

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA

Dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: LUIS GREGORIO SALCEDO OROZCO
ACCIONADO: ESAP Y CNSC
RADICADO: 2023-000259-00

Como la demanda de amparo reúne los requisitos establecidos en el art. 14 del Decreto 2591 de 1991, se admitirá.

De otra parte, por considerarlo necesario para adoptar la decisión que corresponda, se vinculará a la Alcaldía de Zona Bananera, Juzgado 170 de Instrucción Penal Militar de Valledupar, Defensoría del Pueblo y Personería Distrital, Universidad Popular del Cesar y a la Policía Nacional y la persona que actualmente ostenta el cargo al que aspira el accionante, información para lo cual, se requerirá a las partes intervinientes.

En cuanto al decreto de la medida provisional solicitada, la cual consiste en:

“se ordene no publicar o expedir el acto administrativo que corresponden a la lista de elegibles del empleo n° 110376 código 306, denominación 185, hasta que realice la recalificación de la valoración de antecedentes, por la violación, al debido proceso, el derecho al trabajo, a la igualdad, el acceso a cargos públicos y la confianza legítima”.

Se tiene que el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 7 señala:

“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.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.”

Por su parte, la Corte Constitucional en Auto 259 de 2021 señaló sobre el tema:

“Recientemente, la Sala Plena reinterpretó estos requisitos y los sintetizó en tres exigencias básicas. De acuerdo con esta reformulación, la procedencia de la adopción de medidas provisionales está supeditada al cumplimiento de los siguientes presupuestos:

- (i) Que la solicitud de protección constitucional contenida en la acción de tutela tenga vocación aparente de viabilidad por estar respaldada en fundamentos: (a) fácticos posibles y (b) jurídicos razonables, es decir, que exista la apariencia de un buen derecho (*fumus boni iuris*).
- (ii) Que exista un riesgo probable de que la protección del derecho invocado o la salvaguarda del interés público pueda verse afectado considerablemente por el tiempo transcurrido durante el trámite de revisión, esto es, que haya un peligro en la demora (*periculum in mora*).
- (iii) Que la medida provisional no genere un daño desproporcionado a quien afecta directamente”.

22. El primer requisito (*fumus boni iuris*), remite a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho o a la protección del interés público invocado como fundamento de la pretensión principal de la demanda de amparo. Aunque, como es apenas obvio en la fase inicial del proceso, no se espera un nivel total de certeza sobre el derecho en disputa, sí es necesario un estándar de veracidad apenas mínimo. Esta conclusión debe estar soportada en las circunstancias fácticas presentes en el expediente y en apreciaciones jurídicas razonables, sustentadas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

23. El segundo requisito (*periculum in mora*) tiene que ver con el riesgo de que, al no adoptarse la medida cautelar, sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso. Este análisis recoge así los criterios (ii) y (iii) del juicio inicialmente formulado por la jurisprudencia constitucional. Implica tener un alto grado de convencimiento de que la amenaza de perjuicio es cierta, y que el daño, por su gravedad e inminencia, requieran medidas urgentes e imposterables para evitarlo.

24. Los dos pasos descritos deben operar conjuntamente. Precisamente, el segundo requisito (*periculum in mora*) impide que el juez de tutela profiera una orden ante la simple apariencia de verdad (*fumus boni iuris*) de la solicitud de amparo. La medida provisional no es el escenario procesal para resolver el asunto de fondo, así se cuente con todos los elementos para tomar una decisión. El Artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 solo se activa cuando, además de la apariencia de verdad, se requiera la intervención urgente del juez. A su vez, esto supone la amenaza de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental o al interés público, que no podría ser corregido en la sentencia final.

25. El tercer requisito incorpora el concepto de la proporcionalidad al análisis. Si bien en esta fase inicial no es dable desarrollar plenamente el juicio de proporcionalidad, sí es necesario ponderar entre los derechos que podrían verse afectados con la medida. La ponderación que esta etapa demanda funge como una última salvaguarda en favor del ciudadano. Evita que se tomen medidas que, aunque podrían estar justificadas legalmente, ocasionarían un perjuicio grave e irreparable. La proporcionalidad no supone un estándar universal y a priori de corrección, sino que exige una valoración que atienda las particularidades de cada caso concreto.

26. En síntesis, una determinación provisional tiene que ser una decisión “razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada.” Para ello, el juez de tutela debe constatar que el derecho o interés público que se busque proteger transitoriamente tenga vocación de veracidad (*fumus boni iuris*), pero, además, que su protección resulte imposterable ante la gravedad e inminencia del

perjuicio irremediable que se cierne (periculum in mora). Luego de esto, el juez debe verificar que la medida adoptada no comporte resultados o efectos desproporcionadas para quien resulte afectado por la decisión.”

De lo anterior, se concluye que, con la medida deprecada en este caso por la parte accionante, no se acreditó la urgencia que amerite la intervención del juez de tutela para suspender el curso del proceso de selección en el que participa el gestor. Se limitó a señalar como solicitud que se ordene “no publicar o expedir el acto administrativo contentivo de las listas de elegibles del empleo n° 110376 código 306, denominación 185”, mientras se continúa con el trámite de recalificación en la evaluación de antecedentes y experiencias que acreditan su perfil profesional y competencia para ocupar, sin que de dicha manifestación aflore con nitidez que deban adoptarse medidas impostergables con miras a conjurar un hipotético agravio irreversible en los derechos fundamentales invocados con la demanda.

Así las cosas, no se accederá al decreto de la medida provisional solicitada pues no encuentra razón suficiente por la cual la eventual protección de los derechos fundamentales incoados por el accionante no pueda esperar el trámite de la acción de tutela y la que será abordada como fondo de la decisión.

Por lo expuesto el juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la acción de tutela instaurada por **Luis Gregorio Salcedo Orozco** contra la **Comisión Nacional de Servicio Civil** y la **Escuela Superior de Administración Pública-ESAP**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, el derecho al trabajo, a la igualdad, y la confianza legítima.

SEGUNDO: VINCULAR a la **Alcaldía de Zona Bananera, Juzgado 170 de Instrucción Penal Militar de Valledupar, Defensoría del Pueblo y Personería Distrital, Universidad Popular del Cesar y a la Policía Nacional** y a la **persona que, en la actualidad ostenta el cargo al que aspira el promotor**, por considerarlo necesario para la decisión a adoptar en el presente trámite.

2.1 REQUERIR a la accionante, a la Alcaldía de Zona Bananera y a la Comisión Nacional de Servicio Civil para que en el término de dos (2) horas aporte datos de contacto de todos los vinculados para efectos de notificación. En caso de no contar con dicha información deberá afirmarlo bajo a gravedad del juramento.

2.2 REQUERIR a la **Comisión Nacional del Servicio Civil de Colombia** y a la **Alcaldía de Zona Bananera** para que en el término de dos (2) horas aporte datos de identificación y contacto de la persona que en la actualidad ostenta el cargo Inspector de Policía Rural, de la entidad Alcaldía Zona Bananera al que aspira el promotor, ofertada para concurso de méritos por medio de Proceso de Selección No. 1867 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría para

efectos de notificación. En caso de no contar con dicha información deberá afirmarlo bajo a gravedad del juramento.

2.3 ORDENAR a la **Comisión Nacional del Servicio Civil** publicar en su aplicativo, la presente admisión de tutela, relacionado con el proceso de selección No. 9 Proceso de Selección No. 1867 de 2021 - Municipios de 5ª y 6ª Categoría de la planta de personal de la Alcaldía de Zona Bananera - Magdalena para que los interesados tengan conocimiento de la acción que se promueve y puedan ejercer su derecho de defensa.

TERCERO: Dese traslado a las accionadas para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación y con destino a este despacho judicial se pronuncien sobre los hechos narrados en la presente tutela, rindiendo informe por escrito, claro y detallado de los mismos.

CUARTO: Hágaseles saber que en caso de no rendir el informe solicitado se podrían tener por ciertos los hechos contenidos en la demanda de tutela y se entrara a resolver de plano conforme lo dispone el artículo 20 del D.E. 2591 de 1991.

QUINTO: Téngase como prueba los documentos aportados con el escrito de la demanda de tutela.

SEXTO: Por Secretaría, notifíquese a las partes por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Luis Guillermo Aguilar Caro

LUIS GUILLERMO AGUILAR CARO

JUEZ