

CONSTANCIA SECRETARIAL. Pasto, veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2022). Doy cuenta a la señora Juez, que el traslado de la medida cautelar se encuentra vencido¹ y que la parte demandada por conducto de apoderada judicial dio contestación dentro del término legal que le fue concedido².

Sírvase proveer.

Myriam Luz López Insuasti
secretaria.

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO**

Pasto, veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2022)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN: 52-001-33-33-001-2022-00002-00
DEMANDANTE: FLOR MARÍA DEL CARMEN CERÓN
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CÓRDOBA (N).

AUTO QUE RESUELVE MEDIDA CAUTELAR

Procede el Despacho a resolver sobre la medida cautelar solicitada por la demandante con fundamento en lo previsto en la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

En el escrito de demanda la parte demandante, solicita como medida cautelar, se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la exclusión del cargo vacante denominado “Auxiliar de Servicios Generales Código 5335 Grado 1” de la lista de empleos ofertados dentro del concurso denominado “Proceso de Selección No. 1522 de 2020 – Territorial Nariño”, hasta tanto sea definida la presente demanda.

II. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

¹ 31 de mayo al 06 de junio de 2022.

² 26 de mayo de 2022.

La parte demandante, en el capítulo que reservo a la solicitud de la medida, no expresa las razones jurídicas, ni fácticas en que afianza su petición, tampoco señaló que, para su estudio se esté a las normas y al concepto de violación de la demanda.

No obstante, en el acápite del "**CONCEPTO DE VIOLACION**", la parte actora refiere en su último párrafo lo siguiente:

"Además de lo anterior, y con el fin de justificar la solicitud de la medida cautelar deprecada, tenga en cuenta, que contar con la condición de prepensionado, esto es que a mi poderdante le falten tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación, el cargo actual, no podría ser ofertado pues la normatividad vigente así lo establece, en particular el Decreto 1083 de 2015 Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública:

"ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. (...) PARÁGRAFO 4. La administración antes de ofertar los empleos a la Comisión Nacional del Servicio Civil, deberá identificar los empleos que están ocupados por personas en condición de prepensionados para dar aplicación a lo señalado en el parágrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019." (negrita por fuera).

Y a su vez, el parágrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, establece que:

"PARÁGRAFO 2o. Los empleos vacantes en forma definitiva del sistema general de carrera, que estén siendo desempeñados con personal vinculado mediante nombramiento provisional antes de diciembre de 2018 y cuyos titulares a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley le falten tres (3) años o menos para causar el derecho a la pensión de jubilación, serán ofertados por la CNSC una vez el servidor cause su respectivo derecho pensional".

Por lo anteriormente mencionado, y teniendo en cuenta que mi prohijado ha cumplida (sic) con la edad y que cumpliría con el tiempo de servicio para tener el estatus de prepensionado, una vez se le reconozcan las relaciones laborales que aquí se solicitan, y que lo que realmente sucedió en este caso concreto, fue un contrato de trabajo, regido por las normas laborales, solicito que se despachen favorablemente las pretensiones ya mencionadas".

III. CONTESTACIÓN MUNICIPIO DE CORDOBA.

El Municipio de Córdoba (N), a través de apoderada judicial, expuso que la solicitud de suspensión solicitada por la parte demandante, no cumple con los requisitos materiales, ni formales para su procedencia, como las de ser necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, tener relación directa con las

pretensiones de la demanda y contar con la debida sustentación en el texto de la demanda o en escrito separado, entre otros.

Aduce que la medida cautelar no llena los requisitos materiales ni formales por carecer de objeto y argumento legal que la soporte y desconocerse su propósito.

Expone que en si en gracia de discusión, la demandante haya ostentado la condición de empleada pública, sus pretensiones ya han prescrito, ya que esta prestó sus servicios al municipio desde el 1º de septiembre de 2000 hasta el 31 de diciembre de 2000.

Manifiesta que, de los documentos aportados en la demanda, se infiere que la actora fue nombrada por la Gobernación de Nariño, mediante Decreto 2089 del 31 de enero de 2005, para ocupar el cargo de Auxiliar de Servicios Generales, Código 5335, grado 1 en el Centro Educativo Muesmueran Bajo del Municipio de Córdoba, de tal manera, expresa que en el nombramiento no intervino el Alcalde Municipal de Córdoba, debiéndose integrar a esta litis, a la Gobernación de Nariño.

En cuanto al proceso de selección No. 1522 de 2020 Territorial Nariño, aduce que, el 24 de agosto de ese año, el municipio de Córdoba (N) ofertó los cargos de la planta de personal que se encontraba en provisionalidad, para el concurso abierto de los municipios de 5ta y 6ta categoría, sin que se dentro de ellos se incluyera el cargo de *Auxiliar de Servicios Generales Código 5335 Grado 1*.

Por lo anterior solicitó no acceder a la pretensión de la medida cautelar.

IV. PRUEBAS APORTADAS

- Petición presentada en el mes de agosto de 2021 para el reconocimiento de relación laboral ante el Municipio de Córdoba (fl. 15. Pdf 001, fl 20 Pdf 005).

- Respuesta emitida por el Municipio de Córdoba, al derecho de petición de la demandante, con fecha de expedición 13 de septiembre de 2021. (fl. 24 Pdf 001, fl. 29 Pdf 005).
- Copia del Acta de posesión No. 0068 del 9 de febrero de 2005, expedida por la Secretaria de Educación Departamental de Nariño, por la cual se nombra en provisionalidad a la actora como auxiliar de servicios generales en el Centro Educativo Muesmueran Bajo del Municipio de Córdoba. (fl.34 Pdf 001, fl. 39 Pdf. 005).
- Constancia de existencia de órdenes de servicios No. 862 y 863 del año 2000, emitida por el Secretario de Gobierno de Córdoba (N) (fl.35 Pdf001, fl. 40 Pdf 005).
- Copia de la orden de servicios No. 348 del 1 de enero del 2000 (fl. 36 Pdf 001, fl. 41 Pdf 005).).
- Copia de la Orden de servicios No. 862 del 01 de septiembre de 2000 (fl. 39 Pdf 001, fl. 45 Pdf 005).
- Certificación laboral expedida por el Alcalde Municipal de Córdoba, en la que indica que la actora, en el período comprendido entre el 01 de marzo hasta el 31 de enero de 2005, se desempeñó como Auxiliar de Servicios Generales en la Institución Educativa Nuestra Señora de Fátima de la vereda Payan, del municipio de Córdoba (fl. 41 Pdf 001, Fl. 46 Pdf. 005).
- Certificación de labores de la actora, emitida por la Institución Educativa Nuestra Señora de Fátima del municipio de Córdoba (N). (fl.42 Pdf. 001, fl. 47 Pdf. 005).
- Certificación de salarios devengado por la actora, durante los años 2000 a 2004, emitida por la Institución Educativa Nuestra Señora de Fátima del municipio de Córdoba (N) (fl.43 Pdf. 001).
- Copia del Decreto No. 6089 del 31 de enero de 2005, por el cual el Gobernador del Departamento de Nariño, realiza unos nombramientos administrativos. (fl. 44 Pdf 001).
- Resumen de semanas cotizadas por la actora, emitidas por Colpensiones (fl.48 Pdf 001, fl. 49 Pdf. 005).

V. CONSIDERACIONES

5.1. Consideraciones de las medidas cautelares en el CPACA.

En el Artículo 229 del CPACA se describen las medidas cautelares así:

“En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.”

“La decisión sobre la medida cautelar no significa prejuzgamiento.”

“La medida cautelar en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los intereses colectivos y en los procesos de tutela de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio”.

Respecto de las decisiones que puede adoptar el juez ante una solicitud de medida cautelar, el artículo 230 del C.P.A.C.A, establece:

“ARTÍCULO 230. CONTENIDO Y ALCANCE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

*Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, **y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.** Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

- 1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
- 2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
- 3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*
- 4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*

5. *Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.*

PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente." (negritas propias).

En el mismo sentido el artículo 231 del citado código, prescribe los requisitos para decretar las medidas cautelares de la siguiente manera:

Artículo 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES.

Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurren los siguientes requisitos:

- 1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- 2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- 3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.*
- 4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:*
 - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o*
 - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.*

De las citadas disposiciones podemos concluir que:

- El Juez puede adoptar la(s) medida(s) cautelar(es) que considere necesaria(s) para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia
- Las medidas anticipadas pueden ser solicitadas y decretadas en cualquier clase de proceso declarativo que se tramite en la

Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y ya no solo en los juicios de anulación de actos administrativos.

- El Juez podrá ordenarlas una vez presentada la demanda, en cualquier estado del proceso.
- **La solicitud deberá estar sustentada por la parte y tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.**
- En las acciones populares y de tutela el Juez puede decretar de oficio las medidas cautelares.
- El Juez deberá motivar debidamente la medida.
- El decreto de medidas cautelares no constituye prejuzgamiento.

5.2. Caso concreto.

En este caso, lo que se pretende con la medida es excluir el cargo de *Auxiliar de Servicios Generales Código 5335 Grado 1* de la lista de empleos ofertados dentro del concurso denominado "Proceso de Selección No. 1522 de 2020 – Territorial Nariño".

Ahora bien, conforme se tiene del artículo 230 transcrito, las medidas cautelares pueden ser: preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, además **deben guardar relación necesaria y directa con la demanda.**

En el caso de marras, al observar las pretensiones de la demanda, se encuentra que, la mismas se dirigen a que se decrete la nulidad del acto administrativo calendarado 13 de septiembre de 2021, mediante el cual se negó el reconocimiento de la relación laboral suscitada supuestamente entre el Municipio de Córdoba con la demandante, en el periodo comprendido entre el 01 de marzo de 2000 y el 31 de enero de 2005, misma que según dice se disfrazó a través de las ordenes de prestación de servicios, con las que fue vinculada la demandante, no obstante que en ella estuvieron presentes los elementos que configuran una relación de tipo laboral. Consecuencialmente reclama se ordene a título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento y pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social.

Del cotejo efectuado entre las pretensiones de la demanda y lo solicitado en la medida cautelar, se observa con meridiana claridad que no guardan correspondencia, es decir, no están relacionadas ni necesaria, ni directamente entre sí, lo cual significa que la petición materia de estudio no cumple con el requisito previsto en el artículo 230 ya visto, para que se proceda con el estudio del fondo de la misma, además se dirige en contra de una entidad que conforme se desprende de los hechos de la demanda no intervino en la génesis del acto cuya nulidad se depreca, tampoco en la relación laboral o contractual suscitada entre los dos litigantes, sumado a que conforme se tiene de los hechos (ver hecho 2.11 Pdf. 005) y se corrobora con la contestación de la demanda, al parecer aún no se ha ofertado el cargo que en la actualidad ocupa de manera provisional la demandante, es decir, la pretendida exclusión del cargo del concurso de méritos, recae sobre una actuación inexistente, al menos por ahora.

En conclusión, lo solicitado por la demandante va en contravía de lo determinado por el artículo 230 de la Ley 1437 de 2011, puesto que esas cautelas se orientan a frenar la oferta del cargo pluricitado por parte de la Comisión Nacional de Servicio Civil, lo cual no tiene relación alguna con la declaración de un contrato realidad con el municipio de Córdoba (N), excediendo el propósito y finalidad de la propia demanda.

Ahora bien, si en gracia de discusión se dijera que la solicitud cumple con los requisitos de ley, tampoco es viable su decreto, comoquiera que la parte actora, parte del supuesto que la relación laboral existe; punto que constituye el eje central de esta contienda, en tanto para llegar a esa conclusión, es necesario e imprescindible, el recaudo de las pruebas peticionadas por las partes, junto con las que de oficio considere pertinentes esta judicatura, solo así, será posible determinar si estamos de cara a la existencia de una relación laboral oculta bajo los contratos de prestación de servicios celebrados entre la demandante y el municipio de Córdoba (N), que dé lugar al restablecimiento pretendido.

Así entonces, en las condiciones en las que se encuentra el trámite, no es posible acceder a la solicitud cautelar presentada por la parte actora, pues se itera, solo al momento de dictar sentencia, será posible evaluar los medios probatorios, y los supuestos de hecho y derecho que los litigantes presentan para adoptar la decisión que ponga fin al litigio en esta instancia, con apego a las normas y a lo que resulte probado en este asunto.

Por último esta medida, no permite avizorar de forma clara, directa y precisa una presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de la actora, que conlleven la necesidad o urgencia de adoptar una medida provisional mientras se profiere el fallo.

Conforme a lo referido, se negará la medida cautelar toda vez que no se cumple con el requisito establecido en el artículo 231 del CPACA.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Pasto.

RESUELVE:

PRIMERO. Negar la medida cautelar solicitada por la parte demandante, conforme a lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Reconocer a la Doctora: María Alexandra Peñaranda M, identificada con la C.C No. 30.746.571 de Pasto y T.P. 125264 del C. S de la J, como apoderada judicial del Municipio de Córdoba, en los términos y para los efectos del poder conferido.

TERCERO: Notifíquese esta decisión, conforme lo dispone el artículo 9 de la Ley 2213 de 2022 y por mensaje de datos a los correos electrónicos de las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, consisting of a vertical line with a loop on the left and a curved line on the right, resembling the initials 'YC'.

EUNICE YANETH PANTOJA CORAL
JUEZ