

Planeta Rica, Córdoba, 28 de noviembre de 2022

SEÑOR JUEZ (REPARTO)

E.S.D

REF: ACCION DE TUTELA CON MEDIDA PROVINCIONAL

ACCIONANTE: YEIMY YULIET AGUIRRE GIRALDO

ACCIONADO: ALCALDIA MUNICIPAL DE PLANETA RICA, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

Yo, YEIMY YULIET AGUIRRE GIRALDO, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía N° 1066727956 de Planeta Rica, actuando a nombre propio por medio del presente escrito elevo ante usted ACCION DE TUTELA en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DEL PLANETA RICA, representada legalmente por el doctor RUBEN DARIO TAMAYO ESPITIA o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones, y en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC representada legalmente por el Doctor JORGE ALIRIO ORTEGA CERON o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones, para que previo al trámite de rigor se me amparen mis derechos fundamentales A LA IGUALDAD, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Y EL MERITO COMO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL PARA EL ACCESO A LOS CARGOS PUBLICOS, y en consecuencia, se ordene su amparo.

MEDIDA PROVINCIONAL

De acuerdo al artículo 7° Decreto 2591 de 1991 Solicito medida provisional para evitar un perjuicio irremediable al silencio administrativo por parte de la Alcaldía municipal de Planeta Rica ante el nombramiento, posesión e inicio de periodo de prueba, arriesgando así mi calidad de elegible por incumplimiento por parte de la alcaldía de los términos establecidos legalmente, vulnerando derechos fundamentales a la IGUALDAD, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, y EL MERITO COMO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL PARA EL ACCESO A LOS CARGOS PUBLICOS.

De acuerdo a la Corte Constitucional, Sentencia T-236 "las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia que eviten la consumación del daño irreparable". En este caso se trata de evitar que por el incumplimiento de términos por parte de la alcaldía pierda mi calidad de elegible pues existen más elegibles que están a la espera de iniciar su proceso de nombramiento en el caso de que no se efectúe mi posesión la cual gestione a tiempo, sin embargo, la alcaldía Municipal de Planeta Rica esta renuente a realizar.

En la sentencia T-059 de 2019 se observa que "(...) principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que

torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales”.

PRETENCIONES

PRIMERO: Se tutelen mis derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo al acceso a cargos públicos de conformidad con los artículos 13, 25, 29,40 y 125 de la Constitución política, así como cualquier otro derecho fundamental que el Honorable Juez Constitucional encuentre vulnerado o amenazado por parte de la Alcaldía Municipal de Planeta Rica y de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

SEGUNDO: Ordenar a la Alcaldía Municipal de Planeta Rica, de manera inmediata, en cumplimiento del termino perentorio concedido por fallador, proceda a realizar mi nombramiento, posesión e inicio de periodo de prueba en el empleo denominado TECNICO ADMINISTRATIVO, Código 367, Grado 4, Ubicación secretaria de Infraestructura y Planeación, identificado con el Código de Opec N° 62360, procesos de selección territorial 2019 – Alcaldía de Planeta Rica, del Sistema General de Carrera administrativo.

TERCERO: Ordenar a la CNSC realice su respectiva labor de vigilancia y acompañamiento de los procesos de acceso a empleos públicos.

CUARTO: Esperando que el señor juez haga valer lo establecido en el acuerdo del concurso, porque con el actuar de la alcaldía no se ha hecho.

CONSIDERCIONES FÁCTICAS

01. El día 04 de marzo de 2019 la Alcaldía Municipal de Planeta Rica y la Comisión Nacional de Servicio Civil-CNSC suscribieron acuerdo N° 20191000001796 “Por el cual se convoca y establecen las reglas del proceso de selección por mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de persona de la Alcaldía de Planeta Rica (Córdoba)- Convocatoria N° 1096 de 2019- Territorial 2019.

02. Estando dentro de los términos del cronograma del Proceso de Selección N° 1096 - 2019 “Convocatoria Territorial 2019” de la Comisión Nacional del Servicio Civil, previo el cumplimiento de los requisitos prescritos, me inscribí como aspirante a ocupar con derechos de carrera administrativa el cargo de TECNICO ADMINISTRATIVO Código 367 grado 4, identificado con número de Oferta Pública de Empleo de Carrera – OPEC - N.º 62360 perteneciente a la Alcaldía Municipal de Planeta Rica, Córdoba adscrito a la Secretaría de Infraestructura y Planeación.

03. Realizadas las etapas de inscripción, verificación de requisitos mínimos, Aplicación de pruebas (Pruebas sobre competencias básicas y funcionales, pruebas sobre competencias comportamentales), Reclamaciones (Pruebas sobre competencias básicas y funcionales, pruebas sobre competencias

comportamentales), valoración de antecedentes y Reclamaciones (Valoración de antecedentes) se conformó lista de elegibles.

04. El 10 de noviembre del año 2021 La Comisión Nacional de Servicio Civil-CNSC expide RESOLUCIÓN N° 6812 del 10 de noviembre de 2021 “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer 1 vacante definitiva del empleo denominado TECNICO ADMINISTRATIVO, Código 367, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 62360, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE PLANETA RICA, del Sistema General de Carrera Administrativa.

05. En resolución anteriormente mencionada ocupé en estricto orden de mérito el puesto N° 2 con un puntaje de 58. 91 puntos. Respecto a lo anterior la Sentencia T- 257712 advierte “En síntesis, el derecho de acceder a cargos públicos está ligado a la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria. Por su parte, el derecho al trabajo, en las situaciones de acceso a cargos públicos se materializa cuando se crea en el titular el nacimiento del derecho subjetivo, es decir, cuando en virtud del mérito y la capacidad del aspirante obtiene el mejor puntaje, de lo cual se sigue o deviene su nombramiento y posesión.”

06. Cumplida la etapa prevista para que las entidades territoriales realizaran las exclusiones que estimaran procedentes, el 26 de noviembre del año 2021 la lista de elegibles de la cual hago parte adquirió firmeza individual, quedando mi persona en solicitud de exclusión.

07. El día 11 de mayo de 2022 la Sra. MIRIS MENCO QUIROZ rechazo el cargo después de pedir tres (3) meses de prórroga, quedando así la vacante disponible para el segundo en la lista, pero aún me encontraba en solicitud de exclusión

08. Dicha solicitud de exclusión se resuelve el 19 de septiembre de 2022 mediante la resolución N° 12802 donde la comisión resuelve no excluirme, e informando tanto a la Alcaldía como a mi persona a través de correos y plataforma SIMO, tomando firmeza en lista el 10 de octubre de 2022 aunque se notifica oficialmente el 24 de octubre.

09. Una vez dada la firmeza e informada la alcaldía se solicita Autorización de uso de lista de elegibles por parte de la entidad, dicha autorización se emite el 10 de noviembre a la alcaldía y empiezan a correr los 10 días hábiles para mi nombramiento el 11 de noviembre y van hasta el 25 de noviembre, accedo a estos datos haciendo uso de mi derecho a la información a través de llamadas telefónicas a CNSC.

10. El día 11 de noviembre me presenté como acto de buena Fe a la alcaldía de Planeta Rica para manifestar que ya la comisión había resuelto mi solicitud de exclusión y tenía firmeza individual y que tenía conocimiento de la autorización del uso de la lista de elegibles y que ese día empezaba a correr los 10 días hábiles para la notificación para mi nombramiento, teniendo como resultado un parte de tranquilidad de que la alcaldía actuaría dentro de los términos fijados por el decreto que rige el proceso de selección, hecho que nunca ocurrió.

11. Transcurrido los diez días hábiles para notificar mi nombramiento la alcaldía hace silencio administrativo, por lo cual radico un escrito en la alcaldía aceptando el cargo a pesar de no ser notificada por parte de la entidad, previendo que los términos se venzan, hago dicho escrito de aceptación del cargo atendiendo la recomendación de la CNSC para sentar un precedente

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Legitimación en causa por activa.

En la Sentencia T-176/11 se menciona “la jurisprudencia ha considerado 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; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, “caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo”; (iv) igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental. Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo, los personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales”.

Respecto a lo anterior encontramos en que se configura la legitimación en causa por activa, como quiera que ejerzo la presente acción a nombre propio dado que se he han vulnerado mis derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso administrativo y el mérito como principio constitucional para el acceso a los cargos públicos, mencionados derechos se encuentran aún en vulneración hasta que este despacho profiera un fallo que cese dicha trasgresión.

Legitimación en causa por pasiva

Según lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra (i) toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya vulnerado, vulnere o amenace vulnerar cualquier derecho fundamental; y (ii) las acciones u omisiones de los particulares.

Ha reafirmado la Corte Constitucional que la legitimación en la causa por pasiva hace referencia a la aptitud legal de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

Es importante manifestar que tanto la alcaldía Municipal de Planeta Rica como la Comisión Nacional de Servicio Civil –CNSC se encuentran plenamente legitimadas para ser parte pasiva de la presente acción, toda vez que son responsables de efectivizar las garantías que se reclaman, y, la fuente de su vulneración encuentra respaldo en el accionar y el omitir de estas entidades en el manejo del proceso de selección N° 1096 de 2019 “Convocatoria Territorial 2019”.

En cuanto a la Comisión Nacional del Servicio Civil respecta, su legitimación en la causa por pasiva deviene de la misma Constitución Política de 1991, la cual en su artículo 130 establece: “Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil

responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.”

Procedencia.

Sentencia T 507/12 “ (...) es claro que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo, debido proceso y, al acceso y participación en cargos públicos, que se presenta cuando las autoridades públicas desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, no se resarce por medio del mecanismo ordinario, puesto que éste implica unos trámites dispendiosos y demorados frente a una situación que requiere una solución inmediata, para la efectiva protección del principio de carrera consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política. Principio que, además, ha sido considerado como eje central de la Constitución Política de 1991, tanto así que la Corporación ha sostenido que “Dentro de la estructura institucional del Estado colombiano, diseñada por el Constituyente de 1991, la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución”.

Procedencia de la acción de tutela en temas de concurso de méritos

Cuando se pretende la protección de los derechos a la igualdad, al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos frente al desconocimiento de las reglas del concurso, especialmente dada la negativa de la administración de nombrar en orden de mérito, la tutela es procedente, aunque exista otro mecanismo de defensa. Dicha procedencia excepciona la subsidiariedad de la tutela, dado que, al realizar un estudio del medio de defensa principal ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se encuentra que el mismo no es eficaz ni idóneo para la protección inmediata de los derechos y para garantizar la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

Derecho a la igualdad

El derecho a la igualdad se consagra en el artículo 13 de nuestra constitución política dispone que “todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”

Respecto a lo anterior la Corte Constitucional en Sentencia T-030/17 dispone que “la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.

Derecho a la igualdad con relación al acceso a los cargos públicos.

La Sentencia SU011/18, manifiesta que la igualdad, como el elemento central del sistema de carrera, que, a su vez, constituye el mecanismo principal y preferente de acceso a los cargos públicos. Esta construcción parte de la idea de que los cargos públicos son un bien constitucionalmente relevante y son, además, bienes escasos, de modo que su distribución constituye un problema de justicia. En la medida en que acceder a los cargos es un derecho fundamental y, por lo tanto, su titularidad radica en cabeza de todas las personas, pero no hay suficientes cargos, debe escogerse a los mejores, quienes deben demostrar esa capacidad mediante la superación de pruebas especialmente diseñadas en razón de la naturaleza, funciones y responsabilidad del cargo; y, desde un punto de vista más amplio, desde los principios de la función pública.

Ese problema de justicia, su relación con la igualdad, y esa incidencia en la función pública y en el principio de participación democrática, son los elementos que hacen que el sistema de carrera (igualdad y el mérito) haya sido considerado por la Corte Constitucional como un eje definitorio de la Constitución Política; y, es esta última consideración, la que inspira a los accionantes para considerar que el aval no puede negarles el derecho al acceso a un cargo, que, estiman, ya obtuvieron por mérito.

Derecho al trabajo

El artículo 25 de la Constitución Política 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.” De acuerdo a la Sentencia C 107/02 El trabajo como derecho, implica una regulación fundada en la libertad para seleccionarlo, por lo que, salvo las restricciones legales, consiste en la realización de una actividad libremente escogida por la persona dedicando a ella su esfuerzo intelectual o material, sin que puedan impedírsele los particulares ni el Estado a quien, por el contrario, le compete adoptar las políticas y medidas tendientes a su protección y garantía.

Derecho al trabajo en relación con el acceso a los cargos públicos.

Según Sentencia T-257/12, ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que dicha garantía se materializa en cabeza del ganador del concurso, a quien le asiste el derecho de ser nombrado; en este sentido, a la posibilidad de acceder a un empleo se suma la garantía del deber estatal de impedir que terceros restrinjan dicha opción.

Al tratar esta materia en sentencia T-625/20, el Tribunal Constitucional indicó: “La vulneración del derecho al trabajo se produce cuando una acción u omisión arbitraria de las autoridades limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima”.

De lo anterior se vislumbra que la persona que supera las pruebas del concurso público de méritos, se convierte en el titular del derecho al trabajo, y, por ende, tiene derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, pues sólo en este momento el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del ganador.

Derecho al debido proceso

En concordancia con la Sentencia C 341/14 “La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.

Debido proceso administrativo en concurso de méritos.

Según la Sentencia T -682/16 “La Convocatoria constituye una norma que se convierte en obligatoria en el concurso, en consecuencia, cualquier incumplimiento de las etapas y procedimientos consignados en ella, vulnera el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a los participantes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa.”

Mérito como principio constitucional para el acceso a los cargos públicos.

Menciona la Sentencia T- 059/19 “ (...)es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los

derechos fundamentales. // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución”.

PRUEBAS

Solicito que se decreten y tengan como medios de pruebas las siguientes:

1. Cedula de ciudadanía.
2. Acuerdo N° 20191000001796 del 04 de marzo de 2019.
3. Resolución N° 6812 del 10 de noviembre 2021.
4. Derecho de petición.
5. Resolución N° 12802 del 19 de septiembre de 2022.
6. Firmeza completa lista de elegibles OPEC 62360.
7. Documento de aceptación de cargo.