



## JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA

Agosto primero (1°) de dos mil veintidós (2022).

|                    |                                      |
|--------------------|--------------------------------------|
| Ref.               | : ACCIÓN DE TUTELA                   |
| Accionante         | : ALEXANDER JIMENEZ JARAMILLO        |
| Accionado          | : CONCEJO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA |
| Vinculado          | : FEDECAL Y OTROS                    |
| Radicación Juzgado | : 733474089—001-2022—00027-00        |
| Auto N°            | : 183.                               |

Previo al estudio de admisibilidad del presente amparo, observa esta sede judicial que en el escrito de tutela se solicitó como medida provisional inaplicar la prueba del 02 de agosto de 2022. Al respecto, el Art. 7 del Decreto 2591 de 1991 contempla las medidas provisionales dentro del amparo de tutela como un mecanismo necesario y urgente para la protección de un derecho, que implica la suspensión o ejecución de un acto concreto o cualquier medida destinada a la protección de los derechos fundamentales y no hacer ilusorio el efecto de la eventual decisión.

El decreto de tales medidas es discrecional siguiendo las reglas de razonabilidad y proporcionalidad.

El ciudadano **ALEXANDER JIMENEZ JARAMILLO** presentó acción de tutela en contra del **CONCEJO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA**, aduciendo violación al **debido proceso** frente a las presuntas irregularidades cometidas por la entidad accionada, entre ellas: - *el haber dado a conocer a escasos tres (3) días hábiles de la aplicación de la prueba para proveer el cargo de personero municipal, la lista de admitidos y de no admitidos; - la falta de idoneidad en lo que respecta a la escogencia de la empresa **FEDECAL**, quien es la encargada de surtir todo el trámite de convocatoria, concurso y selección de personero municipal de Herveo Tolima; - la falta de inclusión dentro de la Resolución No 043 del 09 de junio del presente año 2022 la forma de “subsanción” en lo que respecta a los soportes documentales que validan la inscripción al concurso de méritos; - las dudas del accionante sobre la lista de los admitidos, que con anterioridad habían sido inadmitidos; - la confirmación tardía de la hora y fecha de la realización de la prueba y la limitación en el tiempo de la prueba, pues se aduce en su petición que para la prueba de conocimientos solo se otorga una (1) hora y cuarenta y cinco (45) minutos para contestar 70 preguntas y que para la prueba de competencias laborales solo se conceden cuarenta y cinco (45) minutos para resolver las 90 preguntas de este componente; - la presunta violación en lo que atañe a que en la “Guía para*



*tener en cuenta para la presentación de la prueba de conocimientos y prueba de competencias laborales”, el eje temático envuelve aspectos contenidos en leyes derogadas y que con ello aumenta su preocupación sobre la jerarquía y sobre las exigencias en el campo cognitivo sobre el cual debe versar el concurso de méritos, generando más dudas sobre la falta de garantía respecto de quien realizó el diseño de las preguntas y si todo el componente esta revestido de las mismas irregularidades.*

Es necesario precisar que por regla general la acción de tutela no es procedente contra los actos administrativos, en virtud a que llevan implícita una presunción de legalidad que debe ser contendida por las vías ordinarias en bien sea por intermedio de los recursos contra el acto o por medio de las acciones contenciosas administrativas.

Empero, procede el mecanismo constitucional para la protección de los derechos fundamentales cuando: 1) *no exista un mecanismo de defensa judicial o que existiendo no resulte eficaz para su amparo, o 2) que se promueva como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable*<sup>1</sup>.

Con el primer requisito, el fallo adoptado busca dar una solución definitiva, mientras que cuando se utiliza como mecanismo transitorio la decisión tomada tiene efectos transitorios mientras se decide en la jurisdicción contenciosa la vulneración de los derechos fundamentales de quien reclama.

Pero la procedencia de la acción de tutela se torna en excepcionalísima cuando de cara a dicha procedencia se dé frente a los actos administrativos expedidos en el marco de un concurso de méritos, en virtud a su exclusión legal<sup>2</sup>, pues al ser de carácter general, el mecanismo constitucional no procede para los actos administrativos generales, impersonales y abstractos. Para ellos existe la acción de simple nulidad<sup>3</sup> y en lo que atañe a los actos administrativos de trámite no cabe ningún recurso ni medio de control<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Sentencia T -012/2009.

<sup>2</sup> Numeral 5 artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

<sup>3</sup> Art. 137 Ley 1437 de 2011.

<sup>4</sup> Artículos 75 y 161 de la Ley 1437.



A pesar de ello, esa generalidad debe evaluarse bajo los parámetros de idoneidad, eficacia del medio y urgencia, y de esta manera determinar si puede permitir la intervención de esta jueza de tutela tal y como sucede en el caso concreto.

Tal y como lo estableció la Corte Constitucional en sentencia T – 059 de 2019, respecto de acciones de tutela frente a concursos de méritos, lo que se pretende en sede de tutela, podría satisfacerse mediante la solicitud de medidas cautelares ante la jurisdicción contenciosa administrativa, no obstante, resulta ser cierto que lo que en el fondo se plantea con la acción aquí impetrada **es una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales**<sup>5</sup>. **(Negrillas del despacho)**

Igualmente señaló la misma Corporación en dicha sentencia:

*Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico.*

*En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución.*

Por otro lado, el accionante cuenta con la medida cautelar de **urgencia propia** contemplada en el artículo 234 del CPACA, que no requiere del trámite contemplado en el artículo 233 del mismo estatuto, y que hace que la protección sea eficaz y muy célere, escapando a la generalidad sobre su improcedencia frente a los procesos de tutela.

Así las cosas, la procedencia de tal solicitud (medida provisional de suspensión de la prueba de 02 de agosto de 2022) encuentra respaldo a partir del Decreto 2591 de 1991, decreto reglamentario de la acción de tutela, el cual dispuso:

---

<sup>5</sup> Sentencia T – 059 de 2019.



*“ARTÍCULO 7° 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.”*

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha expuesto en reiteradas ocasiones, como estudió en el auto A-680 de 2018, que procede el decreto de medidas provisionales cuando se satisfacen los siguientes requisitos:

*“(i) Que la medida provisional, para proteger un derecho fundamental o evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público, tenga vocación aparente de viabilidad por estar respaldada en fundamentos fácticos y jurídicos razonables, es decir, que tenga 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); y*

*(iii) Que la medida provisional no genere un daño desproporcionado a quien afecta directamente”.*

Para el caso en concreto, se considera que la medida provisional solicitada no está revestida de los elementos señalados por el Decreto 2591 de 1991 y por la H. Corte Constitucional, toda vez que no se vislumbra una afectación considerable hasta el momento en que se



profiera la sentencia, así como tampoco salta a la vista la urgencia de la medida que se pretende.

Por otro lado, este despacho no evidencia respecto del accionante —*en su calidad de aspirante*—, una exclusión de la lista de admitidos, tampoco la falta de notificación de la fecha y hora de realización del examen, y menos que aquel se encuentre ante un acto definitivo que enrostre un perjuicio irremediable en su contra, y que soporte la urgencia de la suspensión del concurso de méritos para proveer el cargo de personero del municipio de Herveo Tolima.

Además, la narración realizada por el accionante no es un elemento por el cual se pueda, en la admisión de la acción de tutela, determinar la vulneración de un derecho fundamental y mucho menos el agravamiento de la situación fáctica y jurídica del tutelante por las actuaciones que se reseñan, más aún cuando se cuestiona la legalidad de los actos administrativos proferidos por el Concejo Municipal de Herveo Tolima dentro del marco de un concurso de méritos. Esto significa que en la medida pretendida no se configuran los presupuestos del *fumus boni iuris y periculum in mora*.

En este orden de ideas, encuentra el Despacho que los fundamentos expuestos para sustentar la solicitud de medida provisional no son suficientes para justificar que se libre una orden inmediata, ya que no se está evidenciando la existencia de un perjuicio irremediable, pues la pretensión del accionante como medida provisional es la misma que da objeto a la presente acción de tutela.

De otra parte, el artículo 37 del decreto ley 2591 de 1991 prescribe que la competencia para conocer de la acción de tutela en primera instancia la tienen los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurre la violación o amenaza del derecho fundamental.

Que el artículo 1 del Decreto 1382 del 2000, modificado por el Decreto 1983 de 2017 estableció las reglas de reparto de la acción de tutela. Estos Decretos fueron compilados en el artículo 2.2.3.1.2 .1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

Que el artículo 1° del decreto 333 del 06 de abril de 2021, modificó el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 en lo concerniente a las reglas de reparto que los jueces —*de la*



*jurisdicción donde ocurriere la vulneración y/o amenaza*— deben tener en cuenta a la hora de conocer una acción de tutela.

Que el numeral 1° *ejusdem* reza que las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o **entidad pública del orden** departamental, distrital o **municipal** serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, a los **Jueces Municipales**.

Que el **CONCEJO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA** es una corporación pública del orden municipal, por lo que este despacho sería competente para tramitar y decidir la tutela *sublite* por así permitirlo el precitado decreto 333 de 2021 recientemente publicado.

Que, en aras de evitar la invalidación de lo actuado por desconocimiento del debido proceso, el Despacho se dispone convocar y **VINCULAR** a la presente acción tutelar a la empresa **FEDECAL** y a los **PARTICIPANTES DE LA CONVOCATORIA PARA LA ELECCIÓN DE PERSONERO MUNICIPAL DE HERVEO (TOLIMA)** integrando con ello el contradictorio (litisconsorcio necesario), de conformidad con las prevenciones del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

Que frente a la vinculada, esta oficina constitucional también tiene competencia para conocer de tutelas dirigidas en su contra, por tratarse de una empresa de naturaleza jurídica privada, y por los aspirantes tener la calidad de personas naturales particulares.

Que la tutela bajo examen cumple con los requisitos establecidos en el decreto 2591 de 1991 por lo tanto será admitida.

En consecuencia, **EL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA**

#### **RESUELVE**

**PRIMERO. ADMITIR** la presente acción de tutela, instaurada por el señor **ALEXANDER JIMENEZ JARAMILLO**, identificado con C.C. 75.090.058 de Manizales, en contra del **CONCEJO MUNICIPAL DE HERVEO (TOLIMA)** por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.



- SEGUNDO. NEGAR** la medida provisional solicitada, acorde con las razones dadas en la parte considerativa de este auto.
- TERCERO. VINCULAR** a la presente acción tutelar a la empresa **FEDECAL** y a los **PARTICIPANTES DE LA CONVOCATORIA 01 DE 2022 PARA LA ELECCIÓN DE PERSONERO MUNICIPAL DE HERVEO (TOLIMA)** integrando con ello el contradictorio (litisconsorcio necesario), de conformidad con las prevenciones del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.
- CUARTO. REQUERIR** a las entidades para que rindan un informe detallado acerca de cada uno de los hechos y pretensiones enunciados por la parte accionante en la presente acción constitucional y, en general, para que ejerzan su derecho a la defensa.
- QUINTO. ORDENAR** al **CONCEJO MUNICIPAL DE HERVEO TOLIMA** que **CORRA TRASLADO** de la presente acción de tutela a todos los participantes en la Convocatoria 01 de 2022, para que ejerzan el derecho a la defensa y contradicción que les asiste. Igualmente, dicha Corporación deberá remitir al Juzgado copia de las constancias del envío del traslado con constancias de recibido, ello para controlar el término respectivo. Así mismo, se ordena **PUBLICAR** la presente acción de tutela en el sitio web de dicha convocatoria.
- SEXTO. CÓRRASE TRASLADO** inmediato a la parte accionada y vinculada vía **correo electrónico**, con plena observancia de la Ley 2213 de 2022 que le dio vigencia permanente al Decreto 806 de 2020. Para tal fin se le concede el término de **TRES (03) DÍAS HÁBILES**, los cuales se contarán a partir del día hábil siguiente a la entrega del traslado, para que se pronuncien al respecto, soliciten o aporten las pruebas que pretenda hacer valer, **ADVIRTIENDOLES**, que si guarda silencio se asumirán como ciertos los hechos aquí denunciados y se fallará de plano. **OFÍCIESE** como se haga necesario.
- SEPTIMO: COMUNICAR** al accionante la presente providencia al correo electrónico informado en el escrito de tutela. **OFÍCIESE** como se haga necesario.



**CÚMPLASE**

**LA JUEZA,**

**TATIANA BORJA BASTIDAS<sup>6</sup>.**

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-promiscuo-municipal-de-herveo/67>

---

<sup>6</sup> Firma escaneada conforme al Artículo 11° del Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho.