



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

CONSEJERA PONENTE: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., dos (2) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 11001-03-15-000-2022-04133-00

Demandante: LUISA FERNANDA AMAYA RIVERA

Demandado: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA JUDICIAL Y OTRO

Referencia: AUTO QUE ADMITE TUTELA Y DECIDE MEDIDA PROVISIONAL

I. ANTECEDENTES

La señora Luisa Fernanda Amaya Rivera interpuso acción de tutela contra el Consejo Superior de la Judicatura – Unidad de Administración de la Carrera, con el objeto de que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la carrera administrativa, a la salud, a la vida y a la dignidad humana, así como a los principios de buena fe y confianza legítima, que consideró vulnerados por las autoridades mencionadas al expedir los Oficios CJO22-2160 del 9 de junio de 2022 y CJO22-2269 del 13 de julio de 2022, a través de los cuales se emitió concepto desfavorable a la solicitud de traslado para el cargo de oficial mayor en el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña y el Juzgado Primero Civil Municipal de Ocaña.

Concretamente, a título de medida provisional, la parte demandante solicitó *«la suspensión de la aplicación de la lista de elegibles para el cargo de Oficial Mayor de Juzgado Municipal de los juzgados: JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE OCAÑA y el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE OCAÑA, y cualquier solicitud de traslado que se presente para éste, hasta tanto no se resuelva de fondo la presente acción de tutela, como quiera que mis derechos fundamentales invocados serían conculcados con la provisión del cargo en propiedad, así como de terceras personas con interés jurídico en ello, en razón a que existe registro de elegibles para el cargo en que pretendo el traslado»*.

II. CONSIDERACIONES

La acción de tutela permite a todas las personas reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o de los particulares, en el último caso, cuando así expresamente lo autorice la ley.

El Decreto 2591 de 1991 facultó al juez para que, de oficio o a petición de parte, ordene «*lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante*». Al respecto, en su artículo 7º, señala:

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.

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.

Según la norma citada, el juez de tutela está facultado para decretar, en cualquier estado del proceso, las medidas que estime pertinentes para la protección de los derechos fundamentales invocados. La adopción de esas medidas provisionales requiere, por supuesto, que *prima facie* se advierta la vulneración manifiesta de derechos fundamentales y que se encuentre que esas medidas son necesarias, pertinentes y urgentes para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Tal como lo ha advertido esta Corporación, el decreto de una medida cautelar supone el cumplimiento de dos condiciones: **(i) *periculum in mora*** y **(ii) *fumus boni***

iusuris. **La primera** (peligro en la mora judicial), se concreta en que la medida precautelativa se debe activar cuando se evidencia que una eventual decisión de fondo resultaría inane en un momento determinado, lo que obliga a que exista una intervención urgente. **La segunda** (humo de buen derecho), se puede entender como un correlato del acceso efectivo a la administración de justicia, en el que el funcionario judicial puede adoptar una medida de protección transitoria cuando sea evidente la afectación de los derechos fundamentales invocados, sin que en ningún caso se deba entender como una decisión de fondo del asunto objeto de estudio¹.

La Corte Constitucional, en la sentencia SU-913 de 2009², precisó que estos dos presupuestos deben estar demostrados de manera concurrente, a fin de asegurar la proporcionalidad y la congruencia de la medida:

El primero, 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. El segundo, fumus boni iuris, aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal.

En suma, las medidas provisionales previstas en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o que la vulneración del derecho fundamental sea más gravosa y que pueda traducirse en un perjuicio irremediable.

III. CASO CONCRETO

En el caso particular, el propósito de la medida cautelar solicitada por la señora Luisa Fernanda Amaya Rivera es que se suspenda la aplicación de la lista de elegibles para el cargo de Oficial Mayor del Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña y el Juzgado Primero Civil Municipal de Ocaña, así como cualquier solicitud de traslado que se presente para estos despachos.

¹ Ver, entre otras, las siguientes providencias: (i) auto del 16 de mayo de 2017, expediente 11001-03-15-000-2017-01198-00, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto (e), y (ii) auto del 29 de marzo de 2019, expediente 11001-03-15-000-2019-01228-00, M.P. María Adriana Marín.

² M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

A juicio de la señora Amaya Rivera, si bien las autoridades accionadas señalaron que no era viable el traslado del cargo de oficial mayor del Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Duitama (Boyacá) a los cargos de oficial mayor en el Juzgado Primero Civil Municipal de Ocaña (Norte de Santander) o el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña (Norte de Santander), por cuanto los mismos no son afines y corresponden a diferente especialidad, lo cierto es que el concurso de méritos convocado mediante Acuerdo CSJCA13-66 del 28 de noviembre de 2013, y adicionado mediante Acuerdo CSJCA13-67 del 29 de noviembre de 2013, no exigía que el concursante se presentara para determinada especialidad.

Ahora bien, aunque la demandante considera necesario que se decrete la medida provisional solicitada para evitar un perjuicio irremediable, **a simple vista**, el Despacho no advierte que mediante los Oficios CJO22-2160 del 9 de junio de 2022 y CJO22-2269 del 13 de julio de 2022 se estén vulnerando gravemente sus derechos fundamentales o que se configure un perjuicio de tal entidad que imponga decretar medidas provisionales y urgentes para evitar la vulneración o la materialización del perjuicio alegado.

En otras palabras, en este caso no se cumplen las condiciones establecidas por la jurisprudencia para el decreto de la medida cautelar solicitada (*fumus boni iuris* y *periculum in mora*), pues, de entrada, no existe un principio de certeza acerca de la afectación de los derechos cuya protección reclama la parte actora, ni se avizora que estos puedan resultar definitivamente menoscabados mientras se decide la presente controversia.

El despacho no desconoce las condiciones de salud a las que alude la demandante; no obstante, para determinar la violación a sus derechos fundamentales al debido proceso, a la carrera administrativa, a la salud, a la vida y a la dignidad humana, así como a los principios de buena fe y confianza legítima, será necesario un estudio de fondo, detallado e integral de la situación particular que se expuso en el escrito de tutela, el cual se realizará en la sentencia, una vez se cuente con elementos de juicio suficientes. Como consecuencia, la medida provisional solicitada será denegada.

Por lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO. Admitir la demanda de tutela instaurada por la señora Luisa Fernanda Amaya Rivera contra el Consejo Superior de la Judicatura – Unidad de Administración de la Carrera Judicial, con el objeto de que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, a la carrera administrativa, a la salud, a la vida y a la dignidad humana, así como a los principios de buena fe y confianza legítima.

SEGUNDO. En calidad de parte demandada, notifíquese a la directora de la Unidad de Administración de la Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura. Entréguesele copia de la demanda y de los anexos, a fin de que, dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de la presente providencia, rinda el informe que corresponda y allegue las pruebas que pretendan hacer valer.

TERCERO. En calidad de terceros con interés, notifíquese (i) al presidente del Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander. Entréguesele copia de la demanda y de los anexos, a fin de que, dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de la presente providencia, rinda el informe que corresponda y allegue las pruebas que pretendan hacer valer; y (ii) a quienes conforman la lista de elegibles para el cargo de oficial mayor en el Juzgado Primero Civil Municipal de Ocaña (Norte de Santander) o el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña (Norte de Santander).

Para practicar la notificación de quienes conforman la lista de elegibles para el cargo de oficial mayor en el Juzgado Primero Civil Municipal de Ocaña o en el Juzgado Segundo Penal Municipal de Ocaña, por Secretaría, requiérase al Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander y a la Unidad de Administración de Carrera Judicial, a fin de que publique esta providencia junto con la demanda y sus anexos, en la página web de la entidad y allegue a este proceso la constancia respectiva.

CUARTO. Notifíquese a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 610 del Código General del Proceso. Para practicar dicha notificación, se remitirá mensaje al buzón de correo

electrónico de la entidad, informándole que el expediente queda a su disposición, por si desea revisarlo e intervenir.

QUINTO. Tener como pruebas, con el valor que les asigna la ley, los documentos allegados con la demanda.

SEXTO. Denegar la medida provisional solicitada en la demanda.

Se deja constancia de que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el siguiente enlace:

<http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MARÍA ADRIANA MARÍN