



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, Diciembre Nueve (9) de Dos Mil Veinte (2.020)
RAD: 08549-40-89-001-2020-00034-01

ASUNTO A DECIDIR

El señor **ARNOLD ENRIQUE GUTIERRES GUARDELA**, presentó ACCION DE TUTELA, contra la **ALCALDIA MUNICIPAL DE PIOJÓ**, con miras a obtener la protección de sus Derechos Fundamentales al Trabajo y Acceso a la Carrera Administrativa por Meritocracia.

HECHOS

Manifiesta el accionante que en fecha 8 de marzo del año 2018, a través de la plataforma SIMO, se inscribió en el marco del concurso de méritos adelantado por la CNSC para promover los empleos vacantes del sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía del municipio de Piojó, departamento del Atlántico.

Informa, que aplicó al empleo Técnico Operativo código 314, grado 12 OPEC 74349, en el que se ofertaron dos (2) vacantes y en cuya inscripción cumplió a cabalidad de la documentación exigida, quedando admitido e indica, que presentó las pruebas exigidas por la convocatoria en las cuales ocupó el primer puesto, puesto que mantuvo tanto en las etapas de valoración de antecedentes, como en a conformación de la lista de elegibles.

Señala que en fecha de 19 de agosto del año en curso, quedó en firme la lista de elegibles de la Convocatoria Territorial Norte empleo Técnico Operativo código 314, grado 12 OPEC 74349 del sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía del municipio de Piojó.

Informa que en fecha 15 de septiembre de 2020 remitió a la entidad accionada la documentación solicitada por esa Alcaldía para formalizar su nombramiento y posesión, en vista de no recibir respuesta alguna, procedió a impetrar derecho de petición ante la Alcaldía Municipal de Piojó el día 22 de septiembre del año en curso solicitando las razones por las cuales no se había efectuado el nombramiento.

Expresa que el día 23 de septiembre de 2020, recibió respuesta de la Oficina de Talento Humano de la entidad accionada, en la que el señor Tomás Alfonso Imitola Gallego, informando que se envió solicitud a la CNSC, en la que se oponen a que se vincule al accionante a ocupar la vacante ofertada, toda vez que su profesión, Negocios Internacionales, no corresponde al Núcleo Básico del Conocimiento de Administración y Contaduría, el cual es el requisito mínimo para ocupar la vacante, de acuerdo al manual de funciones de esa alcaldía.

Ante tal situación, solicita el accionante señor **ARNOLD ENRIQUE GUTIERRES GUARDELA**, se amparen los derechos fundamentales por él invocados y se ordene a la **ALCALDIA MUNICIPAL DE PIOJÓ** a realizar el nombramiento para ocupar la vacante Técnico Operativo código 314 Grado 12.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que lo motivan, lugar en donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Por tal motivo este despacho judicial a fin de resolver sobre lo pertinente hace las siguientes consideraciones:



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

LA ACCION DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

Se encuentra establecido que la acción de Tutela, consagrada en el artículo 86 de la carta Política, fue instituida para que toda persona pueda reclamar ante los jueces, por si misma o por quien actué a nombre de otro, la protección de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública.

Para la procedencia de la Acción es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa para hacer valer sus derechos, salvo que la ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es claro que la finalidad ontológica de la Acción es constituirse en un medio de defensa inmediato, eficaz y subsidiario de los derechos Constitucionales de naturaleza fundamental de toda persona, principio que debe estar siempre en toda interpretación y decisión relacionada con ellos y demanda el ejercicio del amparo consagrado en el artículo 86 de la Carta Política.

DERECHO AL TRABAJO, LIBERTAD DE EJERCER PROFESION U OFICIO, DERECHO A ESCOGER OFICIO

Ha dispuesto la Sentencia C 606 de 1992 que las reglamentaciones que se establezcan al derecho al trabajo no pueden en ningún caso desconocer la garantía constitucional que de su dimensión objetiva se desprende. En esta materia la intervención estatal tiene que estar a tal punto legitimada, que con ella se protejan bienes cuya jerarquía constitucional merezca, al menos, igual nivel de protección que el que se ofrece a los derechos fundamentales en su dimensión objetiva, y particularmente al derecho al trabajo, el cual, según lo dispone el artículo primero de la Carta, es principio fundante del Estado. Los requisitos que condicionen el ejercicio de una profesión u oficio deben ser de una parte, de carácter general y abstracto, vale decir, para todos y en las mismas condiciones; y de otra, la garantía del principio de igualdad se traduce en el hecho de que al poder público le está vedado, sin justificación razonable acorde al sistema constitucional vigente, establecer condiciones desiguales para circunstancias iguales y viceversa. El derecho al trabajo debe interpretarse en estrecha relación con los principios de igualdad, libertad y dignidad humana.

En cuanto al derecho de escoger profesión u oficio manifestó, que si bien la Constitución garantiza el derecho a escoger profesión u oficio, lo cierto es que tal derecho se vería lesionado si de él no se dedujera el derecho a ejercer la profesión u oficio escogido, en condiciones de libertad e igualdad, dentro de los parámetros de la Constitución. Por eso, la facultad del legislador de exigir títulos de idoneidad, dice relación no tanto al derecho a escoger profesión u oficio, como al derecho de ejercer la actividad elegida. Igualmente, la función constitucional de las autoridades competentes para inspeccionar y vigilar el ejercicio de las profesiones, lleva a concluir la existencia del derecho a ejercer la profesión u oficio libremente escogida.

El ejercicio de determinadas profesiones puede estar limitado mediante ley pero exclusivamente a través de la exigencia de títulos de idoneidad. El legislador está expresamente autorizado para intervenir en el ejercicio del derecho fundamental de escoger profesión u oficio. Pero dadas las garantías de igualdad y libertad que protegen este derecho, las limitaciones establecidas por el legislador deben estar enmarcadas en parámetros concretos, so pena de vulnerar el llamado "límite de los límites", vale decir, el contenido esencial del derecho que se estudia. En materia de reglamentación del derecho fundamental a escoger profesión u oficio, el legislador debe imponer los requisitos estrictamente necesarios para proteger el interés general, toda vez que el ejercicio de una profesión u oficio debe permitir el mayor ámbito de libertad posible, para que en su interior se pueda dar un desarrollo espontáneo de la personalidad, en congruencia con el principio de la dignidad humana.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

DEL CASO BAJO ESTUDIO

Tal como se expuso en el acápite de hechos el señor **ARNOLD ENRIQUE GUTIERRES GUARDELA**, reclama la protección de sus derechos fundamentales al Trabajo y Acceso a la Carrera Administrativa por Meritocracia, que le habría sido vulnerado por la **ALCALDIA MUNICIPAL DE PIOJÓ**.

Como pruebas aportó el accionante en su escrito de tutela, Lista de Elegibles de la Convocatoria Territorial Norte empleo Técnico Operativo, código 314 grado 12, OPEC 74349 del Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Alcaldía de Piojó proceso de sección 749 de 2018; Acuerdo de la Comisión Nacional del Servicio Civil 201800000; Captura de pantalla de todo el proceso de selección llevado a cabo a través del aplicativo SIMO; Manual de funciones de la Alcaldía de Piojó; Respuesta de la Alcaldía de Piojó al derecho de petición, Listado de Áreas y Núcleos Básicos del Conocimiento registrados actualmente en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (SNIES) del Ministerio de Educación Nacional.

El juez de primera instancia, en fecha 6 de octubre de 2020, admite la acción de tutela y resuelve vincular a la Secretaría de Talento Humano de la Alcaldía Municipal de Piojó, a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, a la Universidad Libre y al Ministerio de Educación Nacional.

En fecha 16 de octubre del año en curso, el juez de primera instancia conforme a las respuestas recibidas frente a los hechos que dieron origen a esta acción de tutela, resolvió vincular al señor ERNESTO MANUEL SALTARIN SALTARIN, quien en la actualidad ocupa en provisionalidad el cargo de Técnico Operativo Código 314, grado 12, en la planta de personal de la Alcaldía del municipio de Piojó, departamento del Atlántico, de igual manera, vincular al señor LUIS ALVARO ALZATE DEL RIO, quien se encuentra dentro de los elegibles en la lista encabezada por el actor.

Dentro de los anexos aportado por la primera instancia, encuentra el despacho que el día 21 de octubre de 2020, el señor DANIEL FELIPE MOLINA CAMAÑO, se hace parte de la acción de tutela como tercero afectado.

Con todo el material probatorio aportado dentro del expediente de tutela, las respuestas recibidas de parte de la accionada y de las vinculadas el juez de primera instancia resolvió amparar los derechos invocados por el actor.

Inconforme con la decisión, el señor DANIEL FELIPE MOLINA CAMAÑO, quien se vinculó como tercero afectado dentro de esta acción constitucional, procede a interponer recurso de impugnación argumentando que el juez no tuvo en cuenta sus argumentos al no pronunciarse de fondo con respecto a ellos, lo que viola sus derechos fundamentales de acceso a la justicia, además de que también se genera una nulidad porque el juez no era competente para conocer la tutela debido a que se vinculó a ella entidades del orden nacional.

Así mismo la alcaldía accionada impugna la decisión a través de la señora OMAIRA GONZALEZ VILLANUEVA, Alcalde Municipal, quien indica que el fallo proferido es incongruente y extrapetita toda vez que en el numeral segundo del fallo se le está ordenando nombrar en las dos vacantes del cargo objeto de tutela y la persona que ocupa el segundo lugar en la lista no le ha interesado después del concurso esa plaza, alega también, que en el fallo se está quebrantando lo que ha establecido el Decreto 491 de 2020 con respecto a los concursos de méritos, norma que señala que solo se podrá hacer nombramientos en período de prueba hasta que se supere la emergencia sanitaria y el nombrado estará en etapa de inducción. Agrega además que es obligación del juez de tutela mirar lo favorable y lo desfavorable, en este caso que a la Alcaldía se le vulneró el debido proceso por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, ya que cuando le comunicó la lista de elegibles no le remitió los anexos de las hojas de vida de los participantes para poder ejercer el derecho de oposición, por ello fue que se les requirió.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Esta agencia judicial admite la acción de tutela el día 20 de noviembre del año en curso, y realiza las notificaciones del caso, y se informa que el Dr. EMILIO Aguilar Gómez, Defensoría del Pueblo, coadyuva la decisión tomada por el juez de primera instancia.

Recibe este despacho correo electrónico departe del señor DANIEL FELIPE MOLINA CAMAÑO, en el que solicita se decrete nulidad procesal, debido a que considera que el A quo, vulneró las competencias establecidas para conocer las acciones de tutela, toda vez que en ella se vinculó a entidades del orden nacional: Comisión Nacional del Servicio Civil y el Ministerio de Educación, además, una entidad privada Nacional, la Universidad Libre, no siendo entonces su competencia, sino de los Jueces del Circuito de Barranquilla y reitera el hecho de que el juez de primera instancia no se pronunció con respecto a los argumentos que presentó una vez se vinculó a la tutela.

Resulta importante traer a colación en este punto lo que ha dispuesto la jurisprudencia nacional con respecto a la procedibilidad de la tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en concurso de méritos, al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T 441 de 2017 ha indicado:

“(...) la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.

Y ha sostenido además 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.”

Ahora bien conforme a lo anterior procede la valoración del presente caso bajo esta figura constitucional. Teniendo en cuenta los hechos narrados y las respuestas allegadas por los accionados y vinculados, así como el material probatorio, procede la suscrita a indicar primeramente que en el presente caso, nos encontramos que el señor **ARNOLD ENRIQUE GUTIERRES GUARDELA** estima vulnerados por parte de la Alcaldía Municipal de Piojó sus derechos fundamentales al Trabajo y al Acceso a la Carrera Administrativa por Meritocracia, al no nombrarle y posesionarle en el cargo Técnico Operativo, código 314 grado 12, OPEC 74349 del Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Alcaldía de Piojó proceso de sección 749 de 2018, a pesar de encontrarse en primer lugar de la lista de elegibles para ese cargo.

En su decisión, el juez de primera instancia, realiza un análisis detallado del caso y de las respuestas allegadas a este proceso sumario, en el que los hechos se sustraen a un concurso de méritos al que cualquier ciudadano después del lleno de los requisitos implementados en el mismo, podía participar hasta alcanzar lo pretendido, un nombramiento y una posesión, que es en este caso lo que en franca lid obtuvo el accionante, pues superó cada una de las etapas propuestas en el concurso, y tal como afirma el juez de primera instancia la omisión de nombrar y posesionar al actor por parte de la administración municipal del municipio de Piojó, dentro de un concurso de méritos que se surtió conforme a los lineamientos establecidos dentro del mismo es una muestra de flagrante vulneración de los derechos aquí invocados. Revisada la sentencia de tutela de primera instancia, concuerda la suscrita que se está ante una decisión ajustada a derecho en la que se determinó que es procedente la acción de tutela porque se están

Dirección: Calle 40 No. 44-80 Piso 8 Centro Cívico
PBX: 3885005 Ext.1091 www.ramajudicial.gov.co
Email: ccto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
Barranquilla-Atlántico. Colombia





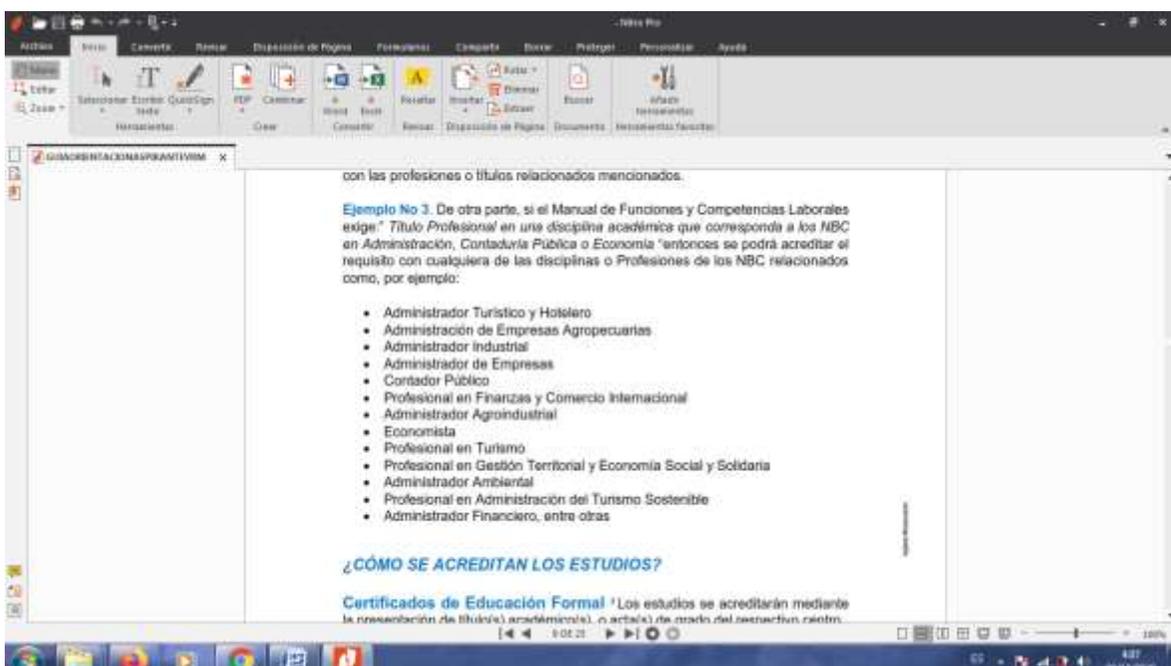
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

vulnerando derechos fundamentales como el trabajo dentro de un concurso de méritos, por tanto se procede a confirmar esa decisión.

Ahora bien, con respecto al recurso de impugnación interpuesto por el señor **DANIEL FELIPE MOLINA CAMAÑO**, en el que solicita se decrete nulidad dentro de la presente acción de tutela, debido a que el juez de primera instancia no era el competente para conocer de ésta y además porque no se pronunció con respecto a los argumentos por el planteados en el escrito por él allegado, primeramente es importante indicar, que si bien es indiscutible que él ostenta unos derechos, no es menos cierto que el accionante ostenta los suyos también, por lo que se considera importante recordarle que los nombramientos en provisional siempre dependen del nombramiento en propiedad, y quien supera un concurso de méritos siempre tendrá un mejor derecho que quien ocupa el cargo en provisionalidad, por ende se tiene que la estabilidad laboral del empleado provisional, es relativa, estando demás en este caso efectuar ponderaciones entre la persona que ejerce el cargo en provisionalidad y el que viene en lista de un concurso de méritos, siendo precisamente este el riesgo de un cargo en provisionalidad, que el nombramiento se termine en cualquier momento.

En cuanto a la falta de competencia del juez de primera instancia alegada también, considera la suscrita que con fundamento al principio de economía procesal, que no tiene sentido declarar una nulidad dentro de una acción de tutela en la que ni los hechos, ni las razones, ni las pruebas van a sufrir modificaciones, sería un desgaste sin sentido del aparato judicial, para llegar a la misma decisión.

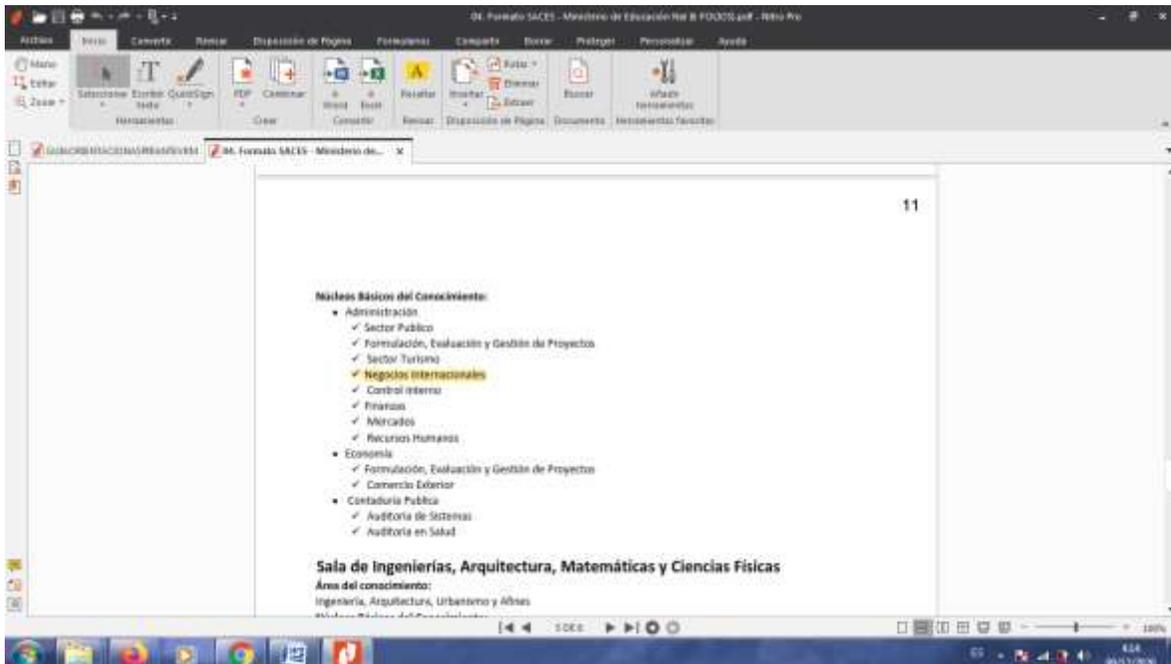
En lo que respecta a la impugnación interpuesta por la alcaldía accionada sea lo primero indicar, con respecto a la afirmación de que el fallo del A quo es incongruente y extrapetita porque éste le está ordenando nombrar en las dos (2) vacantes del cargo Técnico Operativo código 314, grado 12 OPEC 74349, es importante recordarle a la administración municipal, que no es necesario que un juez le indique que ante una lista de elegibles debe proceder a nombrar, si hay dos vacantes para el cargo se debe agotar el procedimiento respectivo, y si los que ocupan los primeros lugares no aceptan o no están interesados, continuar con el siguiente hasta así agotar la lista. Con respecto a lo establecido en el Decreto 491 de 2020, no es argumento de valor para no nombrar a quien ocupa el primer lugar en la lista respectiva, porque en ningún momento en el decreto se indica que no lo haga, y en cuanto a que la CNSC no le envió los anexos de las hojas de vida de los integrantes de la lista, se le recuerda que en el marco del concurso de méritos se contrató a la Universidad Libre para que realizara el proceso de selección de los aspirante que cumplieran con los perfiles, el primer filtro es el de verificación de requisitos mínimos el cual fue superado por el aspirante tenga en cuenta la Guía de Orientación al Aspirante Verificación de requisitos mínimos en su página 9 Ejemplo 3:





JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Aún cuando dentro de las opciones presentadas en el ejemplo no se incluye Negocios Internacionales, si se observa en la última alternativa entre otras, además de que dentro de las pruebas allegadas por el accionante, se encuentra el Listado de Áreas y Núcleos Básicos de Conocimiento (NBC) actualmente registrados en SACES en el que se encuentra incluida la formación profesional del aspirante dentro de Administración:



Además no hay que echar en saco roto lo expresado por el Dr. EMILIO AGUILAR GOMEZ quien como representante del Ministerio Público, coadyuvó la decisión del A quo y quien con respecto al no cumplimiento de los requisitos académicos alegados por la alcaldía accionada precisó:

En cuanto a la falta de requisitos del actor para acceder al cargo, considero que es una exigencia sorpresiva que no fue requerida al principio, ni en la oportunidad que la ley otorga para ello, que ningún reparo hicieron las entidades responsables del proceso de selección y que con su actuar lo colocan en un limbo jurídico, y en gracia de discusión, afirmo que el núcleo básico de conocimientos de la profesión Negocios Internacionales hace parte del área de Administración. En otras palabras, que un Profesional en Negocios Internacionales tiene competencias muy similares al Administrador de Empresas.

Por todo lo antes expuesto y tal como se afirmó en párrafos precedentes, procede la suscrita a confirmar el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal del Piojó.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido el 23 de octubre de 2020 por el JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL DE PIOJÓ, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor **ARNOLD ENRIQUE GUTIERRES GARDELA** contra la **ALCLADÍA MUNICIPAL DE PIOJÓ**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notifíquese la presente providencia, en forma personal, o por cualquier medio expedito a las partes, al A-Quo, como al defensor del pueblo.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

TERCERO: Cumplida la tramitación de rigor, si la tutela no fuese impugnada, remítase la presente actuación a la Honorable Corte Constitucional para su revisión, y una vez regrese de la Corte, archívese el expediente

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

E.M.B

Firmado Por:

**OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO
JUEZ**

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **700374b59f52628f612f50a21d5399b8b6a8732a74d458c6c57c76b6e4ac64bb**
Documento generado en 10/12/2020 03:43:25 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>