnerados.

Además, destacó que no se cumple con el requisito de inmediatez exigido para la procedencia de la tutela, en virtud a que han transcurrido cinco meses desde que se produjo el hecho motivo de inconformidad y la accionante no ha activado los medios de defensa ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

De otra parte, manifestó que la remisión a medicina laboral según la historia clínica aportada se produjo el 22 de octubre, con posterioridad a la fecha en que le fue notificada su desvinculación, además nunca informó sus problemas de salud a su empleador para que se le reconociera el derecho a estabilidad laboral reforzada.

Finalmente señaló que la entidad accionada actuó de conformidad con las disposiciones legales respetando el proceso de selección del sistema de méritos que corresponde al concurso desarrollado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Así las cosas, señaló la judicatura que la acción de tutela no puede ser entendida como un medio alternativo, adicional o complementario para lograr las pretensiones de la accionante.

Corolario del anterior estudio el Despacho declaró improcedente la acción de tutela promovida por la señora INGRITH LORENA MAYA DIOSA en contra del MUNICIPIO DE PASTO.

Notificadas las partes, la accionante en calidad de afectada con la decisión, impugnó la sentencia mediante escrito presentado el 14 de marzo de 2023 correspondiendo a este Despacho judicial el conocimiento de la segunda instancia.

En consecuencia, se procede a decidir de fondo el recurso, toda vez que no se han detectado irregularidades de orden sustancial que invaliden la actuación surtida en la primera instancia.

ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Manifiesta la accionante en su recurso que la primera instancia realizó una errónea interpretación de sus pretensiones, en virtud a que en ningún momento ha buscado la nulidad de acto administrativo alguno, simplemente busca su nombramiento en una de las siete vacantes que aún existen para el cargo que ocupaba, así como ocurre con otros compañeros en las mismas condiciones que aún sin haber participado en el concurso y otros que no pasaron, se encuentran vinculados en provisionalidad como Agentes de Tránsito.

Argumenta que contrario a lo manifestado por la primera instancia sí se acredita la existencia de un perjuicio irremediable toda vez que en su condición de madre cabeza de familia es la proveedora del sustento de sus hijos, es por ello que la acción de tutela es el único medio a su alcance para la protección de sus derechos.

Reclama que es sujeto de especial protección constitucional por pertenecer a una población minoritaria, además de su precaria condición de salud que a su juicio amerita protección laboral reforzada.

Igualmente reprocha el argumento de la inmediatez, teniendo en cuenta que su situación se agravó cuando se agotó el dinero que recibió de su liquidación, quedándose desde entonces sin recursos económicos ya que su salario como Agente de Tránsito constituye la única fuente de ingresos para el sostenimiento de su familia.

En consecuencia, solicita a la segunda instancia que revoque el fallo impugnado.

REFLEXIONES DEL JUZGADO

I. COMPETENCIA

Teniendo en cuenta que este Despacho es el superior jerárquico de la Funcionaria de Primera Instancia, es competente para conocer de la impugnación formulada por la accionante INGRITH LORENA MAYA DIOSA contra la sentencia de fecha 09 de marzo de 2023 proferida por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías.

II. VIABILIDAD DE LA IMPUGNACIÓN

El Artículo 31 del decreto 2591 de 1991 dispone que las sentencias de tutela pueden ser impugnadas dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, la cual se realizó a las partes mediante correo electrónico enviado el día 09 de marzo de 2023, y se presentó el escrito de impugnación el día 14 del mismo mes.

De otro lado, la recurrente está legitimada para impugnar, toda vez que se considera afectada con la decisión adoptada en la sentencia de primera instancia.

Como consecuencia de lo anterior, este Despacho ha adquirido competencia funcional para revisar la sentencia de primera instancia.

III. ESTUDIO DEL CASO CONCRETO

Atendiendo la situación fáctica expuesta se advierte de forma diáfana que existe dentro del presente asunto un yerro, el cual sólo puede ser subsanado a través de la nulidad de lo actuado, para ello observamos el siguiente recuento.

Basta observar que la presente acción de tutela se encuentra encaminada a que la ALCALDIA MUNICIPAL DE PASTO proceda a nombrar en provisionalidad a la señora INGRID LORENA MAYA en una de las 7 vacantes –según afirma- donde se encuentran personas nombradas en provisionalidad en los cargos de Agentes de Tránsito, ello por cuanto la accionante ha manifestado que cuenta con especiales condiciones como lo son ser madre cabeza de familia y pertenecer a una comunidad indígena, siendo que además se dio por terminada su vinculación provisional en la misma entidad como consecuencia del nombramiento de la lista de elegibles del concurso de méritos surtido con anterioridad.

Sin embargo, observa este Despacho que la decisión emitida en primera instancia con relación a declarar improcedente la acción de tutela, por cuanto la actora buscaba la nulidad del acto administrativo que terminó su nombramiento en provisionalidad, resulta errada en cuanto al estudio jurídico de fondo, en tanto le determina la existencia de otras herramientas jurídicas para la protección de sus derechos

fundamentales, específicamente la encamina hacia la jurisdicción contenciosa administrativa, a fin de dejar sin efecto el referido acto administrativo; siendo que la pretensión de la accionante tenía un propósito diferente, omitiendo el A quo pronunciarse con relación a la reclamación específica que buscaba el nombramiento de la petente en una de las vacantes existentes a la fecha.

Por otra parte, en tanto se da cuenta de la existencia de ciertas vacantes, específicamente habla la accionante de siete (7), donde puede ser nombrada en provisionalidad, entendería esta judicatura una de esas siete personas presuntamente nombradas en el cargo de agentes de tránsito, puede resultar afectada con cualquier decisión que se emita por parte de la Judicatura, de ahí la necesidad de que sean vinculadas al proceso.

Ante tal contexto, encuentra este despacho pertinente recordar lo expuesto por la H. Corte Constitucional, quien señala en auto 151 de 2008 lo siguiente, veamos:

“(…) Si bien, la acción de tutela es un proceso judicial de carácter excepcional, con un mínimo de formalidades requeridas, existen unos requerimientos básicos de todo proceso judicial, que deben ser cumplidos plenamente, y que son imprescindibles para la viabilidad del mismo. (…) La falta de notificación a la parte demandada, así como la falta de citación de los terceros con interés legítimo en el proceso de tutela, genera una nulidad saneable de toda la actuación surtida de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 83 y 140-9 del C.P.C (…) Así lo ha señalado esta Corporación, cuando ha manifestado que si el demandante en la acción de tutela no integra la parte pasiva en debida forma, es decir, con todas aquellas entidades cuyo concurso es necesario para establecer la presunta amenaza o violación de los derechos alegados, es deber del juez constitucional proceder a su vinculación oficiosa a fin de garantizarles su derecho a la defensa y, en esa medida, permitirle a la autoridad establecer el grado de responsabilidad que les pueda asistir en los hechos que son materia de controversia”.

En este orden de ideas se observa de forma diáfana que la discusión allegada en esta sede constitucional, no se limitaba únicamente a las partes aquí convocadas, sino que se extendía también a 7 personas que presuntamente se encuentran ocupando las vacantes de agentes de tránsito, en provisionalidad; situación que genera inconformidad a la accionante, quien depreca el nombramiento con prevalencia, en una de esas vacantes, dadas sus condiciones personales y familiares; razón por la cual deberán ser vinculadas a este trámite constitucional a fin de garantizar sus

derechos; aunado a ello, el Despacho de primera instancia deberá hacer un estudio de fondo a la pretensión específica de la accionante, quien deprecia ser nombrada en provisionalidad en las vacantes existentes o en cualquier otro cargo en la Alcaldía Municipal de Pasto.

Así las cosas, es necesario anular lo actuado, a partir del auto admisorio fechado a 24 de febrero de 2023 inclusive y en adelante, dejando a salvo las pruebas practicadas, las cuales conservan su entera validez.

Como consecuencia de lo anterior, se dispondrá la devolución del asunto al juzgado de instancia para que rehaga el mismo, dentro de lo cual deberá vincular, como fue dicho *supra*, a las personas que se puedan afectar con la solicitud de la accionante, y, pronunciarse sobre la pretensión principal de la señora INGRID LORENA MAYA.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE PASTO, administrando Justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

RESUELVE

PRIMERO.- DECRETAR LA NULIDAD a partir del auto admisorio fechado a 24 de febrero de 2023 inclusive y en adelante, proferido por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, dejando a salvo las pruebas practicadas, las cuales conservan su entera validez. En consecuencia, se ordena la devolución del presente asunto al juzgado de instancia para que rehaga la actuación vinculando al trámite de la acción de tutela a las personas que se encuentran nombradas en provisionalidad en las vacantes de Agente de Tránsito en la Alcaldía Municipal de Pasto y, además, pronunciándose de fondo sobre la pretensión principal evocada por la accionante.

SEGUNDO. – En la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, entérese a los intervinientes. Déjense las constancias procesales a que hubiere lugar.

TERCERO. - Regresen las diligencias al Despacho de origen para reanudar el trámite pertinente.



NUBIA E. JARAMILLO VALLEJO
JUEZA