

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP8392-2019

Radicación nº. 104957

Acta 154

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por el accionante YOVANY SANGUINO MIER, contra el fallo proferido el 3 de mayo del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA, mediante el cual negó las pretensiones de la acción de tutela formulada contra las SALAS ADMINISTRATIVAS DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA y SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE NORTE DE SANTANDER, las DIRECCIONES EJECUTIVAS NACIONAL y de NORTE DE SANTANDER Y ARAUCA y el ÁREA DE TALENTO HUMANO, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, trámite al que se vinculó a Fabiola Navarro Ojeda y a los integrantes de la lista de elegibles para el cargo de asistente administrativo 7.

ANTECEDENTES

Señaló el demandante YOVANY SANGUINO MIER que hace parte del registro de elegibles para el cargo de asistente administrativo grado 7 del Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander, convocado mediante Acuerdo PSAA09-001 y 002 del 8 y 9 de

septiembre de 2009.

Indicó que en el puesto 14 se encuentra el señor Diego Javier Laguado Rodríguez, mientras que en el 15 aparece Paul Valverde Moreno.

Sostuvo que para el mes de noviembre de 2018, se le comunicó a Laguado Rodríguez el nombramiento en el cargo en cita, área pago de nómina; persona que le informó que no aceptaría dicha designación, por lo que al advertir que el aspirante que ocupaba el puesto 15 tampoco accedería al nombramiento, era procedente su elección.

No obstante, afirmó que de manera fraudulenta el director del área de talento humano de la dirección seccional de administración judicial de Cúcuta «convenció» a Laguado Rodríguez para que tomara posesión del cargo y posteriormente pidiera licencia, todo con el fin de permitir que Fabiola Navarro Ojeda, quien laboraba en dicha área continuara en el cargo, ello en detrimento de sus intereses.

Adujo que dentro del término que tenía el aspirante Laguado Rodríguez para aceptar la designación del cargo, aquel no lo hizo, pero de manera irregular y desatendiendo el manual de procedimiento del sistema de gestión y correspondencia y archivo oficial -Sigobius-, a través del cual se radican todos los memoriales, el aludido servidor de la dirección ejecutiva le dio el recibido a dicho documento el 14 de noviembre de 2018.

Agregó que luego de presentar varias peticiones, acciones de tutela e insistencia ante el Tribunal Administrativo de Norte de Santander obtuvo los documentos relacionados con la designación en el cargo de Diego Javier Laguado Rodríguez, con base en los cuales determinó que la aceptación se había realizado de manera extemporánea, por lo que aquel no debió tomar posesión del cargo, máxime que pidió licencia y se designó a la persona que venía ocupando dicho cargo en provisionalidad, sin tener en consideración que tenía mejor derecho.

Por lo anterior, solicitó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, «acceso a cargos públicos, mérito, buena fe y confianza legítima», toda vez que la lista de elegibles vence el próximo mes de septiembre de 2019. En consecuencia, que se declarara la inexistencia de la posesión de Diego Javier Laguado Rodríguez, se realizara su nombramiento en propiedad y se compulsaran copias disciplinarias y fiscales.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta decidió negar la protección solicitada, al considerar que el accionante contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a la que no señaló haber acudido y además, no acreditó la existencia de perjuicio irremediable.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por YOVANY SANGUINO MIER, quien señaló que aunque cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, el mismo no resultaba eficaz en razón del prolongado término de duración y ante la existencia de perjuicio irremediable, pues la posesión de Diego Javier Laguado atenta contra su posibilidad de ocupar un cargo en propiedad. Por lo anterior, pidió la revocatoria del fallo impugnado y la concesión de la protección invocada.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta.
2. En el presente evento, el accionante YOVANY SANGUNIO MIER acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales, por cuanto considera que la

aceptación y posterior posesión de Diego Javier Laguado Rodríguez en el cargo de asistente administrativo grado 7, en el área de talento humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Norte de Santander se dio de manera extemporánea e irregular y solicita la declaratoria de inexistencia de dicho acto administrativo¹.

Al respecto, la Corte considera, acorde con lo señalado por la primera instancia, que el camino al que debió concurrir el hoy accionante, es al de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para exponer en esa vía los argumentos de carácter legal y constitucional que avalen la tesis propuesta en su demanda; ello, porque no es de recibo que so pretexto de la violación de derechos fundamentales se intente trasladar una discusión propia de la jurisdicción ordinaria, para que de manera inconsulta sea desatada por la vía constitucional, pues mientras que el actor afirma que existieron irregularidades en el trámite y posesión de Laguado Rodríguez, aquel advierte que la aceptación del cargo que dio paso a la posesión se presentó en debida forma.

Lo anterior se encuentra soportado en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° estableció como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia «de otros recursos o medios de defensa judiciales», salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable², el cual no fue acreditado en este evento, pues el demandante aún hace parte de la lista de elegibles para el mencionado cargo.

De manera que, la autoridad llamada a solucionar el problema planteado por YOVANY SANGUINO MIER es el juez contencioso administrativo, quien previa demanda –si lo estima pertinente– podrá decretar la nulidad de los actos administrativos confutados y reestablecer su derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2013, en caso de asistirle razón al demandante o en caso contrario negar sus pretensiones; contando al interior de dicha actuación con los recursos de ley.

Además, en la actuación contencioso administrativa el actor puede incoar el decreto de medidas cautelares desde la presentación de la demanda, lo que da al traste con su argumento impugnatorio, pues respecto de las cuales ha indicado la Corte Constitucional sobre su efectividad, lo siguiente:

[...] las medidas cautelares en el CPACA son un mecanismo de defensa provisional, idóneo y eficaz, de aquellos derechos que se buscan restablecer a través de las acciones contencioso administrativas, pero que pueden verse expuestos a la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Por lo tanto, le corresponde al accionante, en atención a la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela (art. 86 CP), demostrar que agotó este medio de protección o que el juez administrativo haya negado el decreto de la medida cautelar, sin advertir que se configuran los elementos que demuestran la existencia del perjuicio irremediable. (CC T-733/14). (Negrilla fuera de texto).

Entonces, se le advierte al demandante que la acción constitucional no se encuentra instituida para curar la omisión o incuria en que ha incurrido al no acudir al mecanismo de defensa judicial con el que cuenta, por lo que no había lugar a conceder la protección invocada.

Así las cosas, la Sala encuentra que no es de su competencia considerar las inconformidades planteadas en el amparo constitucional, pues ello sería tanto como conocer el fondo del asunto y asumir funciones que no le corresponden frente a la legalidad de la posesión de Diego Javier Laguado Rodríguez en el cargo para el cual concursó e hizo parte de la lista de elegibles.

Por consiguiente, se hace imperioso confirmar la negativa del amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1°. CONFIRMAR el fallo impugnado.

2°. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3°. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Esta última proferida por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia.

2 Sentencia T226/07 de la Corte Constitucional (...)Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de

tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.

3 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.