

Florencia, 15 de febrero de 2023

Señor
JUEZ DEL CIRCUITO (REPARTO)
Florenceia - Caquetá
E. S. D.

Ref.

Asunto:	Acción de tutela
Accionante:	José Guillermo Espinosa Hios
Accionado (s):	-Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC). Nit. 900.003.409-7 -Municipio de Cartagena del Chairá Caquetá Nit. 800.095.754 - 4
Derechos fundamentales:	Derecho de petición (art. 23 CP), derecho al trabajo (art. 25 CP) derecho de acceder al desempeño de un cargo público (art. 40.7 CP) y el derecho al mérito como criterio de selección de un empleado público (art. 125 CP).

Cordial saludo señor (a) Juez:

JOSÉ GUILLERMO ESPINOSA HIOS, mayor de edad, residente en la ciudad de Florencia, Caquetá, identificado con cédula de ciudadanía 1.117.539.717 expedida en Florencia, Caquetá, actuando en nombre propio, muy respetuosamente me permito promover ACCIÓN DE TUTELA en contra del **MUNICIPIO DE CARTAGENA DEL CHAIRÁ CAQUETÁ** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)**, por la presunta vulneración de mi (s) derecho (s) fundamental (es) de petición (art. 23 CP); al trabajo (art. 25 CP); de acceso al desempeño de un cargo público (art. 40.7 CP); y al mérito como criterio de selección de un empleado público (art. 125 CP), ello en razón al retraso en realizar el nombramiento en periodo de prueba para proveer el empleo denominado INSPECTOR DE POLICIA 3ª a 6ª CATEGORÍA, Código 303, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 5555, del Sistema General de Carrera Administrativa de la ALCALDÍA DE CARTAGENA DEL CHAIRA, CAQUETÁ.

I. ANTECEDENTES FÁCTICOS

PRIMERO: Hago parte de la Lista de Elegibles de la Convocatoria N° 2018000007886 del 7 de diciembre del 2018, "Por la cual se convoca y se establecen las reglas del Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema de Carrera

Administrativa de la Planta de Personal de la Alcaldía de CARTAGENA DEL CHAIRÁ - CAQUETÁ, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 859 de 2018 - MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 5ª Y 6ª CATEGORIA)".

SEGUNDO: La Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), mediante la Resolución N° 16584 del 12 de octubre del 2022, hizo pública la Lista de Elegibles para el empleo denominado INSPECTOR DE POLICIA 3ª A 6ª CATEGORIA, código 303, Grado 4, identificado con código de OPEC N° 5555, del Sistema de Carrera Administrativa de la Alcaldía de Cartagena de Chairá, Caquetá.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. Conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado INSPECTOR DE POLICIA 3ª A 6ª CATEGORIA, Código 303, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 5555, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE CARTAGENA DEL CHAIRA - CAQUETÁ, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 859 DE 2018 - MUNICIPIOS PRIORIZADOS PARA EL POST CONFLICTO (MUNICIPIOS DE 5ª Y 6ª CATEGORÍA), así:

POSICIÓN	DOCUMENTO	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	1118025077	DIEGO FARID	SUAREZ DELGADO	84.17
2	1117539717	JOSÉ GUILLERMO	ESPINOSA HIOS	77.16
3	96362256	HECTOR FAVIO	LADINO CARRASQUILLA	74.50
4	1117535553	MARIA ALEJANDRA	TOLEDO HURTADO	74.33
5	1117971664	JUAN SEBASTIAN	REYES GALLEGO	70.33

TERCERO: Que, al hacer parte de dicha lista, para el día 2 de diciembre del 2022, y ante la firmeza de la resolución (25 de octubre), radique derecho de petición, en interés particular, en donde solicitaba información específica respecto a si ya se había realizado el nombramiento en periodo de prueba para proveer el empleo objeto de concurso.

CUARTO: Mediante Oficio N° SGG-285-22 del 20 de diciembre del 2022, notificado mediante correo electrónico del día 5 de enero del 2023, la Alcaldía de Cartagena del Chairá, Caquetá, a través del Secretario General y de Gobierno, me informa de la no aceptación del cargo por parte del señor DIEGO FARID SUAREZ DELGADO - primero en la lista de elegibles -. En consecuencia, se me hace saber que dicha entidad iba a proceder con el nombramiento del segundo en la lista.

QUINTO: Asimismo, en el oficio emitido por la Alcaldía de Cartagena del Chairá se me indica que, para proceder con el nombramiento del segundo en la lista, era necesario esperar la habilitación por parte de la CNSC, pues hasta que dicha autorización no fuese expedida, no se podía proceder a realizar el respectivo nombramiento.

SEXTO: En razón a la respuesta emitida por la Alcaldía, a través de correo electrónico, para el día 17 de enero del año 2023, promoví derecho de petición ante la CNSC con el fin de obtener información con respecto al tiempo que tarda dicha entidad en emitir la habilitación solicitada por la entidad nominadora.

SÉPTIMO: A la fecha, la CNSC no ha dado respuesta a la petición incoada, ni tampoco tengo conocimiento de que haya emitido la autorización requerida por la Alcaldía de Cartagena del Chairá Caquetá, para proceder con el nombramiento para proveer el empleo público denominado INSPECTOR DE POLICIA 3ª A 6ª CATEGORIA.

OCTAVO: De otro lado, tampoco tengo conocimiento de la fecha en la cual la Alcaldía de Cartagena del Chairá hizo el requerimiento a la CNSC, pues en el oficio N° SGG-285-22, no se refiere en qué fecha dicha entidad realizó la respectiva solicitud.

NOVENO: Al día de hoy, por ser el segundo en la lista de elegibles, estoy a la espera de que se realice el respectivo nombramiento en periodo de prueba, para que de esa forma se dé cumplimiento a lo ordenado por la CNSC en el artículo quinto de la Resolución N° 16584 del 12 de octubre de 2022. El cual refiere lo siguiente:

"ARTÍCULO QUINTO. En firme la lista de elegibles, la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará comunicación al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes y en estricto orden de mérito, se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad".

DECIMO: La firmeza de la resolución se produjo el 25 de octubre del 2022. No obstante, la entidad nominadora - ante la no aceptación del cargo del primero en la lista de elegibles - se encuentra retardando el trámite de nombramiento del segundo en la lista, manifestando que para ello es necesario contar con una habilitación por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).

UNDÉCIMO: Ante la firmeza de la resolución, y ante la no aceptación del cargo del primero en la lista de elegibles, la Alcaldía de Cartagena del Chairá y la CNSC están afectando mi derecho fundamental al trabajo (art. 25 CP) y el derecho a participar en la conformación del poder público (acceso al desempeño de un empleo público, art. 40.7 CP), pues el acto de nombramiento se encuentra aplazado por un motivo que no tiene fundamento legal claro y específico.

II. PRETENSIONES

PRIMERO: TUTELAR el (los) derecho (s) fundamental (es) de petición (art. 23 CP); al trabajo (art. 25 CP); de acceso al desempeño de un empleo público (art. 40, núm. 7 CP); y el derecho al mérito como criterio de selección de un empleado público (art. 125 CP), que recaen en cabeza del aquí accionante, **JOSÉ GUILLERMO ESPINOSA HIOS**, identificado con cédula de ciudadanía 1.117.539.717 expedida en Florencia, Caquetá.

En consecuencia,

SEGUNDO: ORDÉNESE a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)** para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo de primera instancia, proceda a emitir, de ser el caso, la habilitación solicitada por la **ALCALDÍA DE CARTAGENA DEL CHAIRÁ, CAQUETÁ**.

TERCERO: ORDÉNESE a la **ALCALDÍA DE CARTAGENA DEL CHAIRÁ, CAQUETÁ**, para que en el término de cinco (5) días hábiles posteriores a la habilitación emitida por la CNSC, proceda a notificar el acto administrativo de nombramiento que dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo cinco de la Resolución N° 16584 del 2022.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Para efectos metodológicos, el presente acápite se dividirá en dos secciones. En primer lugar, **(i)** voy a referir y explicar brevemente las normas constitucionales que sirven de fundamento de los derechos *iusfundamentales* que se estiman lesionados.

Y, en segundo lugar, **(ii)** se hará alusión de algunos aspectos relevantes que han sido destacados por la jurisprudencia constitucional con respecto a la carrera administrativa y el mérito como criterio determinante para ocupar cargos públicos.

1. El derecho al trabajo, el mérito y el derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos

La Constitución Política de Colombia consagra en su artículo 40 el derecho de participación en el ejercicio del poder político. Dentro de este artículo se encuentra el derecho de "*acceder al desempeño de funciones y cargos públicos*".

Este derecho, de raigambre fundamental, debe ser leído en concordancia con lo normado en el artículo 125 Constitucional, el cual refiere que "*los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley*".

En efecto, la Honorable Corte Constitucional ha explicado que el mérito es un principio axial de la Constitución Política. Por ejemplo, en la sentencia C-102 del 2022¹, la Corte explicó que el mérito es un principio rector de acceso a la función Pública.

En dicha sentencia, la Corte Constitucional menciona que la carrera administrativa incide de manera definitiva en derechos fundamentales tales

¹ MP. Diana Fajardo Rivera.

como la participación en el ejercicio del poder político, a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos - artículo 40.7 de la CP -. Y de manera especial, en el derecho a la igualdad, en el trato y en las oportunidades de acceso a la función pública.

Para la Corte, el Estado Social de Derecho se construye a partir de la conjunción de varios principios, entre ellos se destaca el principio del mérito para el ejercicio de las funciones públicas, *"considerando que el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública"* y, por consiguiente, *esta forma de Estado riñe con la provisión de los empleos públicos a partir de "factores de valoración que repugnan a la esencia misma del Estado Social de Derecho, tales como el clientelismo, el favoritismo y el nepotismo"*².

En otro pronunciamiento la Corte Constitucional ha recalcado el carácter instrumental que ostenta la carrera administrativa. Por ejemplo, en la sentencia C-172 del 2021³ la Corte menciona que el carácter instrumental que ostenta la carrera administrativa ha servido para (i) la consecución de finalidades institucionales y, además, para (ii) la garantía de derechos fundamentales.

Frente a lo segundo, la Corte desde tiempo atrás tiene establecido que la carrera, como sistema de administración de personal, *"incide de manera definitiva en derechos fundamentales tales como la participación en el ejercicio del poder político, a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos"*⁴.

En definitiva, el mérito es un principio que se encuentra ligado a varios derechos fundamentales, entre ellos, el derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos. Es por tal razón, que el Constituyente de 1991 estableció que, por regla general, la función pública en Colombia debía ser desempeñada por servidores de carrera.

Ahora bien, según lo precedido, la jurisprudencia constitucional ha referido que la carrera administrativa ostenta una naturaleza meramente instrumental, pues su función principal es servir como puente de acceso de aquellas personas que quieren participar en la conformación, ejercicio y control del poder político en el Estado colombiano.

2. El mérito como criterio determinante en el ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera administrativa y judicial

Recientemente, en la sentencia T-405 del 2022⁵, la Corte Constitucional recordó los derechos que le asiste a un ciudadano que ocupa el primer puesto

² Corte Constitucional, sentencia C-102 del 2022, p. 31.

³ MP. Diana Fajardo Rivera y Jorge Enrique Ibáñez Najar.

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-172 del 2021, p. 30.

⁵ MP. Paola Andrea Meneses Mosquera.

en un concurso de méritos. En dicha sentencia, la Corte deja claro que el acto de nombramiento no puede ser obstaculizado bajo ningún motivo, incluso ni siquiera en aquellos eventos en donde el empleo se encuentre ocupado por un servidor que goce de una especial protección constitucional.

En efecto, en la sentencia aludida, la Corte conoce de una acción de tutela que fue presentada por un ciudadano que, a pesar de haber ocupado el primer puesto en la lista de elegibles para el cargo de secretario de un juzgado de Norte de Santander, no fue posesionado.

El juzgado había suspendido provisionalmente el nombramiento del accionante en razón a que la persona que estaba ocupando el cargo en provisionalidad era titular de estabilidad laboral reforzada, debido a diferentes enfermedades que se encontraba padeciendo.

En la sentencia, luego de referir que las personas de especial protección constitucional no gozan de una estabilidad laboral reforzada, sino de una estabilidad laboral relativa, la Corte concluye que el mérito es el criterio que siempre debe regir en el ingreso, en la permanencia y en el ascenso en la carrera judicial.

La Corte hizo mención que el principio constitucional del mérito y el derecho fundamental de acceso a cargos públicos del aspirante que ocupó el primer puesto en la lista de elegibles, prevalecen sobre el derecho a permanecer en el empleo de las personas que ocupan el cargo en provisionalidad y son sujetos de especial protección constitucional (SEPC).

De otro lado, en la sentencia T-443 del 2022⁶, la Corte Constitucional aplicó la misma *regla jurisprudencial* definida en la sentencia aludida con anterioridad. En este caso, la Corte protegió los derechos fundamentales de un ciudadano que, al ocupar el primer puesto en la lista de elegibles, no había podido tomar posesión del empleo debido a que el cargo estaba ocupado por una servidora que gozaba de fuero de pre pensionada.

En dicha sentencia, la Corte señaló que *"una autoridad nominadora vulnera los derechos fundamentales a la igualdad, al mínimo vital, al debido proceso y a acceder a cargos públicos cuando no realiza el nombramiento de la persona que ha ocupado el primer lugar en el registro de elegibles por haber designado a otro servidor con estabilidad laboral relativa"*⁷. Es decir, para la jurisprudencia constitucional la figura de provisionalidad no puede ser obstáculo para nombrar a quienes obtienen el derecho de ocupar un cargo público por concurso de méritos.

En conclusión, ni siquiera en aquellos eventos en donde el empleo se encuentre ocupado por un servidor público que goce de estabilidad laboral relativa, la

⁶ MP. Diana Fajardo Rivera.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-443 del 2022, p. 25.

autoridad nominadora puede retardar o negar el acto de nombramiento del ciudadano que por concursos de méritos haya obtenido el derecho a ejercer un determinado cargo público.

IV. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

a) Inmediatez

En el presente caso se cumple con el requisito de inmediatez de la tutela por varios motivos. En primer lugar, frente a la alegada vulneración del derecho al trabajo, al mérito y el derecho de acceso al desempeño de un cargo público, se debe tener en cuenta que tan solo el aquí accionante vino a conocer de la no aceptación del cargo, del primero en la lista de elegibles, en la respuesta que fue comunicada por la Alcaldía de Cartagena del Chairá el día 5 de enero del 2023.

Así las cosas, no habiendo transcurrido más de dos (2) meses, desde que fue comunicada dicha decisión, se debe tener por satisfecho este requisito de procedibilidad frente a las citadas garantías fundamentales. Además, porque aún estoy a la espera de que la CNSC emita la habilitación solicitada por la autoridad nominadora para proceder con el acto nombramiento, por lo que este último hecho hace que violación sea continuada.

En segundo lugar, dicho presupuesto de procedibilidad también se encuentra satisfecho frente a la alegada vulneración del derecho de petición. Pues la CNSC no ha dado respuesta a la solicitud que fue radicada el día 17 de enero del 2023. Así también, porque la respuesta emitida por la Alcaldía de Cartagena del Chairá no fue completa, pues no se indica cuál fue la fecha en que se elevó dicha solicitud y cuál es el tiempo que tarda la CNSC en emitir la habilitación requerida.

Por la antes expuesto, ruego amablemente al señor Juez de Tutela tenga por cumplido este requisito de procedibilidad, pues de acuerdo a los fundamentos fácticos aludidos, se encuentra más que demostrado el cumplimiento del requisito de *inmediatez* de la tutela.

b) Subsidiariedad

En el presente caso, la tutela es el medio judicial idóneo y efectivo para exigir la protección de los derechos fundamentales que se estiman lesionados. En primer lugar, porque en el *sub lite* no existe un recurso judicial que sirva para obligar a la autoridad nominadora a dar cumplimiento con lo ordenado en la Resolución N° 16584 del 12 de octubre del 2022.

En segundo lugar, porque tampoco existe un mecanismo judicial o administrativo que sirva para requerir a la CNSC a emitir la habilitación requerida por la entidad nominadora en un plazo razonable. Actualmente, la tardanza en el acto de nombramiento se encuentra fundamentado en un motivo

que no tiene un sustento legal claro y específico. Por tal razón, ante la inexistencia de recursos judiciales de protección, la tutela se torna procedente como instrumento principal de amparo.

No obstante, téngase en cuenta que en el presente caso no se cuestiona la legalidad de un acto administrativo, ni tampoco se pretende ejercer un control de legalidad del proceso de selección que culminó con la expedición de la resolución aludida, sino que simplemente se pretende la protección de unos derechos fundamentales que se encuentran en riesgo producto de la demora en la resolución de nombramiento.

Por lo antes expuesto, y ante la inexistencia de un recurso judicial idóneo y efectivo, ruego amablemente al señor Juez de Tutela tener por superado el presupuesto de subsidiariedad de la tutela, pues los fundamentos fácticos narrados anteriormente dan cuenta del cumplimiento de este requisito de procedibilidad.

V. MANIFESTACIÓN JURAMENTADA

Para los fines procesales requeridos, muy respetuosamente manifiesto que no he interpuesto otra acción de tutela en contra de las mismas autoridades públicas accionadas, ni por las mismas pretensiones, ni por los mismos fundamentos fácticos, ni tampoco invocando la protección de los mismos derechos fundamentales.

VI. PRUEBAS Y ANEXOS

Para que sean tenidos en cuenta al momento de resolverse la presente acción de tutela, muy respetuosamente me permito acompañar los siguientes medios documentales:

A. Documentos:

1. Copia de la cédula de ciudadanía del accionante.
2. Copia de la Resolución N° 16584 del 12 de octubre del 2022.
3. Copia del Oficio N° SGG-285-22 del 20 de diciembre del 2022
4. Copia del derecho de petición radicado ante la Alcaldía de Cartagena del Chairá el día dos (2) de diciembre del 2022.
5. Copia del derecho de petición radicado ante la CNSC el día diecisiete (17) de enero del año 2023.
6. Copia del Acuerdo N° 2018000007886 del 7 de diciembre del 2018.

VII. NOTIFICACIONES

A. Accionante:

El **suscrito** accionante podrá ser notificado en la siguiente dirección Cra 1ª # 28-65 barrio Las Américas, de la ciudad de Florencia (Caquetá), o al correo

electrónico: joseespinoso.njuridicas@gmail.com o al teléfono móvil (WhatsApp): 310 678 2292.

B. Accionado (s):

El **MUNICIPIO DE CARTAGENA DEL CHAIRÁ, CAQUETÁ**, a través de su representante legal, podrá ser notificado en la siguiente dirección electrónica: judicial@cartagenadelchaira-caqueta.gov.co o en la siguiente dirección física Carrera 4 N. 3-24-Cartagena del Chairá, Caquetá.

La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)** podrá ser notificada en la siguiente dirección electrónica: notificacionesjudiciales@cns.gov.co o en la siguiente dirección física: Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7 - Bogotá D.C.

Con el acostumbrado respeto.

Atentamente:



JOSÉ GUILLERMO ESPINOSA HIOS

CC. 1.117.539.717 de Florencia.

joseespinoso.njuridicas@gmail.com