

SEÑOR
JUEZ DE TUTELA (REPARTO).
E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA POR VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO, AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y BUENA FE.
ACCIONANTE: YEINS ALEXIS FONTECHA SANTAMARIA
ACCIONADO: ALCALDÍA MUNICIPAL DE BOLÍVAR, SANTANDER – COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

YEINS ALEXIS FONTECHA SANTAMARIA identificado con cédula de ciudadanía N° 13.958.551 expedida en Vélez, Santander, con domicilio en la Calle 12 N° 4e-50 del mismo municipio, actuando en nombre propio, por medio del presente escrito interpongo ante su despacho acción de tutela establecida en el Artículo 86 de la Constitución Política, para la protección de mis derechos fundamentales AL TRABAJO, EL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y BUENA FE, en contra de la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE BOLÍVAR, SANTANDER Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, con base en los siguientes hechos:

HECHOS

PRIMERO: Se dio apertura al concurso de méritos para proveer los empleos ofertados por la Alcaldía de Bolívar, Santander por medio de proceso de selección N° 446 de 2017, adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).

SEGUNDO: Con ocasión al anterior proceso decidí hacer parte del concurso de méritos para proveer la vacante denominada “CONDUCTOR CÓDIGO 480, GRADO 1, IDENTIFICADO CON GRADO DE OPEC No 25398, DEL SISTEMA GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ALCADÍA DE BOLÍVAR, SANTANDER”, cuyas funciones a desempeñar eran las siguientes:

- *Ejecutar labores de conducción del vehículo conforme a la programación prevista.*
- *Efectuar todos los servicios administrativos que requiera la Administración.*
- *Mantener en óptimo estado el vehículo asignado, su herramienta y equipo.*

- *Informar al superior inmediato sobre cualquier anomalía o falla en el vehículo.*
- *Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo y solicitar la ejecución de aquellas más complicadas.*
- *Efectuar oportunamente ante el superior inmediato la solicitud para el suministro de gasolina, aceite, líquido de frenos, batería y otros.*
- *Reportar la entrada o salida del vehículo al superior inmediato.*
- *Prestar los servicios de manera oportuna.*
- *Las demás funciones que le asigne la autoridad competente, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.*

TERCERO: Las etapas del concurso de méritos se agotaron con normalidad y el día 24 de abril de 2020, se expidió resolución 5760 por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), en la cual se adopta la lista de elegibles para proveer una vacante definitiva del cargo denominado “CONDUCTOR CÓDIGO 480, GRADO 1, IDENTIFICADO CON GRADO DE OPEC No 25398, DEL SISTEMA GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA ALCADÍA DE BOLÍVAR, SANTANDER”.

CUARTO: En la anterior lista de elegibles ocupé el segundo lugar dentro de los cinco participantes, por lo cual no fui elegido para proveer la vacante en mención.

QUINTO: El día 03 de agosto de 2020, radique derecho de petición a la Alcaldía de Bolívar Santander, donde se elevaron las siguientes peticiones:

- *Si dentro de la planta de personal del Municipio de Bolívar Santander existe un cargo con la misma denominación “conductor”, diferente al ofertado en la OPEC 25398.*
- *Si la respuesta anterior es positiva, por favor indicar bajo que modalidad de nombramiento se encuentra la persona que lo ocupa.*
- *Si existe el cargo, indicar las funciones de este.*
- *En caso de que exista el cargo, se realice lo pertinente para mi posesión conforme a la lista de elegibles DEL EMPLEO CUYA DENOMINACION ES CONDUCTOR.*

SEXTO: De la anterior petición se recepcionó la respectiva respuesta de la entidad, el día 10 de agosto de 2020, en los siguientes términos:

- 1- *Dentro de la planta de personal de la administración municipal de Bolívar Santander, existe un cargo de conductor mecánico, diferente al ofertado en la OPEC 25398.*
- 2- *La persona que en la actualidad se encuentra ocupando el cargo está bajo la modalidad de provisionalidad.*
- 3- *Las funciones del cargo conductor mecánico código 482, grado 11, son las siguientes:*
 - *Ejecutar labores de conducción del vehículo conforme a la programación prevista.*
 - *Efectuar todos los servicios administrativos que requieren la administración." Mantener en óptimo estado el vehículo asignado, su herramienta y equipo. "Informar al superior inmediatamente sobre cualquier anomalía o falla del vehículo.*
 - *Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo y solicitar la ejecución de aquellas más complicadas.*
 - *Efectuar oportunamente ante el superior inmediato la solicitud para el suministro de gasolina, aceite, líquido de frenos, batería y otros. Reportar la entrada y salida del vehículo al superior inmediato.*
 - *Prestar los servicios de manera oportuna. "Las funciones que le asignan la autoridad competente, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño de la carga.*
- 4- *El cargo anteriormente descrito, no hizo parte del concurso abierto de méritos para proveer los empleos ofertados por la Alcaldía Municipal de Bolívar - Santander, mediante proceso de selección N ° 446 DE 2017, adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).*

Además, con fundamento en la resolución 5760 del 24-04-2020, emanada por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), por medio de la cual se adopta la lista de elegibles para proveer un (1) vacantes definitivas, del empleo denominado conductor código 480, grado 1, identificado con el grado OPEC No. 25398, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDIA DE BOLIVAR SANTANDER, proceso de selección No. 446 de 2017-Santander; en el artículo primero de la parte resolutive, dio a conocer los nombres e identificación de los cinco ciudadanos que ocuparon los primeros cinco (5) puestos y en atención a la misma se dio posesión al señor WILSON ALONZO MOGOLLÓN ARIZA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.706.265, el cual se encuentra en periodo de prueba.

En conclusión y por lo expuesto en los acápite anteriores, no es posible nombrarlo, ni posesionarlo en ninguno de los dos cargos como conductor, como quiera que como ya se describe, el uno fue provisto mediante concurso de mérito y el otro está en provisionalidad.

SEPTIMO: De la información obtenida en ejercicio del derecho de petición se concluye:

- Los dos cargos de conductor de la Alcaldía de Bolívar, Santander son equivalentes, por cuanto cómo se observa cumple las mismas e idénticas funciones.
- Es extraño el hecho de que el cargo denominado conductor mecánico código 482, grado 11, que se encuentra en provisionalidad, no fue ofertado dentro de la convocatoria para proveer una vacante definitiva.

OCTAVO: Derivado de los hechos precedentes, de la omisión en reportar el cargo por parte de la entidad, de mi expectativa legítima en el cargo al ocupar el segundo lugar en la lista de elegibles y de necesidad de indagar en el fondo del asunto, se radicó nuevo derecho de petición ante la ALCADÍA MUNICIPAL DE BOLIVAR, SANTANDER el día 09 de septiembre 2020, en el cual fueron elevadas las siguientes peticiones:

PRIMERA: Se me informe la fecha en la que se realizó el nombramiento provisional de la persona que ocupa el cargo conductor mecánico código 482, grado 11.

SEGUNDO: Se me envíe copia del acto administrativo por medio del cual se realizó el nombramiento provisional antes referido.

TERCERA: Me indiquen, si se informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que el cargo en mención se encontraba vacante y que por tanto se iba a realizar nombramiento en provisionalidad.

CUARTO: De ser negativa la respuesta a la petición anterior se me informen los motivos por los cuales no se informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

QUINTA: De ser positiva la respuesta a la petición tercera, me informen el medio por el cual se informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil y se me envíe copia del soporte de ello.

SEXTA: Me informe por qué el cargo en mención no hizo parte del concurso abierto de méritos para proveer los empleos ofertados por la Alcaldía Municipal de Bolívar - Santander, mediante proceso de selección N ° 446 DE 2017, adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).

SEPTIMA: En lo posible dar respuesta individual a cada una de las peticiones elevadas.

OCTAVA: Dar respuesta dentro del término legal.

NOVENO: La entidad peticionada dio respuesta el 22 de septiembre por vía electrónica, donde indica al tenor del artículo 17 de la ley 1437 de 2011, que la petición se encuentra incompleta, me permito transcribir parte de la respuesta:

“Con el objetivo de brindar un pronunciamiento preciso, es necesario requerir al peticionario para que de manera clara y expresa se sirva dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 17 de la ley 1437 de 2011, como quiera que se advierte que la petición está incompleta y en tal sentido, se anima al solicitante para que desarrolle la tarea de complementación, so pena de que opere el desistimiento tácito, así como estipula el artículo en mención...”

Sin embargo, no indicó, el motivo por el cual entendió que la solicitud se encontraba incompleta.

DECIMO: En tal sentido, el día 29 de septiembre de dos mil veinte (2020), se requirió a la entidad por medio de escrito, donde se le solicito, indicar de forma detallada las razones por las cuales consideraba que la petición radicada el 09 de septiembre de dos mil veinte (2020) estaba incompleta, a fin de completarla y dar trámite a la respuesta de fondo.

DECIMO PRIMERO: Por medio de escrito del 16 de octubre de dos mil veinte (2020), LA ALCALDIA MUNICIPAL DE BOLIVAR, SANTANDER, brindo una nueva respuesta al indicar:

Mediante oficio D-0341 de fecha 10 de agosto de 2020, se dio respuesta a su derecho de petición de fecha 3 de agosto de la misma anualidad; absolviendo cada uno de los Interrogantes planteados por el peticionario, de igual forma mediante derecho de petición de fecha 3 de agosto de 2020, nuevamente se requiere información respecto del nombramiento en provisionalidad de la persona que ocupa el cargo conductor mecánico código 482 grado 11.

Dentro de la solicitud de la referencia no realizó motivación alguna, sobre la finalidad de obtener copia del acto administrativo por medio del cual se efectuó el nombramiento en provisionalidad, razón por la cual se le exige conforme a lo establecido a lo anterior en el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011.

Una vez efectuadas las circunstancias mencionadas anteriormente, se procederá a emitir respuesta de acuerdo con el asunto de la materia.

DECIMO SEGUNDO: EL día 05 de diciembre de 2020, efectivamente se cumplió con el requerimiento de la entidad, completando el derecho de petición con su respectiva finalidad, para así obtener una respuesta de fondo. El fundamento de ello fue el siguiente:

- 1. Según el parágrafo 2° del artículo 24 de la ley 909 de 2004, previo a proveer vacantes definitivas mediante encargo o nombramiento provisional, el nombramiento o en quien este haya delegado, informara la existencia de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil a través del medio que esta indique, en ese orden de ideas es menester para el suscrito conocer si se cumplió con dicha obligación, es decir, si la alcaldía de Bolívar, Santander, antes del nombramiento en provisionalidad del cargo referido informo a la Comisión Nacional del Servicio Civil.*
- 2. Igualmente, la disposición normativa citada en su artículo 31 numeral 4° indica, que la lista de elegibles tiene como finalidad cubrir las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad. Así se evidencia que eventualmente es posible acceder al cargo en mención.*

Además, de ello me permito realizar una precisión respecto a un fragmento de la respuesta dada por la entidad el día 21 de octubre de 2020, (transcribo el fragmento descrito):

Mediante oficio D- 0341 de fecha 10 de Agosto de 2020, se dio respuesta a su derecho de petición de fecha 3 de Agosto de la misma anualidad; absolviendo cada uno de los interrogantes planteados por el peticionario, de igual forma mediante derecho de petición de fecha 3 de agosto de 2020, nuevamente requiere información respecto del nombramiento en provisionalidad de la persona que ocupa el cargo conductor mecánico código 482 grado 11.

Efectivamente, como indica la entidad los dos derechos de petición radicados el 3 de agosto de 2020 y del 9 de septiembre de 2020, recaen sobre el mismo asunto

(Información sobre los cargos de conductor de la entidad), pero las peticiones son totalmente diferentes como se pueden observar con una simple revisión, así:

PETICIONES DEL 3 DE AGOSTO:

- 1. Si dentro de la planta de personal del Municipio de Bolívar Santander existe un cargo con la misma denominación “conductor”, diferente al ofertado en la OPEC 25398.*
- 2. Si la respuesta anterior es positiva, por favor indicar bajo que modalidad de nombramiento se encuentra la persona que lo ocupa.*
- 3. Si existe el cargo, indicar las funciones del mismo.*
- 4. En caso de que exista el cargo, se realice lo pertinente para mi posesión conforme a la lista de elegibles DEL EMPLEO CUYA DENOMINACION ES CONDUCTOR.*

PETICIONES DEL 9 DE SEPTIEMBRE:

- 1. Se me informe la fecha en la que se realizó el nombramiento provisional de la persona que ocupa el cargo conductor mecánico código 482, grado 11.*
- 2. Se me envíe copia del acto administrativo por medio del cual se realizó el nombramiento provisional antes referido.*
- 3. Me indiquen, si se informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que el cargo en mención se encontraba vacante y que por tanto se iba a realizar nombramiento en provisionalidad.*
- 4. De ser negativa la respuesta a la petición anterior se me informen los motivos por los cuales no se informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil.*
- 5. De ser positiva la respuesta a la petición tercera, me informen el medio por el cual se informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil y se me envíe copia del soporte de ello.*
- 6. Me informe por qué el cargo en mención no hizo parte del concurso abierto de méritos para proveer los empleos ofertados por la Alcaldía Municipal de Bolívar - Santander, mediante proceso de selección N ° 446 DE 2017, adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).*
- 7. En lo posible dar respuesta individual a cada una de las peticiones elevadas.*
- 8. Dar respuesta dentro del término legal.*

Aun cuando la naturaleza de las peticiones sea la misma toda vez que atañen a solicitud de información sobre el cargo de conductor en la planta del municipio de Bolívar Santander, lo cierto es que el primero de ellos tuvo como fin conocer si en efecto en esa municipalidad existían cargos similares al que fuera ofertado mediante concurso de méritos en el proceso de selección N° 446 de 2017, pedido que en efecto fuera resuelto por la entidad, no obstante el Derecho de Petición subsiguiente de fecha 09 de septiembre de 2020, tiene como finalidad la obtención de información acerca de la provisión en sí misma, los actos administrativos que la rodearon, conocer si se cumplieron con los imperativos legales de información a la CNSC sobre la existencia del cargo par o las razones por las cuales no se informó de tal situación. Peticiones que no han sido resueltas en sentido alguno y que fueron justificadas por la Entidad bajo la afirmación que tales demandas hubo de ser resueltas en la petición anterior, manifestación está absolutamente falsa, pues las pretensiones de una y otra petición no son coincidentes, lo que descarta de facto, que la resolución de una de las peticiones pueda incluir las demandas de la subsiguiente. En conclusión, la petición segunda deviene de la respuesta dada en la primera calendada en fecha del 10 de agosto de 2020, ésta última que desde luego no pudo ni ha sido resuelta.

DECIMO TERCERO: A pesar de lo anterior, no existió pronunciamiento alguno de la ALCALDÍA DE BOLIVAR, SANTANDER, situación que aunada a las respuestas omisivas emitidas por la entidad, develan su intención de dilatar el trámite administrativo y ocultar la información respecto a los cargos de conductor del municipio.

DECIMA CUARTO: Con el objetivo de salvaguardar el ejercicio de mi derecho fundamental de petición radique acción de tutela en contra de la ALCALDÍA DE BOLIVAR, SANTANDER, la cual, fue admitida por parte del JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS Y CONOCIMIENTO VELEZ SANTANDER, el día 03 de marzo de 2021.

DECIMA QUINTO: El 5 de marzo de 2021, la ALCALDIA DE BOLIVAR SANTANDER, procedió a dar respuesta a la acción de tutela incoada.

DECIMA SEXTO: El día 16 de marzo de 2021 el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS Y CONOCIMIENTO VELEZ SANTANDER, profiere el respetivo fallo dentro del cual, resuelve negar el amparo incoado por improcedente.

DECIMA SEPTIMO: Estando dentro del término legal presenté impugnación a la respectiva decisión de primera instancia realizando los reparos detallados a la decisión, siendo admitida por parte del Juzgado Primero Promiscuo De Familia De Vélez el día 25 de marzo de 2021.

DECIMA OCTAVO: El 22 de abril de 2021 el Juzgado Primero Promiscuo De Familia De Vélez, procedió a emitir el fallo de segunda instancia, por medio del cual revoca el emitido por el juzgador de primer grado y ampara mi derecho fundamental de petición, ordenando a la entidad emitir la respectiva respuesta a la solicitud incoada el 03 de septiembre de 2020 y donde entre otros argumentos sustentó:

Pero más allá de estas razones, lo que se advierte, sin margen para la duda, es que la Alcaldía Municipal de Bolívar empleó el requerimiento autorizado por el artículo 17 de la Ley 1437 de 2011 como una burda excusa para evadir responder de fondo el derecho de petición presentado por el accionante el 09 de septiembre y reiterado el 05 de diciembre de 2020, privándolo del derecho de acceso a documentos e informaciones que no tienen carácter de reservados, que es el único límite que enfrenta ese derecho, y solamente para los casos establecidos taxativamente por la ley; lo que evidencia un flagrante desobedecimiento de la disposición contenida en el artículo 74 de la Constitución Política que consagra sin ambages que “Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”.

DECIMO NOVENO: El día 27 de abril de 2021 la alcaldía de Bolívar, Santander en cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado Primero Promiscuo De Familia De Vélez, profiere respuesta al derecho de petición en los siguientes términos:

A LA PETICIÓN PRIMERA: El día 3 de enero de 2012, se realizó el nombramiento en provisionalidad del conductor mecánico código 482, grado 11.

A LA SEGUNDA PETICIÓN: Se anexa copia del acta de posesión No. 006 del 3 de enero del año 2012, con la respuesta al derecho de petición de la referencia.

A LA TERCERA PETICIÓN: No fue reportado la vacante a la Comisión Nacional de Servicio Civil y como se indicó con anterioridad el nombramiento en provisionalidad del conductor mecánico 482, grado 11, fue efectuado el día 3 de enero de 2012, años antes a que se efectuara el proceso de selección No. 446 de 2017.

A LA CUARTA PETICIÓN: Dicho proceso se realizó en la Administración Municipal del periodo anterior, razón por la cual se desconocen los motivos o las circunstancias por las cuales no se informó a la Comisión Nacional de Servicio Civil y de igual forma en el proceso empalme entre la Administración **"NUESTRO COMPROMISO ES BOLÍVAR 2016 - 2019"** y **"BOLÍVAR MÁS PRODUCTIVO 2020-2023"**, no reposa evidencia física o documental al respecto.

A LA QUINTA PETICIÓN: El cargo no fue reportado a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

A LA PETICIÓN SEXTA: Como se indicó en respuesta anterior Dicho proceso se realizó en la Administración Municipal del periodo anterior, razón por la cual se desconocen los motivos o las circunstancias por las cuales no se informó a la Comisión Nacional de Servicio Civil.

Como es de su conocimiento en respuestas anteriores a los derechos de petición que ha incoado ante la Administración Municipal y con fundamento en la resolución 5760 del 24 -04- 2020, emanada por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), por medio de la cual se adopta la lista de elegibles para proveer un (1) vacantes definitivas, del empleo denominado conductor código 480, grado 1, identificado con el grado OPEC No. 25398, del sistema general de carrera administrativa de la planta de personal de la **ALCALDIA DE BOLÍVAR - SANTANDER**, proceso de selección No. 446 de 2017 – Santander; en el artículo primero de la parte resolutive, dio a conocer los nombres e identificación de los cinco ciudadanos que ocuparon los primeros cinco (5) puestos y en atención a la misma se dio posesión al señor **WILSON ALONZO MOGOLLÓN ARIZA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.706.265, el cual se encuentra en periodo de prueba.

VIGÉSIMO: De todo el actuar de la administración de la Alcaldía de Bolívar, Santander, junto con las respuestas emitidas y la información obtenida se puede concluir que:

1. Se evidencia un actuar de mala fe por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander, al tratar de ocultar información pública con relación a los cargos

de conductor con los que cuenta la entidad, por cuanto, tanto la respuesta emitida el 22 de septiembre de 2020, como la dictada el 16 de octubre de 2020, son de carácter omisivo, sin fundamento alguno y con el único propósito de dilatar la actuación y no proferir una respuesta de fondo a las peticiones solicitadas; en igual sentido lo fue la respuesta a la acción constitucional, en donde no existe claridad al responder los hechos y por el contrario se trata de generar confusión con relación a la petición incoada el 09 de septiembre de 2020. En ese orden de ideas, no cabe duda del actuar omisivo y negligente de la Alcaldía de Bolívar, Santander, ya que solo se obtuvo respuesta al derecho de petición del 09 de septiembre de 2020, ocho meses después de la solicitud y tras la orden de una autoridad judicial en el ejercicio de una acción de tutela para proteger mi derecho fundamental de petición.

2. Ahora bien, al analizar la respuesta brindada el 27 de abril de 2021, no se obtiene mayor información, en esta la accionada continua con sus respuesta evasivas con relación al cargo, excusándose en que el concurso de méritos se desarrolló en la administración anterior por lo que no tiene información al respecto, lo que es un absurdo ya que el ente estatal conforma una sola unidad y su actuar es permanente y continuo, el cambio de administración no genera una fragmentación en la persona jurídica, por lo que no es no factible afirmar un desconocimiento total de los hechos y actuaciones anteriores. Hacer valida esta afirmación seria aceptar que cada vez que se realiza un cambio de administración, se libra de responsabilidad el ente gubernamental, sin poder realizar reclamación alguna, so pretexto del desconocimiento de las actuaciones previas al tomar el mandato.
3. Según las pruebas obtenidas con relación al cargo de conductor que se encuentra en provisionalidad desde el año 2012, existió una omisión continua y permanente por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander, además de transgredir un deber legal, que consistía en reportar el cargo a la Comisión Nacional de Servicio de Civil, a fin de que este fuere provisto a través del respectivo concurso de méritos del año 2017, circunstancias que generan una vulneración a mis derechos fundamentales al trabajo, al acceso a cargos públicos y buena fe, sin que esto sea una mera expectativa, ya que ocupé el segundo cargo dentro de la convocatoria N° 446 de 2017 y el puesto que se ofertaba en ella, como ya bien se indicó con anterioridad es homologo, con las misma características del que no fue reportado y se encuentra en provisionalidad.

4. No cabe duda del ocultamiento del cargo por parte de la entidad accionada, derivado del no reporte de la vacante a la Comisión Nacional del Servicio Civil, omisión que a la fecha persiste; además el hecho de no brindar información en el ejercicio del Derecho de Petición refuerza la tesis y el grave indicio del ocultamiento del cargo público en provisionalidad, con la única finalidad de favorecer intereses particulares y en detrimento no solo de mis derechos, sino en general de los aspirantes a un cargo estatal de dicha naturaleza, circunstancia que vulneran el principio de buena fe y el deber de buen actuar que los ciudadanos esperan del Estado.
5. Con la expedición de la Ley 1960 de 2019 que modificó la Ley 909 de 2004, al disponer el uso de las lista de elegibles para el nombramiento de vacantes definitivas que surjan con posterioridad, se devela la intención del legislador de proveer el nombramiento de acuerdo al principio de meritocracia, como también de celeridad y economía; pero al parecer esta norma y en general las disposiciones que rigen el acceso a la función pública, no tienen y tal parece que no van a tener aplicación por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander, toda qué vez que persiste la omisión en el reporte del cargo en provisionalidad para proveer el mismo, a través del concurso de méritos o en su defecto con las lista de elegibles vigentes, lo que termina vulnerando mis derechos fundamentales, ya citados con antelación. Si bien, el acceso a cargos públicos y el derecho al trabajo, solo se materializa para las personas que ocupan los puesto en la lista de elegibles correspondientes a los cargos ofertados, la esencia y naturaleza de la modificación normativa, hace que un vez estos sean designados, las personas que ocupan los puestos subsiguientes tenga la posibilidad de acceder a un cargos vacante posterior que tengan las mismas características, en el particular la vacante existe desde el 2012 pero el actuar omisivo del ente municipal impide su nombramiento.
6. Son pilares fundamentales del Estado Social de Derecho el principio de meritocracia y de participación en las decisiones y en la conformación de las entidades del Estado, razón por la cual, es una excepción a la regla el nombramiento en provisionalidad de los cargos públicos, siendo la manera adecuada de proveer dichos empleos la apertura de concursos de mérito, por lo que, no es posible desconocer mi participación en la convocatoria N° 445 de 2017, como tampoco el puesto que ocupe dentro de la misma, ostentando así un mejor derecho que la persona que se encuentra en provisionalidad en el cargo de conductor que no fue ofertado, repito por negligencia del municipio de Bolívar, Santander.

Según los argumentos expuestos me permito solicitar las siguientes:

PRETENSIONES

Con fundamento en lo anteriormente expuesto le solicito señor juez:

PRIMERA: Que se tutelen integralmente mis derechos fundamentales AL TRABAJO, AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y A LA BUENA FE.

SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior se ordene a la ALCALDÍA DE BOLIVAR, SANTANDER, A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL o a quien corresponda, mi nombramiento en el cargo de conductor que se encuentra en provisionalidad en el municipio de BOLIVAR, SANTANDER.

TERCERO: Se compulsen copias a la Procuraduría General de la Nación, para la respectiva investigación al constituir falta disciplinaria la omisión del presente caso, siendo esta una medida efectiva de no repetición.

CUARTO: Se ordene a la Alcaldía de Bolívar, Santander, realizar de inmediato el reporte de todos los cargos que se encuentran en provisionalidad a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

DERECHOS VULNERADOS

Estimo violados mis derechos fundamentales AL TRABAJO, AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y LA BUENA FE.

PROCEDENCIA

Según lo establece la constitución política en su artículo 86 es pertinente hacer uso de la acción de tutela cuando se vulnere un derecho fundamental y siempre y cuando se trate de evitar un perjuicio irremediable, o no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial. Para el caso en concreto la acción constitucional responde al segundo ítem en mención correspondiente al inciso 3° del artículo ya citado y al 6° del decreto reglamentario 2591 de 1991, es decir como mecanismo residual, al no existir ningún mecanismo judicial para la defensa de los intereses.

INMEDIATEZ

Claramente lo ha decantado la jurisprudencia constitucional, al indicar que debe existir prontitud para la reclamación de la vulneración de los derechos fundamentales, siendo obligación del accionante acudir ante la autoridad competente dentro de los seis meses siguientes al momento de la afectación de las garantías fundamentales (Sentencia STL 21766-2017, Radicación N.º 49436 M.P LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS).

Efectivamente en el particular, solamente fue posible tener un conocimiento claro y certero del actuar inadecuado del municipio de Bolívar, Santander, con la respuesta emitida el 27 de abril de 2021, hecho que vulnero mis derechos fundamentales AL TRABAJO, AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y A LA BUENA FE y como quisiera que no han transcurrido más de 6 meses, la presente acción cumple a cabalidad con el principio de inmediatez.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Me permito traer a colación los siguientes fundamentos preámbulo, artículo 1, 2, 25, 40, 53, 83 y 125 de la Constitución Política; los cuales serán desarrollados a continuación:

DERECHO AL TRABAJO Y ACCESO A CARGOS PÚBLICOS

Es un precepto de rango constitucional, prescrito principalmente en el artículo 25 de la Carta Política, el cual expresa:

Artículo 25. 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.

Sin embargo, no puede ser entendido solo como un derecho y deber del estado, sino como un principio y valor fundante dentro del ordenamiento jurídico, que irradia en general en todas las relaciones, tanto públicas como privadas y que devela, el compromiso de buscar su cumplimiento en el mayor grado posible. Así la jurisprudencia constitucional ha predicado que existe una tridimensión en el trabajo al expresa en sentencia C-593/14 que:

La jurisprudencia constitucional ha considerado que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la

“lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social.”

Por ende, el estado tiene la obligación, no solo de abstención, es decir, de evitar vulnerar o transgredir este precepto, sino de velar por su cumplimiento y ejercer acciones positivas que permitir ejercitarlo como ya se indicó en la mayor medida posible, en este asunto la Corte constitucional ha expresado en sentencia C 107 de 2002, lo siguiente:

Dentro de la nueva concepción del Estado como Social de Derecho, debe entenderse la consagración constitucional del trabajo no sólo como factor básico de la organización social sino como principio axiológico de la Carta; y además, que constituye la actividad libre y lícita del hombre, que no sólo contribuye a su desarrollo y dignificación personal sino también al progreso de la sociedad, bien que se trate de una actividad independiente o subordinada.

Se resalta aquí, la importancia del derecho al trabajo dentro del Estado Social de Derecho y su importancia en el desarrollo, social y personal, dignificando la calidad de vida de la persona.

Como se precisó con antelación el Estado debe velar por la protección y garantía del trabajo, y más aún, si la generación del empleo deviene de este, es el caso del acceso a cargos públicos, que gira en torno al cumplimiento de los fines esenciales (artículo 2 de la Carta Política) y del principio de participación ciudadana dentro de la vida pública y estatal, como lo refiere el numeral 7º del artículo 40 de la Carta Política, donde se consagra que todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad, en este

tema ha ahondado la jurisprudencia en sentencia T 275 de 2012, donde se predica entre otras cosas:

De lo anterior se desprende que, cuando no está en discusión la titularidad del derecho subjetivo a ocupar el cargo público, se puede considerar la existencia de una amenaza o violación del derecho fundamental. No obstante, en casos en los que está en discusión el hecho de si el actor cumple o no con los requisitos para acceder al cargo, es posible proteger otra faceta de dicho derecho: la garantía de que los cuestionamientos en torno al nombramiento y a la posesión se hagan respetando plenamente los procedimientos previstos para ello en la ley. Entonces, si la afectación proviene de la duda sobre la titularidad o de la violación de otro derecho fundamental, la consideración sobre una violación al derecho fundamental al acceso y desempeño de funciones públicas depende de que aquellas cuestiones sean resueltas de antemano.

En ese orden de ideas la omisión por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander, en reportar el cargo de conductor que se encuentra en provisionalidad, que solo fue devalada el día 27 de abril de 2021, al dar respuesta al derecho de petición del 09 de septiembre de 2020, terminan afectando mi derecho fundamental al trabajo y al acceso a cargos públicos, en el entendido que ocupe el segundo lugar en la convocatoria y tengo un interés legítimo.

En igual sentido se vulnera el principio de meritocracia, el postulado de aplicación de las listas de elegibles para cubrir vacantes definitivas y el principio de buena fe, como se pasará a señalar.

Principio De Meritocracia

Con la entrada en vigencia de la constitución de 1991, se elevó el principio de meritocracia a rango constitucional, creando un criterio objetivo e imparcial para el acceso a cargos públicos, junto con la regla de que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público. Por lo que el factor de mayor trascendencia para acceder a la vida pública es el mérito, excluyendo demás intereses personales irrelevantes y evitando la escogencia caprichosa del nominador.

En tal sentido el mérito asegura, la búsqueda de los profesionales idóneos, capaces y con la mejor aptitud para desarrollar el empleo público y posibilitando un mejor funcionamiento del Estado.

Expresa además la Corte Constitucional que, con la constitucionalización de este principio se busca el cumplimiento de tres pilares fundamentales:

1. Asegurar el cumplimiento de los fines del estado (artículo 2) y de la función administrativa (artículo 209).
2. Materializar derechos de la ciudadanía, como el acceso a cargos públicos, el debido proceso y el derecho al trabajo, entre otros.
3. Garantizar el principio de igualdad en donde cabe citar, lo prescrito en sentencia SU-086 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Principio de mérito “constituye plena garantía que desarrolla el principio a la igualdad, en la medida en que contribuye a depurar las prácticas clientelistas o políticas en cuanto hace al nombramiento de los servidores públicos o cuando fuese necesario el ascenso o remoción de los mismos, lo que les permite brindarles protección y trato sin discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.”

Ahora bien, para materializar y hacer efectivo este principio rector del mérito se crea el sistema de carrera administrativo y el concurso público, en su génesis con expedición de la Ley 909 de 2004, en donde se define la carrera administrativa como *“un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público”*, lo que se terminan concretando con la realización del concurso de acuerdo a las etapas y procedimiento establecido, a fin de garantizar el acceso, permanencia y ascenso en el ejercicio de los cargos públicos.

Cabe hacer referencia a algunos principios rectores en el ejercicio de la función pública y del concurso de méritos que se destacan en la Ley (909 de 2004), como lo son principalmente el mérito, la igualdad, la transparencia, la imparcialidad entre otros.

En ese orden de ideas y descendiendo al caso concreto existe una transgresión por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander a todos estos postulados propios del acceso a cargos públicos, ya que, en ningún momento se le informó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que el puesto que encontraba en provisional a fin de ser previsto a través del concurso de méritos; se evidencia un ocultamiento del cargo favoreciendo intereses particulares y en desmedro de mis derechos y en general del sistema de carrera administrativa; existen un sin número de respuestas evasivas por

parte del ente municipal; y se desconoce mi participación y mejor derecho que ostento frente al cargo en relación a una persona que lo ocupa en provisionalidad.

Aplicación de las Listas de Elegibles en la Ley 1960 de 2019

Con la expedición de la Ley 1960 de 2019, no cabe duda de que la voluntad del legislador fue favorecer y garantizar el merito como principal criterio para el acceso a cargos públicos y velar la economía y celeridad, esto por cuanto, en el artículo 6, que modificó el numeral 4ª del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, se dispuso la aplicación de las listas de elegibles para proveer cargos homólogos dentro de la misma entidad que quedaran en vacancia definitiva con posterioridad al concurso y siempre y cuando estuviere vigente la lista de elegibles.

Así, la Corte Constitucional tuvo que pronunciarse y variar el criterio que se venía aplicando con relación a este punto, al disponer en sentencia T 340 de 2020, lo siguiente:

En conclusión, con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley respecto del uso de la lista de elegibles, hay lugar a su aplicación retrospectiva, por lo que el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente.

Por el expuesto, no hay duda de que es posible la utilización de las listas de elegibles, no solo para nombrar los cargos que fueron convocados, sino aquellos homólogos que surjan con posterioridad y estén en vacancia definitiva.

En el caso que no ocupa, la violación continua y sistemática a las leyes, principios y derechos fundamentales que se enmarcan en el ingreso al sistema de carrera administrativa, por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander, no permiten el uso de las listas de elegibles según lo preceptuó el legislador, en el entendido que: 1. El cargo nunca fue reportado, lo que no puede traducir en otra cosa, sino en un ocultamiento; 2. Se evaden los requerimientos solicitando información sobre el mismo; y 3. Es un cargo, que al parecer se quiere mantener a perpetuidad en provisionalidad y ser manejado sin criterios objetivos para el nombramiento. Hechos

y razones que desconocen mis derechos fundamentales, de los cuales se solicita el amparo.

BUENA FE

La buena fe es un principio establecido en el artículo 83 de la Constitución Política, el cual, prescribe:

Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

De tal modo que, todos los sujetos que hacen parte del ordenamiento jurídico esperan que los demás actúen conforme a dicho postulado, por lo que su conducta debería estar ajustada a un comportamiento recto, leal y honesto, como bien lo señala la disposición, no solo el actuar de los particulares se debe adecuar a este principio, sino en una mayor intensidad se espera del Estado, en una posición de garante de los derechos y garantías de los ciudadanos.

Al respecto de este aspecto son diversos los pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, vale citar, lo expuesto en la sentencia C 131 de 2004, en donde se precisa:

El mencionado principio es entendido, en términos amplios, como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico.

Es así, como toda la actuación del ente municipal carece de este postulado de buena fe, lo que se evidencia reitero una vez más con la omisión voluntario en el no reporte del cargo a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la restricción de acceso a información del cargo al brindar respuestas evasivas, lo que devela el ocultamiento del mismo y precisamente el actuar de mala fe, en detrimento de mis derechos.

JURAMENTO

En cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 37 del Decreto 2591, manifiesto bajo la gravedad del juramento que se entiende prestado con la presentación de esta acción constitucional que no he promovido, ni tampoco he interpuesto ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos contra la entidad accionada.

PRUEBAS

1. Derecho de petición radicado el nueve (09) de septiembre de dos mil veinte (2020), al correo de la alcaldía municipal de Bolívar, Santander. (Pág. 1 – 6 anexos).
2. Respuesta de la Alcaldía de Bolívar, Santander del veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte (2020). (Pág. 7 – 8 anexos).
3. Aclaración de respuesta radicada el veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte al correo de electrónico de la alcaldía de Bolívar, Santander. (Pág. 9 – 10 anexos).
4. Respuesta de la Alcaldía de Bolívar, Santander del día dieciséis (16) de octubre de dos mil veinte (2020), en donde se indica la razón por la cual es derecho de petición se encuentra incompleto. (Pág. 11 anexos).
5. Escrito radicado el día cinco (05) de diciembre de dos mil veinte (2020) por medio del cual se completa el derecho de petición indicando su finalidad. (Pág. 12 – 15 anexos).
6. Tutela radicada por protección al derecho de petición, cuyo reparto le correspondió al JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE VÉLEZ, SANTANDER. (Pág. 16 – 45 anexos).
7. Auto en donde se avoca conocimiento emitido por parte del JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE VÉLEZ, SANTANDER. (Pág. 46 anexos).
8. Contestación a la acción de Tutela por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander. (Pág. 46 – 72 anexos).
9. Fallo de Primera Instancia dentro de la Acción de Tutela emitido por parte del JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE VÉLEZ, SANTANDER. (Pág. 73 – 84 anexos).

10. Impugnación al fallo de primera instancia. (Pág. 85 – 90 anexos).
11. Auto que admite impugnación emitido por JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE VÉLEZ, SANTANDER. (Pág. 91 anexos).
12. Fallo de Segunda Instancia emitido por parte del JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL DE VÉLEZ, SANTANDER. (Pág. 92 – 112 anexos).
13. Respuesta por parte de la Alcaldía de Bolívar, Santander, al derecho de petición del nueve (09) de septiembre de dos mil veinte (2020), en cumplimiento de la orden judicial. (Pág. 113 – 114 anexos).
14. Acto de posesión del cargo de conductor que se encuentra en provisionalidad. (Pág. 115 anexos).

ANEXOS

1. Lo anunciado en el acápite de las pruebas.

NOTIFICACIONES

Para efecto de notificaciones:

YEINS ALEXIS FONTECHA SANTAMARIA

Calle 12 N° 4e-50 Barrió Santander
Municipio de Vélez, Santander.
Correo electrónico. yealfosa@misena.edu.co
Cel. 311 487 6084

ALCALDÍA MUNICIPAL DE BOLÍVAR, SANTANDER

Calle 9 N° 3-31 Palacio Municipal
Municipio de Bolívar, Santander.
Correo electrónico. alcaldia@bolivar-santander.gov.co
Tel. 7569006

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

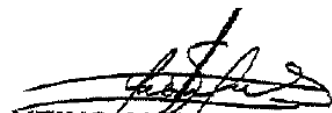
Carrera 12 N° 97- 80, Piso 5.

Bogotá D.C.

Correo electrónico. notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Tel. 3259700

Atentamente,



YEINS ALEXIS FONTECHA SANTAMARIA

C.C. 13.958. 551 de Vélez, Santander