



## JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO RIOHACHA - LA GUAJIRA.

PRIMERO DE MARZO DE DOS MIL VEINTICUATRO (01-03-2024).

**Radicación:** 44-001-31-05-002-2024-00019-00. ACCIÓN DE TUTELA. DE ROGER WAYNER HURTADO POVEDA **contra** ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA, Y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, **vinculados:** OFICINA DE TALENTO HUMANO DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y CIUDADANOS PARTICIPANTES EN EL PROCESO DE SELECCIÓN No. 906 de 2018 PARA LA “OPEC No. 83383”

### 1. ASUNTO A TRATAR

Procede este Despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **ROGER WAYNER HURTADO POVEDA**, en contra de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, en procura del amparo constitucional de los derechos fundamentales al acceso a cargos públicos por concurso de méritos, igualdad, trabajo, debido proceso y el principio constitucional de confianza legítima.

### 2. ANTECEDENTES

Como sustento de la acción tuitiva, refiere el accionante:

Que concursó para el cargo de Corregidor, **OPEC No. 83383**, Código 227, Grado 1, en la modalidad abierta del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la **Alcaldía Municipal de Dibulla** ofertado en el Proceso de Selección No. 906 de 2018, superando todas las pruebas y ocupando el tercer **(03)** puesto de la lista de elegibles para proveer seis (06) vacantes, tal y como lo prueba la Resolución No. 16338 del 12 de octubre de 2022. Luego, indica que la Comisión de Personal de la **Alcaldía de Dibulla, La Guajira**, solicitó la exclusión de su nombre a través del **SIMO**, mediante la solicitud No. 548938378 con base en las razones descritas en el Acta No.10 del 24 de octubre de 2022, por lo cual la **CNSC** a través del Auto No. 37 del 27 de enero de 2023, inició la actuación administrativa tendiente a determinar si procedía esta exclusión de la Lista conformada para el empleo identificado con la **OPEC No. 83383**.

Aunado a lo anterior, informa el accionante que la **CNSC** a través de la **Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023**, resolvió no Excluir de la lista de Elegibles, ni del proceso de selección al suscrito, y según constancia de ejecutoria del **26 de diciembre de 2023**, este acto administrativo se encuentra debidamente ejecutoriado y en firme a partir de esa fecha. Indica que el día **25 de enero de 2023(sic)**, presentó derecho de petición a la **Alcaldía de Dibulla**, a través de su correo institucional, solicitándole que le diera cumplimiento a la mencionada **Resolución**, debidamente ejecutoriada, y procediera a realizar su posesión en el cargo de Corregidor, con copia de dicha petición a la **CNSC**, y el día **06 de febrero de 2023(sic)** la **Alcaldía de Dibulla** respondió el derecho de petición, aceptando conocer la firmeza del acto administrativo, y aduciendo que había solicitado autorización a la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, para realizar el nombramiento y a la fecha la Comisión no se había pronunciado al respecto a través de la plataforma, además, le indicó que el nombramiento del peticionario no había sido posible por factores ajenos a la administración municipal.

Afirma el tutelante, que la **CNSC** mediante correo electrónico del **14 de febrero de 2023(sic)**, emitió respuesta al derecho de petición, manifestándole que según lo establecido en la Resolución No. 17457 de 27 de noviembre de 2023, procedió a efectuar la notificación electrónica a la Doctora Tatiana Pérez Redondo, Asesora Código 105, Grado 01, de la Alcaldía de Dibulla – La Guajira, el día **07 de diciembre de 2023**, y al jefe de Talento Humano de esa Alcaldía, el día **28 de noviembre del 2023**, a través del radicado 2023RS155540, y le adjunta constancia de ejecutoria de esta resolución, además, alega el actor que en la consulta realizada vía telefónica a la **CNSC**, la funcionaria **SINDI MOLINA**



le manifestó que la **Alcaldía de Dibulla** no tenía por qué solicitar autorización de la **CNSC** toda vez que en su caso, él se encontraba ocupando una posición de méritos dentro de la Lista de Elegibles, el puesto tres (03) de las seis (6) vacantes ofertadas para la **OPEC 83383**, y los casos en los que se requería autorización de la **CNSC** se relacionaban con desempates y uso de la Lista de Elegibles, si existía la necesidad de recomponerla

Aunado a lo anterior, informa el accionante que, en virtud de la confianza legítima generada por la Lista de Elegibles, ha dejado de percibir una mejor remuneración salarial, beneficios laborales brindados por la **Alcaldía de Dibulla**, y dejó de aportar más dinero a su fondo de pensiones, además de perder derechos de prestación laboral por la esperanza de que sería nombrado y posesionado por la **Alcaldía de Dibulla**, dentro de un rango de tiempo prudencial que permitirá remitir los actos administrativos necesarios. Luego, argumenta que tiene un derecho adquirido para ser nombrado y posesionado en periodo de prueba, conforme el artículo 58 constitucional, y no una mera expectativa, al estar la lista de elegibles en firme y debidamente comunicada a las entidades accionadas, para el cargo de corregidor, Código 227, Grado 1.

### 3. PRETENSIONES.

Pretende la parte actora, que se le amparen los derechos fundamentales invocados, y en consecuencia se le ordene a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA**, y/o a su comisión de personal, que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, realice las actuaciones pendientes para su nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo de Corregidor, Código 227, Grado 1, conforme la lista de elegibles conformada con la Resolución No. 16338 del 12 de octubre de 2022 de la **Comisión Nacional del Servicio Civil** y la Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023, la cual se encuentra en firme, además, se le ordene a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** realizar las gestiones necesarias para su nombramiento de acuerdo la Resolución No. 16338 del 12 de octubre de 2022 y la Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023, y se tenga en cuenta el artículo 28 de la Ley 909 de 2004, respecto a los principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa,

### 4. ACTUACIÓN SURTIDA.

Luego de presentada la tutela por el accionante, le correspondió a este Juzgado su trámite, la cual fue **admitida** el diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticuatro (2024), en virtud de lo normado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, por ser competentes para conocer de dicha acción en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, y se ordenó vincular al presente trámite constitucional a la **OFICINA DE TALENTO HUMANO DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA** y a los ciudadanos participantes en el proceso de selección **No. 906 de 2018** para la "**OPEC No. 83383**", así mismo, se dispuso que las accionadas, publicaran en las páginas web de las entidades, el libelo de tutela con sus anexos y el presente proveído, además se ordenó notificar a las entidades y personas accionadas y vinculadas, solicitando su pronunciamiento respecto de la presente acción constitucional.

Notificada la acción al extremo pasivo, éste hizo su pronunciamiento respecto de la presente acción constitucional.

### 5. PRONUNCIAMIENTO DE LAS ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADAS

#### 5.1. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

El doctor **JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA**, actuando en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, manifestó que la acción de tutela es improcedente en contra la Comisión toda vez que su competencia llega hasta la expedición y firmeza de las respectivas listas de elegibles de conformidad con las etapas del proceso de selección reguladas por los artículos 31 de la Ley 909 de 2004 y 14 a 16 del Decreto Ley 760 de 2005. Luego, alega que, consultado el



Sistema de apoyo, se constató que la **Alcaldía de Dibulla (Guajira)** ofertó seis (6) vacantes en el empleo identificado con el Código **OPEC No. 83383**, denominado Corregidor, Código 227, Grado 1, y agotadas las fases del concurso, mediante **Resolución No. 16338 del 12 de octubre de 2022**, se conformó la lista de elegibles para proveer las vacantes ofertadas, la cual fue publicada el día **14 de octubre de 2022**, además, indica que consultado el Banco Nacional de Listas de Elegibles – BNLE, se constató que el accionante integra la lista de elegibles conformada para el empleo identificado con el Código **OPEC No. 83383**, lista en la cual ocupa la posición tres (3), por lo cual tiene posición meritatoria.

Aunado a lo anterior, informa que en firme la lista de elegibles, la **CNSC** mediante radicado No. 2024RS006880 del 23 de enero de 2024, comunicó a la **Alcaldía de Dibulla** que la posición del accionante había cobrado firmeza individual, con el fin de llevar a cabo la provisión del empleo ofertado en estricto orden de mérito, lo cual debe enmarcarse en los términos legales establecidos en el Decreto 1083 de 2015. Luego, argumenta que es responsabilidad de la **Alcaldía de Dibulla**, llevar a cabo el proceso de nombramiento en período de prueba, posesión y evaluación de dicho período, bajo las mismas condiciones contenidas en la Oferta Pública de Empleos de Carrera del respectivo concurso de méritos, teniendo en cuenta que la competencia de la **Comisión Nacional del Servicio Civil** va únicamente hasta la firmeza de la lista de elegibles, ya que no cuenta con competencia en las plantas de personal de las respectivas entidades, además, indico que el requerimiento de publicación puede ser consultado en link <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/828-a-979-y-982-a-986-de-2018-989-1132-a-1134-y-1305-de-2019-acciones-constitucionales>.

## **5.2. OFICINA DE TALENTO HUMANO DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA.**

La doctora **ARISLEIDA VIECCO PERALTA**, actuando en calidad de Técnico Administrativo/Rol Talento Humano de la Secretaría de Gobierno de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA**, manifestó que esa Alcaldía no ha incurrido en violación de los derechos fundamentales invocados toda vez que han realizado las acciones pertinentes dentro del proceso convocatoria **No. 906 de 2018**, y con ocasión a esta tutela, el día **22 de febrero de 2024** se le envió oficio al accionante para que acuda a la Oficina de Talento Humano el día **04 de marzo de 2024**, a partir de las 9:00 a.m., con su respectiva historia laboral, con la finalidad de expedir su nombramiento en el cargo de corregidor, Código 227, Grado 01, OPEC No. 83383, y posteriormente su posesión, por lo cual, alega que existe carencia actual de objeto por hecho superado, y solicita se declare el mismo.

## **5.3. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**

El doctor **ARMANDO LÓPEZ CORTES**, actuando en su condición de Director Jurídico del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA**, manifestó que se opone a la prosperidad de la presente acción de tutela frente a esta entidad toda vez que no tiene injerencia alguna en los hechos alegados en la misma, y de conformidad con el Decreto 430 de 2016, este Departamento tiene unas funciones, que no lo hace responsable por el nombramiento en periodo de prueba y/o uso de la lista de elegibles producto del Proceso de Selección No. 906 de 2018, empleo denominado Corregidor, OPEC 83383, Código 227, Grado 1, de la Planta de Personal de la **Alcaldía Municipal de Dibulla**, lo cual corresponde única y exclusivamente a la entidad territorial en anuencia con la **CNSC**, y comporta la exclusión del Departamento Administrativo de la Función Pública del presente trámite tutelar por carecer de legitimación material en la causa por pasiva,

Aunado a lo anterior, indica que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa para cuestionar la omisión de la entidad territorial y de la **CNSC** respecto del uso de la lista de legibles, nombramiento y posesión en el cargo para el cual concursó, en periodo de prueba, por lo cual, esta acción tutela no cumple con el requisito de la subsidiariedad, ni de forma excepcional toda vez que no se vislumbra la ocurrencia de un perjuicio irremediable.



## 6. COMPETENCIA.

Este Despacho es competente para decidir el presente asunto, por disposición de los artículos 86 constitucional y 37 del Decreto 2591 de 1991 y respetando las reglas de reparto dispuestas por el Decreto 333 de 2021 por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1., 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

Sea lo primero determinar preliminarmente los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela y finalmente descender a la revisión del caso concreto.

## 7. PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico en el presente asunto se contrae a determinar, si ¿vulneran la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** los derechos fundamentales al acceso a cargos públicos por concurso de méritos, igualdad, trabajo, debido proceso y el principio constitucional de confianza legítima del señor **ROGER WAYNER HURTADO POVEDA**, al no adelantar estas entidades los trámites necesarios para llevar a cabo su nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo de corregidor, Código 227, Grado 01, OPEC No. 83383, de la planta de personal de esta Alcaldía, teniendo en cuenta que se encuentra en firme la **Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023** emitida por la **CNSC**?, o si ¿por el contrario, en razón de la respuesta al derecho de petición del accionante, emitida por la vinculada **Oficina de Talento Humano** de la mencionada Alcaldía se configura la carencia actual por hecho superado en esta tutela?

## 8. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

La acción de tutela es una herramienta procesal preferente, informal, sumaria y expedita que pretende el amparo de los derechos fundamentales de una persona que se ven vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad o particular. No obstante, para que la solicitud de amparo proceda, se requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos: **(i)** legitimación por activa; **(ii)** legitimación por pasiva; **(iii)** inmediatez; y **(iv)** subsidiaridad.

### 8.1. Legitimación en la causa por activa.

Según el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario, al que puede acudir cualquier persona cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión en la que incurra cualquier autoridad o los particulares en los casos señalados en la ley.

Al respecto la Corte ha sido pacífica y reiterada en sostener que *“se configura la legitimación en la causa, por activa, en los siguientes casos: (i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos (...)”*<sup>1</sup>, requisito satisfecho en el presente asunto como quiera que el accionante es titular de los derechos fundamentales invocados que estima vulnerados.

### 8.2. Legitimación en la causa por pasiva.

Este requisito, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional *“hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. En la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte demandada *“en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”*, la misma, en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada, quien finalmente será la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, en caso de que haya lugar a ello.”*<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-176 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-1015 de 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis.



Según los artículos 86 de la Constitución Política y 5° y 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra acciones y omisiones de los encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o ante quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Lo anterior, se refiere a la efectividad material de los derechos fundamentales presuntamente conculcados o amenazados que persigue el fallo de tutela dada la informalidad de la que está revestida, de modo que solo quien está llamado a realizar u omitir, o en todo caso cumplir, la orden impartida por el juez de tutela, es en contra de quien se puede adelantar la misma.

En este caso, la acción de tutela también cumple con este requisito, por cuanto se presentó contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, entidad que se encuentra legitimada por pasiva toda vez que de conformidad con el artículo 11 de la Ley 909 de 2004, esta entidad es la responsable del Proceso de Selección No. 906 de 2018, en la modalidad de concurso abierto para proveer por mérito las vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa de la planta personal de la **Alcaldía de Dibulla, La Guajira**, por lo cual debe responder a los participantes del mismo, entre ellos el accionante. De igual manera, se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva de la accionada **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA** y la vinculada **OFICINA DE TALENTO HUMANO de esta Alcaldía**, dado que son las responsables del reporte de las vacantes definitivas existentes en la planta de personal de la entidad territorial, la administración de las mismas y el nombramiento en periodo de prueba, respectivamente, y, por ende, tienen competencia para responder por las pretensiones del tutelante.

También se satisface el requisito de legitimación en causa pasiva frente a los vinculados **ciudadanos** que participaron en el proceso de selección No. 906 de 2018 para la **“OPEC No. 83383”**, como quiera que sus derechos pueden verse afectados con las resultados de la presente acción ya que las pretensiones de esta tutela se relacionan con el cargo identificado con esta OPEC.

Sin embargo, para el Juzgado no resulta jurídicamente procedente predicar dicha calidad de los hechos y omisiones que originan la presente acción de tutela con respecto al vinculado **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA** por cuanto sus funciones no se relacionan con las imputaciones de responsabilidad que se reclaman en la demanda de tutela, razón por la cual se desvinculará a esta entidad del trámite.

### 8.3. Inmediatez.

En virtud del artículo 86 de la Constitución Política y la jurisprudencia, la acción de tutela se puede interponer *“en todo momento y lugar”* y, por ende, no tiene término de caducidad. No obstante, sabida su naturaleza como mecanismo para la *“protección inmediata”* de los derechos fundamentales, resulta claro que su finalidad es la de dar una solución de carácter urgente a las situaciones que tengan la potencialidad de generar una vulneración o amenaza a derechos fundamentales.

A su vez la Corte ha establecido que, si bien la acción de tutela no está sometida a un término de caducidad, sí debe ser interpuesta en un plazo razonable y proporcionado a partir del hecho generador de la vulneración, considerado que *“un plazo de seis (6) meses podría resultar suficiente para declarar la tutela improcedente y en otros eventos, un término de dos (2) años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela”*<sup>3</sup>

En consecuencia, respecto al principio de inmediatez se puede afirmar que se agota en la presente acción puesto que el día **06 de febrero de 2024**, la **Alcaldía Municipal de Dibulla, La Guajira**, respondió el derecho de petición del accionante, reconociendo que la **Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023** quedo en firme, e informándole que había solicitado autorización a la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, para realizar el nombramiento y a la fecha la Comisión no se había pronunciado al respecto a través de la plataforma, por lo cual, se puede evidenciar de los hechos que el actor estima como vulneradores de sus derechos fundamentales vienen ocurrieron desde hace

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-461 de 2019, M.P. Alejandro Linares Cantillo.



aproximadamente un **(1)** mes antes de presentar acción de tutela, el **16 de febrero de 2024**, tiempo que dé más está decir que es prudencial y razonable.

#### 8.4. Subsidiariedad.

Continuando con el análisis de procedibilidad, a partir del artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela fue consagrada como un mecanismo judicial subsidiario y residual, que procederá *“cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”*. Frente al tema, el alto Tribunal ha señalado que por ser este instrumento un mecanismo de carácter subsidiario, de protección inmediata para aquellos eventos en los que el afectado no cuente con otro procedimiento judicial de defensa que les permita acceder a lo pedido o, existiendo, éste no sea idóneo o eficaz para lograr la protección de sus derechos definitivamente.

A su vez, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece de manera clara que una de las causales de improcedencia de la acción de tutela ocurre *“[cuando] existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”* (Subrayas fuera del texto)

El concepto de perjuicio irremediable, es aquella condición que permite que la acción de tutela sea procedente aun cuando exista otro mecanismo de defensa judicial. La jurisprudencia Constitucional ha establecido que este concepto se caracteriza<sup>4</sup>: *“(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”*

En cuanto a la procedencia de la tutela para obtener la protección de los **derechos fundamentales** de acceso a cargos públicos por concurso de méritos, igualdad, trabajo, debido proceso y confianza legítima, si bien la Corte ha considerado que la acción de tutela no procede cuando a través de su uso se pretendan atacar decisiones proferidas por la administración en el marco de un **concurso de méritos**, ya que el legislador estableció mecanismos especiales en uso de los cuales el juez de lo contencioso administrativo estaría llamado a conocer de esos asuntos; también lo es que existen determinadas situaciones particulares en las que se advierte que ese mecanismo no resulta eficaz ni idóneo, como sucede en el caso bajo estudio.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional, en Sentencia SU-913 de 2009 señaló que: *“que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular”*.

Con base en lo anterior, se tiene que la acción de tutela es un instrumento eficaz e idóneo con el que cuenta el accionante para controvertir asuntos referentes a la provisión de **cargos de carrera**, porque no basta con la sola existencia de otro mecanismo de defensa de los derechos fundamentales para declarar la improcedencia de la tutela, sino que dicho mecanismo deber ser además efectivo para la protección de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados; perspectiva desde la cual se advierte en este caso la tutela resulta procedente por cuanto el hecho vulnerador de los derechos invocados no deviene de un acto administrativo, susceptible de ser cuestionado a través de los medios de control

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-896 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.



pertinentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como la acción de cumplimiento, en tanto que la presunta vulneración tiene su origen en la supuesta conducta omisiva de las entidades demandadas en el curso del Proceso de Selección No. 906 de 2018, en la modalidad de concurso abierto para proveer por mérito las vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa de la planta personal de la **Alcaldía de Dibulla, La Guajira**.

## 9. Los Derechos Fundamentales Invocados.

El artículo 40 de la Constitución reconoce el derecho fundamental de **acceso a cargos públicos**, estableciendo que *“todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos”*

A su turno, el artículo 125 de la Constitución prevé que el principio constitucional del mérito es el criterio predominante para el acceso a cargos públicos. Del mismo modo, dispone que el sistema de carrera administrativa y el concurso son los mecanismos e instrumentos legales preferentes y prevalentes para garantizar, con base en criterios objetivos e imparciales, que la selección, designación y promoción de servidores públicos esté fundada en el mérito. La Corte Constitucional ha precisado que existen tres sistemas de carrera en el ordenamiento jurídico: *(i) el sistema general de carrera, (ii) los sistemas especiales de carrera de origen constitucional y (iii) los sistemas especiales de carrera de creación legal. A pesar de que las reglas aplicables a cada uno de estos sistemas varían conforme a su régimen constitucional y legal, la predominancia del mérito y la prevalencia del concurso como proceso de selección son principios constitucionales transversales que informan todos los sistemas especiales de creación legal o constitucional.”*<sup>5</sup>

Por su parte el artículo 13 de la Constitución Política reconoce el principio de **igualdad** y, particularmente, su inciso 1º dispone que todas las personas *“recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos libertades y oportunidades”*. Igualmente, prohíbe la discriminación *“por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”*. El inciso 2º ibidem prescribe que el Estado debe promover las condiciones para que *“la igualdad sea real y efectiva”*. Por último, el inciso 3º prevé que el Estado protegerá especialmente a *“aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta”*.

La protección constitucional del derecho al **trabajo** encuentra su origen en el artículo 25 de la Constitución Política por el cual se dispone que: *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”*. Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-611 de 2001 la Corte Constitucional ha reiterado que: *“La acción de tutela procede como mecanismo de protección del derecho al trabajo cuando: (...) Se desconoce el núcleo esencial del derecho al trabajo que consiste en toda acción u omisión que impida el ejercicio de la facultad de desarrollar una labor remunerada en un espacio y tiempo determinado”*

El derecho fundamental al **debido proceso**, plasmado en el artículo 29 superior, se extiende a todos los juicios y procedimientos judiciales y a todas las actuaciones administrativas. Lo anterior significa, que el debido proceso se enmarca también dentro del contexto de garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende *“todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cobija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses”*<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-405 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-980 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



La Corte Constitucional ha definido el debido proceso administrativo como “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”<sup>7</sup>. Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: (a) el derecho a conocer el inicio de la actuación, (b) a ser oído durante todo el trámite, (c) a ser notificado en debida forma, (d) a que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (e) a que no se presenten dilaciones injustificadas, (f) a gozar de la presunción de inocencia, (g) a ejercer los derechos de defensa y contradicción, (h) a presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (i) a que se resuelva en forma motivada la situación planteada, (j) a impugnar la decisión que se adopte y a promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.<sup>8</sup>

Finalmente, con relación al derecho fundamental a la **confianza legítima**, la jurisprudencia constitucional tiene dicho que “el principio de la confianza legítima constituye una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares y permite conciliar, en ocasiones, el interés general y los derechos de las personas. Esa confianza legítima se fundamenta en los principios de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, en la seguridad jurídica estipulada en los artículos 1º y 4 del Ordenamiento Superior y en el respeto al acto propio y adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado”<sup>9</sup>

Por tanto, dice la Corte, le queda vedada a la Administración cambiar “situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho”<sup>10</sup>

## 10. La carencia actual de objeto por hecho superado.

Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que, como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.<sup>11</sup>

La Corte ha interpretado la disposición precitada en el sentido que el hecho superado, tiene lugar cuando desaparece la vulneración o amenaza al derecho fundamental invocado. Esta hipótesis se configura cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, “se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que, por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”<sup>12</sup>.

También la Corte ha señalado tres criterios para determinar si en un caso concreto operó o no el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado: (i) que con anterioridad a la acción de tutela exista una vulneración o amenaza a un derecho fundamental del accionante, cuya protección sea posteriormente solicitada; (ii) que durante el trámite de la acción de tutela haya cesado la vulneración o amenaza del derecho, y; (iii) si la acción

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-796 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-283 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-850 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-180A de 2010, Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-038 de 2019, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-310 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido.



pretende el suministro de una prestación y, “dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado”<sup>13</sup>.

Sobre el tema, la sentencia SU-522 de 2019 sistematizó la jurisprudencia respecto de los deberes que se desprenden para el juez de tutela en estos escenarios, indicando que “no es perentorio que el juez de tutela haga un pronunciamiento de fondo”. Sin embargo, agregó que, si bien en estos casos la Corte no se encuentra obligada a emitir un pronunciamiento de fondo, puede pronunciarse sobre el caso para realizar observaciones sobre los hechos que dieron origen a la interposición de la tutela, si así lo considera, entre otros. No obstante, la Corte ha dejado claro que, en cualquier caso, la sentencia que declare el hecho superado debe acreditar su configuración.

## 11. CASO CONCRETO.

Descendiendo al caso concreto se advierte que el accionante invoca el amparo constitucional, para que la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** adelanten los trámites necesarios para llevar a cabo su nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo de Corregidor, Código 227, Grado 01, OPEC No. 83383, de la planta de personal de la Alcaldía, tendiendo en cuenta que se encuentra en firme la **Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023** emitida por la **CNSC**.

Por su parte el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, argumento que la competencia de esta entidad llega hasta la expedición y firmeza de las respectivas listas de elegibles de conformidad con las etapas del proceso de selección, y consultado el Sistema de apoyo, se constató que la **Alcaldía de Dibulla (Guajira)** ofertó seis (6) vacantes en el empleo identificado con el Código **OPEC No. 83383**, y agotadas las fases del concurso, mediante **Resolución No. 16338 del 12 de octubre de 2022**, se conformó la lista de elegibles para proveer las vacantes ofertadas, además, indica que consultado el Banco Nacional de Listas de Elegibles – BNLE, verifico que el accionante integra la lista de elegibles conformada para el empleo identificado con el Código **OPEC No. 83383**, lista en la cual ocupa la posición tres (3), por lo cual tiene posición meritatoria.

Seguidamente, informó que en firme la lista de elegibles, la **CNSC** mediante radicado No. 2024RS006880 del 23 de enero de 2024, comunicó a la **Alcaldía de Dibulla** que la posición del accionante había cobrado firmeza individual, con el fin de llevar a cabo la provisión del empleo ofertado en estricto orden de mérito, además, alego que es responsabilidad de la **Alcaldía de Dibulla**, llevar a cabo el proceso de nombramiento en periodo de prueba, posesión y evaluación de dicho período, bajo las mismas condiciones contenidas en la Oferta Pública de Empleos de Carrera del respectivo concurso de méritos.

De otro lado, la Técnica Administrativa/Rol Talento Humano de la Secretaría de Gobierno de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA**, manifestó que con ocasión a esta tutela, el día **22 de febrero de 2024** se le envió oficio al accionante para que acuda a la Oficina de Talento Humano el día **04 de marzo de 2024**, a partir de las 9:00 a.m., con su respectiva historia laboral, con la finalidad de expedir su nombramiento en el cargo de Corregidor, Código 227, Grado 01, OPEC No. 83383, y posteriormente su posesión, por lo cual, indica que existe carencia actual de objeto por hecho superado.

A propósito del tema debatido, se tiene que el **Acuerdo No. 2019100000166 del 15 de enero de 2019**, a través del cual se convocó a concurso abierto de méritos para proveer empleos de Carrera Administrativa de la planta de personal de la **Alcaldía de Dibulla, La Guajira**, proceso de Selección No. 906 de 2008, establece en su **artículo 6** que el proceso de selección que se convoca se rige por la Ley 906 de 2004, sus Decretos Reglamentarios, Decreto 760 de 2005, Decreto 785 de 2005, Decreto 1083 de 2015 etc. y el presente acuerdo, aunado a que el **artículo 45** de este acuerdo, indica que la firmeza de la lista de elegibles se produce vencidos los cinco (5) días hábiles siguientes a su publicación en el sitio web [www.cns.gov.co](http://www.cns.gov.co), enlace banco nacional de la lista de elegibles, no se haya recibido reclamación alguna, ni solicitud de exclusión de la misma, o cuando las

<sup>13</sup> Ibidem.



reclamaciones interpuestas en términos hayan sido resueltas y la decisión adoptada se encuentre ejecutoriada, una vez en firme la lista de elegibles, la **CNSC** comunicara a cada entidad la firmeza de los actos administrativos por medio de los cuales se conforman las Listas de Elegibles para los diferentes empleos convocados y los publicara en su sitio web, enlace banco nacional de la lista de elegibles, y las Listas de Elegibles se utilizaran en los términos consagrados en el numeral 11 del artículo **2.2.36.3.2.**, además, el **artículo 48** de esta acuerdo, señalo que la actuación administrativa relativa al periodo de prueba es de exclusiva competencia del nominador.

Es así que el **Decreto 1083 de 2015**, aplicable al Proceso de Selección Proceso de Selección No. 906 de 2018, por remisión del citado acuerdo, establece en el artículo **2.2.36.3.2.** lo siguiente:

*“11. **Lista de elegibles.** Finalizado el concurso, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante acto administrativo, conformará las listas de elegibles en estricto orden de mérito. Las listas tendrán una vigencia de dos (2) años a partir de su firmeza y tendrá validez únicamente para los municipios priorizados en el Decreto Ley 893 de 2017 que hayan participado en la convocatoria, y por consiguiente para las vacantes que se lleguen a generar durante este término. En caso de presentarse empleos desiertos como resultado del presente proceso de selección, estas listas de elegibles únicamente se podrán utilizar de manera general para los empleos iguales o equivalentes dentro de los municipios priorizados por el Decreto 893 de 2017.*

*12. **Nombramiento en periodo de prueba.** Una vez en firme la lista de elegibles, el nominador de la entidad hará el respectivo nombramiento en periodo de prueba, que tendrá una duración de seis (6) meses, periodo durante el cual el servidor deberá adelantar un curso de inducción dictado por la ESAP de manera presencial o virtual, siguiendo las orientaciones que imparta el Departamento Administrativo de la Función Pública.”*

Dicho lo anterior, los informes suministrados por las entidades accionadas y los documentos anexados a la tutela, permiten establecer que:

i) El señor **ROGER WAYNER HURTADO POVEDA**, identificado con cédula de ciudadanía **Nro. 84.092.508**, participó en el concurso de méritos convocado por la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, a efectos de proveer empleos en el Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la **Alcaldía de Dibulla, La Guajira**, proceso de Selección No. 906 de 2008, donde optó por el cargo de corregidor, Código 227, Grado 01, identificado con la OPEC No. 83383, ocupó la **tercera** posición de la lista de elegibles con un puntaje de 69.42, según la Resolución No. 16338 del 12 de octubre de 2022.

ii) Mediante **Resolución N° 17457 del 27 de noviembre del 2023**, la **CNSC**, luego de estudiar solicitud de exclusión del accionante de la lista de elegibles, presentada por la **Alcaldía de Dibulla**, resolvió no excluirlo de esta lista, acto administrativo que cobró ejecutoria y firmeza el **26 de diciembre de 2023**, según la constancia de ejecutoria anexada a la tutela.

iii) A través del oficio radicado **No. 2024RS006880 del 23 de enero de 2024**, la **CNSC** le comunicó a la **Alcaldía de Dibulla** que, frente al empleo con **OPEC 83383**, corregidor, Código 227, Grado 1, se encuentra publicada en el Banco Nacional de Listas de Elegibles (BNLE) la firmeza individual de los elegibles, relacionando al señor **Roger Wayner Hurtado Poveda**, por lo cual, en estricto orden de mérito, de ser procedente, debe producirse el nombramiento en período de prueba en el empleo anteriormente enunciado y con ocasión al número de vacantes ofertadas para el mismo, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la presente comunicación, lo cual deberá ser reportado en el módulo Web del Banco Nacional de Listas de Elegibles – BNLE.

iv) Mediante oficio de fecha **06 de febrero de 2024**, la **Alcaldía Municipal de Dibulla, La Guajira**, informó al accionante, que la **Resolución No. 17457 del 27 de noviembre de 2023** quedó en firme por parte de la **CNSC**, fue notificada al presidente de la Comisión de Personal del municipio de Dibulla, sin recurso de reposición, señalando que había solicitado



autorización a la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, para realizar el nombramiento y a la fecha la Comisión no se había pronunciado sobre este nombramiento, a través de la plataforma, y realizado el nombramiento se comunicaran con el interesado, para su notificación y posterior posesión.

Así las cosas, el Juzgado considera que a la fecha de la presentación de esta tutela, **16 de febrero de 2024**, la accionada **Alcaldía Municipal de Dibulla, La Guajira**, vulneró los derechos fundamentales invocados por el accionante porque a pesar de encontrarse en firme la lista de elegibles objeto de la tutela desde el **26 de diciembre de 2023**, y el día **23 de enero de 2024**, habérsele comunicado por parte de la **CNSC** que la posición del accionante había cobrado firmeza individual, esta **Alcaldía** aún no había citado al accionante con el fin de llevar a cabo su nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo de Corregidor, Código 227, Grado 01, OPEC No. 83383, de la planta de personal de la Alcaldía, en los términos previstos en el artículo **2.2.36.3.2.** del **Decreto 1083 de 2015**, advirtiendo que no alegaron razones serias y atendibles que justificaran el que hubiesen dejados transcurrir aproximadamente un mes desde la comunicación de la **CNSC**, sin darle continuidad al proceso de selección, ya que, de conformidad con el citado artículo, en firme la lista de elegibles, el nominador de la entidad hará el respectivo nombramiento en periodo de prueba.

No obstante, la documental anexada al informe rendido por la Técnica Administrativa/Rol Talento Humano de la Secretaría de Gobierno de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA**, evidencia que, con ocasión del trámite tutelar, esta entidad emitió oficio de fecha **22 de febrero de 2024**, informándole al señor **ROGER WAYNER HURTADO POVEDA** que, para efectos de nombramiento y posesión al cargo de Corregidor Código 227 Grado 01, OPEC No. 83383, se lo cita para que acuda a la Oficina de Talento Humano del municipio el día **04 de marzo de 2024**, a partir de las **9:00 a.m.**, con su respectiva historia laboral, para efectos de dar cumplimiento a la **Resolución No. 17457 del 27 de noviembre del 2023**, además, adjunto constancia de la notificación de este oficio al accionante el día **22 de febrero de 2024**, a través de la dirección de correo electrónico [RogerHurtado40@gmail.com](mailto:RogerHurtado40@gmail.com), la cual coincide con la suministrada para tal fin en la tutela.

En consecuencia, el Despacho considera que, con la citación al accionante para efectos de su nombramiento y posesión en el mencionado cargo, y el envío de esta citación a través del correo electrónico que el actor suministró para tal fin, cesó la conducta violatoria de los derechos fundamentales invocados por el tutelante, advirtiéndose la existencia de un hecho superado que hace improcedente la acción de tutela por carencia actual de objeto.

Conforme a lo comentado, el Despacho declarará la carencia actual de objeto por hecho superado dentro de la acción de tutela impetrada por **ROGER WAYNER HURTADO POVEDA** en contra de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por las razones anteriormente expuestas.

De otro lado, y para efectos de notificación de esta decisión a los vinculados ciudadanos participantes en el Proceso de Selección para la OPEC de la referencia, el Juzgado ordenará a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, que, en el término perentorio de **un (1) día hábil** contado a partir de la notificación de la presente providencia, publiquen en la página web de las entidades, el presente **fallo de tutela**, con el fin de notificar a los **CIUDADANOS PARTICIPANTES EN EL PROCESO DE SELECCIÓN No. 906 DE 2018 PARA LA "OPEC No. 83383"**, para garantizar los derechos que puedan tener como **TERCEROS CON INTERESES LEGÍTIMOS DENTRO DEL TRÁMITE**. Debiendo la **Alcaldía Municipal** y la **CNSC** remitir a este Despacho la trazabilidad del cumplimiento de dicha diligencia.

Finalmente, el Juzgado desvinculará al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA** de este proceso, por cuanto no se encuentra acreditada su legitimación en la causa por pasiva en este trámite.



## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución:

### RESUELVE:

**PRIMERO: DECLARAR** la carencia actual de objeto por hecho superado dentro de la acción de tutela impetrada por **ROGER WAYNER HURTADO POVEDA** en contra de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE DIBULLA, LA GUAJIRA**, y a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, que, en el término perentorio de **un (1) día hábil** contado a partir de la notificación de la presente providencia, publiquen en la página web de las entidades, el presente **fallo de tutela**, con el fin de notificar a los **CIUDADANOS PARTICIPANTES EN EL PROCESO DE SELECCIÓN No. 906 DE 2018 PARA LA “OPEC No. 83383”**, para garantizar los derechos que puedan tener como **TERCEROS CON INTERESES LEGÍTIMOS DENTRO DEL TRÁMITE**. Debiendo la **Alcaldía Municipal** y la **CNSC** remitir a este Despacho la trazabilidad del cumplimiento de dicha diligencia.

**TERCERO: DESVINCULAR** al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA** de este proceso, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

**CUARTO: NOTIFICAR** esta decisión, por un medio expedito y eficaz.

**QUINTO: REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si dentro de los 3 días siguientes a la notificación del presente fallo, no fuere objeto de impugnación, conforme lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ENEDIS MERCEDES MONROY REDONDO**

Jueza.

**DORALDA ORTIZ CABRALES**

Secretaria.