

DERECHO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO EN CONCURSO DE MÉRITOS-Vulneración al suspender el concurso y realizar otra convocatoria, para selección de personero municipal

(...) la decisión del Concejo... vulneró los derechos fundamentales invocados por el accionante. Omitió de manera arbitraria y contraria a los postulados legales y constitucionales dar continuidad a las etapas que integran el proceso de selección y, en consecuencia, desconoció la expectativa legítima de su derecho como concursante (...) procedió a realizar un nuevo concurso de méritos, producto del cual fue elegido el señor..., surgiendo para él una expectativa razonable de ocupar el cargo de personero luego de haber superado las etapas del concurso, en su condición de tercero de buena fe en el trámite de tutela (...) no procede dar una orden particular, máxime cuando el accionante de manera voluntaria decidió participar y someterse a las reglas de esa segunda convocatoria.

PERSONERIAS MUNICIPALES-Naturaleza y funciones

PERSONERO MUNICIPAL-Naturaleza

(i) desarrolla funciones que pertenecen a la órbita del Ministerio público, sin embargo, no son asimilables a los agentes del Ministerio Público; (ii) no pertenecen orgánicamente a la Procuraduría General de la Nación ni hacen parte de la planta de personal de esa entidad; (iii) son funcionarios municipales; y, (iv) sus funciones las desarrollan de manera articulada - funcional y técnicamente- con dicha entidad.

CONCURSO PUBLICO DE MERITOS PARA ELECCION DE PERSONERO MUNICIPAL-Importancia

CONCURSO PUBLICO DE MERITOS DE PERSONEROS MUNICIPALES-Garantía de imparcialidad e independencia

CONCURSO PUBLICO DE MERITOS PARA ELECCION DE PERSONERO MUNICIPAL-Estándar constitucional

(i) El concurso debe ser abierto para cualquier persona que cumpla los requisitos de ley; (ii) Las pruebas de selección deben orientarse a buscar el mejor perfil para el cargo; (iii) Los criterios de valoración de la experiencia y de la preparación académica y profesional deben tener relación con las funciones que se van a desempeñar; (iv) La fase de oposición debe responder a criterios objetivos; (v) El mérito debe tener un mayor peso dentro del concurso que los criterios subjetivos de selección -como la entrevista que constituye tan solo un factor accesorio y secundario de la selección-; (vi) Debe asegurarse la publicidad; y, (vii) Para su realización pueden suscribirse convenios con entidades públicas especializadas que asesoren a los Concejos.

CONCURSO PUBLICO DE MERITOS PARA ELECCION DE PERSONERO MUNICIPAL-Marco normativo y jurisprudencial

(...), antes de la Ley 1551 de 2012 la elección de personeros era discrecional de los concejos, pues el legislador no había previsto un trámite especial para su elección. (...) a partir de la expedición de la citada ley ... la elección de personeros requiere la realización previa de un concurso público de méritos a cargo de los concejos municipales, el cual debe sujetarse a lo dispuesto en el Decreto 2485 de 2014 -compilado en el Decreto 1083 de 2015- y a los parámetros fijados por la jurisprudencia constitucional en la sentencia C-105 de 2013.

CONCURSO DE MERITOS-Debe garantizar igualdad de oportunidades

CONCURSO DE MERITOS Y DERECHO A OCUPAR CARGOS PUBLICOS-Reiteración de jurisprudencia

DEBIDO PROCESO EN PROVISION DE CARGOS DE CARRERA A TRAVES DE CONCURSO DE MERITOS-Etapas

DERECHO DE ACCESO A CARGOS PUBLICOS-Fundamental

DERECHO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS Y GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO EN CONCURSO DE MÉRITOS-Reglas

(i) el concurso público de méritos es el mecanismo general de vinculación al sector público y resulta aplicable, en general a los cargos que no son de carrera -salvo los de elección popular-; (ii) su desarrollo tiene por objeto que, en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se considere el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público; (iii) el derecho al debido proceso implica, en el contexto de un concurso público, la garantía de que las etapas previstas para su desarrollo serán debidamente agotadas; (iv) la resolución de convocatoria del concurso define las etapas que deben satisfacerse y su incumplimiento injustificado implica, al mismo tiempo, la violación del debido proceso administrativo; (v) al derecho de acceder a los cargos públicos se adscribe una posición que confiere la facultad de exigir que las etapas previstas para acceder a un cargo se cumplan satisfactoriamente.

ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS-Procedencia excepcional

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN CONCURSO DE MERITOS-Convocatoria como ley del concurso

CONCURSO DE MERITOS-Los aspirantes deben en igualdad de condiciones sujetarse a las reglas previamente establecidas

Referencia: Expediente T-8.022.583

Acción de tutela instaurada por Carlos Rojas Centeno contra el Concejo municipal del Cerro de San Antonio, Magdalena

Magistrado ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D.C., once (11) de junio de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, 33 y siguientes del Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de la sentencia del Juzgado Único Promiscuo Municipal de Cerro de San Antonio, Magdalena y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, Magdalena, en primera y segunda instancia respectivamente, con ocasión de la acción de tutela que presentó Carlos Rojas Centeno contra el Concejo del Cerro de San Antonio, Magdalena.

I. ANTECEDENTES

Hechos

1. Señaló el actor que el Concejo del Cerro de San Antonio (en adelante el Concejo) mediante Resolución 001 del 19 de diciembre de 2019¹ convocó a concurso público de méritos para proveer el cargo de personero municipal, periodo 2020-2024.

1. Mencionó que, presentada la prueba de conocimientos, la Corporación Universitaria REMINGTON -entidad encargada de realizar tal etapa-, el 19 de marzo de 2020 publicó los

resultados y obtuvo el primer puesto con un puntaje de 60%. Dentro del término presentó reclamación y el puntaje se modificó a 70%, puntaje que le permitió ser el único para continuar con el proceso de selección. Tal decisión fue comunicada y notificada el 25 de marzo de 2020.

1. Manifestó que el 27 de marzo del 2020, el Concejo ordenó la suspensión del concurso con fundamento en las órdenes emitidas por el Gobierno Nacional en razón de la pandemia por Covid-19, sin que dicha decisión llevara la firma de los miembros del gabinete, ya que solo firmó el presidente de dicha Corporación. El 1 de mayo de ese mismo año se reanudó el concurso y el 4 de mayo siguiente adoptó y aprobó el nuevo cronograma.

1. Indicó que el 11 de mayo de 2020 fue notificado personalmente para realizar la entrevista el 13 de mayo siguiente por la mesa directiva del Concejo municipal. Sin embargo, no fue posible, dado que el Concejo en pleno suspendió el proceso. Ello condujo, advierte, a conductas dilatorias que afectan sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al mérito, al trabajo, al acceso y desempeño de cargo y funciones públicas.

1. Pidió ordenar al Concejo que cumpla con las etapas del concurso y se abstenga de adoptar medidas que impidan culminar con el proceso de selección.

Trámite Procesal

1. En auto del 21 de mayo de 2020, el Juzgado Único Promiscuo Municipal del Cerro de San Antonio avocó el conocimiento de la acción de tutela, disponiendo la notificación de la parte accionada y de las vinculadas -Corporación Uniremington, Procuraduría provincial de Barranquilla, Personería municipal de El Cerro de San Antonio-. Mediante sentencia del 1° de

junio de 2020 concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor y ordenó realizar la entrevista^{1F2}. No obstante, el 18 de junio siguiente, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay, decretó la nulidad por indebida integración del contradictorio, en tanto no habían sido vinculadas las personas que integraban la lista de admitidos para la participación en la elección de cargo de Personero municipal.

1. A través de auto del 24 de junio de 2020, el juzgado de primera instancia ordenó notificar a todos los participantes del concurso (Luis Guillermo Páez Páez, Osvaldo Riquett Cervera, Bernardo Medina Almeida, Andrés de Jesús Wilches Visbal y Miguel Alfonso Morelo Villarreal).

Respuestas de las entidades accionadas y vinculadas

1. Concejo del Cerro de San Antonio.

Mediante escrito suscrito conjuntamente por el señor Salvador Barranco Villa, en calidad de presidente de la Mesa Directiva de dicha Corporación, y Didier José Quiroz Ospino, segundo vicepresidente de dicha Mesa Directiva señalaron que (i) la Universidad UNIREMINGTON fue la encargada de efectuar el concurso, de realizar la convocatoria, el cronograma y diseñar las etapas del mismo. Además, admitieron y rechazaron los diferentes inscritos, y adelantaron las pruebas. En cuanto al término de las inscripciones indicaron que (ii) según la referida Universidad se trata de una función facultativa de quien diseña el concurso y por tanto no es su responsabilidad.

Mencionaron que el Concejo ha tratado de definir dicho asunto. Sin embargo, se presentaron algunos tropiezos^{2F3} que han impedido terminar el concurso. Agregaron que con la variación

de la calificación del actor se incrementaron las quejas e inconformidades por parte los concursantes y “de quienes critican que no les permitieron participar e inscribirse”. No obstante, aclararon que ellos solo publican los resultados de la información que la misma Universidad les suministra. Finalmente resaltaron que, si bien la Corporación había decidido seguir con el concurso y dispuso realizar la entrevista el día 13 de mayo de 2020, debido a la vigencia del Decreto 491 de 2020 decidieron revisar esa decisión por cuanto les preocupó que pudieran darse posibles actuaciones contrarias a la transparencia del concurso. Pidieron que se declare la improcedencia de la acción de tutela por existir otros medios de defensa judicial y por no configurarse violación alguna de los derechos fundamentales alegados por el actor.

José Ignacio Zapata Meriño, en calidad de vicepresidente de la Mesa Directiva, indicó lo siguiente: (i) el único que alcanzó el puntaje exigido de la prueba de conocimiento fue el señor Carlos Mario Rojas Centeno como consta en el artículo segundo de la Resolución N°. 005 del 24 de marzo de 2020, emitida por la Corporación Universitaria Remington; (ii) mediante Acta N°. 006 del 13 de mayo de 2020, el Concejo -con 5 votos a favor y 4 en contra- aprobó la suspensión “del cronograma a entrevista del único aspirante a la Personería municipal” hasta tanto “se levantara la medida de emergencia sanitaria Covid-19”; y (iii) no comparte el criterio de los compañeros de la Mesa Directiva del Concejo por cuanto, en su sentir, “no hay razón o fundamento legal para que se haya suspendido el concurso”.

1. Personería municipal del Cerro de San Antonio

María José Castro Vélez, en calidad de personera encargada, señaló que la Corporación accionada no cumplió con las normas establecidas en el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, como quiera que se brindó un plazo de horas para la inscripción cuando lo legal son 5 días hábiles. Indicó que al obtener el actor el resultado de 60% se debió declarar desierto el concurso. También señaló que la acción es improcedente como quiera

que al actor no se le han vulnerado sus derechos dado que no existe lista de elegibles.

1. Corporación Universitaria Remington

1. Miguel Alfonso Morelo Villarreal, participante en la mencionada convocatoria, manifestó que es clara y evidente la intención del Concejo de dilatar el proceso de selección sin justificación jurídica. Solicitó el amparo de los derechos fundamentales del actor.

1. Bernardo Medina Almeida, manifestó que el ente accionado en ningún momento ha vulnerado los derechos que alega el tutelante como quiera que ha actuado en derecho y conforme a lo dispuesto en la ley y el Decreto 491 de 2020.

Sentencias objeto de revisión

1. Primera instancia^{3F4}. Mediante sentencia del 3 de julio de 2020, el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Cerro de San Antonio concedió el amparo de los derechos fundamentales. Señaló, luego de valorar las pruebas allegadas al trámite que (i) el concurso de mérito para selección de Personero municipal se encuentra pendiente de surtir la etapa final, esto es, los actos de nombramiento y posesión; (ii) dichos actos se encuentran a cargo del Concejo; y, (iii) el actor fue el único participante que superó con éxito la prueba de conocimiento.

1. Agregó que (iv) no puede hablarse de conformación de lista de elegibles, al ser el actor el

único aspirante habilitado para continuar en la convocatoria y, por ende, el único aspirante a ocupar el cargo; (v) la Resolución 001 de 2019 -que regulaba el concurso- señala como puntaje mínimo aprobatorio el 70%, el cual fue obtenido únicamente por el actor; y (vii) la suspensión del concurso de méritos para proveer el cargo de Personero municipal no se encuentra incluido dentro de los supuestos previstos en el Decreto 491 de 2020. En consecuencia, ordenó a la accionada continuar con las etapas del concurso, esto es, con los actos de nombramiento y posesión.

1. Impugnación. El Concejo accionado y la personera encargada impugnaron la decisión. El Concejo indicó que se encontraban en receso legal para materializar el nombramiento y posesión del señor Carlos Mario Rojas, y en ese sentido pidió que se ordenara mediante auto convocar a sesiones extraordinarias para tal fin. Además, solicitó que el superior jerárquico indicara “si nuestra actuación es legal o si el acatamiento de una orden judicial hace legal la misma (...)”.

La personera encargada de Cerro de San Antonio señaló que dicho fallo era contrario a derecho por cuanto no se aplicaron los estándares mínimos contenidos en el Decreto 1083 de 2015. Indicó que “todo acto concebido o ejecutado sin atender dicha regla especial y hacer un concurso acogiendo términos por debajo de los ordenados en dichos estándares que son los mínimos legalmente aceptados, hacen de la convocatoria un acto abiertamente contrario a derecho”.

1. Segunda Instancia⁶. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay mediante fallo del 18 de agosto de 2020 revocó la decisión de primera instancia, y tuteló el derecho al debido proceso del actor. Señaló que el proceso de selección desconoció el procedimiento de publicidad establecido en el Decreto 1083 de 2015. Explicó, respecto a la convocatoria del concurso, que (i) el Concejo municipal la “colgó en la página oficial de la entidad de la Alcaldía Municipal del Cerro de San Antonio, por el término de 10 días”; (ii) el artículo 5 de la Resolución 001 del 19 de diciembre de 2019 prevé que “la convocatoria se publicará en la

página web del Concejo municipal de la Alcaldía Municipal”; y, en tal sentido, (iii) la publicación debió efectuarse “tanto en la página web del ente territorial, como en el de la corporación responsable del proceso de selección a efecto de darle cumplimiento a lo reglado por el Concejo y en aras de garantizar el derecho al debido proceso y de publicidad de los participantes al concurso de mérito para la selección del personero de Cerro de San Antonio, Magdalena”. Concluyó que dicha divulgación no se efectuó en los medios de comunicación establecidos en el reglamento del concurso.

Indicó que el artículo 4 de la resolución 001 del 19 de diciembre de 2019 estableció el término de un día para la realización de la inscripción de los aspirantes al concurso, lo cual desatendió lo reglado en el Decreto 1083 de 2015, en tanto allí no se prevé “un plazo mínimo de inscripción en la convocatoria”. No obstante, el término de un día como fecha de inscripción sería insuficiente por cuanto “no cumpliría con la finalidad e interpretación de la norma que es el de garantizar el mayor número de inscritos, (...) restringiéndose con ello la participación masiva de participantes al concurso de méritos al limitar el tiempo de inscripción”. En ese sentido, señaló que el Concejo desconoció el debido proceso al señalar el plazo de un día para la inscripción de candidatos. Conforme a lo señalado ordenó suspender los efectos de la (i) la Resolución 001 del 19 de diciembre de 2019 y dejó sin efectos todas las actuaciones administrativas adelantadas con posterioridad a la expedición de dicho acto. Igualmente dispuso (ii) reiniciar el concurso de méritos.

Pruebas que obran en el expediente

1. El despacho sustanciador recibió un archivo que integra el expediente T-8.022.583, contentivo de las actuaciones de primera y segunda instancia del Juzgado Único Promiscuo Municipal de Cerro de San Antonio y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay. Las pruebas son las que a continuación se relacionan:

i) Resolución 001 del 19 de diciembre de 2019, emitida por el Concejo Municipal del Cerro de San Antonio, que convocó al concurso público de méritos para proveer el cargo de personero.

ii) Resolución N°. 002 del 27 de enero de 2020, expedida por la Corporación Universitaria Remington, por medio de la cual se resuelven unas reclamaciones.

iii) Resolución N°. 003 del 10 de marzo de 2020, expedida por la Corporación Universitaria Remington en la que se publica la lista definitiva de admitidos y se fija el nuevo cronograma y la fecha para la presentación de la prueba escrita de conocimiento.

iv) Resolución N°. 004 de 19 de marzo de 2020, a través de la cual se publica los resultados de la prueba de conocimiento.

v) Resolución N°. 005 del 24 de marzo de 2020, expedida por la Corporación Universitaria Remington por medio de la cual se da respuesta a las reclamaciones formuladas por los aspirantes a la prueba de conocimiento y se reconoce al actor como único aspirante para continuar con el proceso de selección por obtener un puntaje igual a 70% en la prueba de conocimiento.

vi) Resolución 001 del 27 de marzo de 2020, expedida por el Concejo del Cerro de San Antonio, en la que se acogen las medidas de aislamiento preventivo por la pandemia del covid-19 y se suspende el cronograma de actividades en lo referente al concurso para la elección del Personero municipal.

vii) Acta N°.001 del 1° de mayo de 2020 a través de la cual el Concejo retomó el cronograma de entrevista que surte el concurso de méritos.

viii) Acta N°. 005 del 11 de mayo de 2020, por medio del cual el Concejo aprueba el cronograma para la entrevista.

xi) Oficio del Concejo de fecha 11 de mayo de 2020, por medio del cual cita al accionante a entrevista dentro del concurso de mérito para el día 13 de mayo del mismo año y remite el respectivo cronograma.

x) Acta N°. 006 del 13 de mayo de 2020, en la cual, el Concejo decide “suspende el cronograma mientras se levante la medida de emergencia sanitaria Covid-19 como lo dice el decreto 491 de 28 de marzo de 2020”.

xi) Oficio del Departamento Administrativo de la Función Pública, de fecha 18 de mayo de 2020 en el que conceptúa acerca del alcance del artículo 14 del Decreto Legislativo 491 de 2020 y la posibilidad de suspender el proceso de concurso de los personeros municipales.

Trámite en Sede de Revisión

1. En ejercicio de sus competencias, en especial las que confiere el Reglamento Interno (Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015), mediante auto del 4 de marzo de 2021, el Magistrado decretó pruebas⁸.

1. El 11 de marzo del 2021, el accionante allegó (i) Resolución N°. 003 del 10 de junio de 2020, por medio de la cual el Concejo señaló al señor Carlos Rojas Centeno como único ganador del concurso de méritos con un puntaje total de 78.6; y (ii) las actas de nombramiento⁹ y posesión¹⁰ como personero del municipio del Cerro de San Antonio.

1. Igualmente remitió (iii) la Resolución N°. 001 del 25 de agosto de 2020, a través de la cual el Concejo acata el fallo de tutela proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay¹¹. En adición a ello aportó (iv) el Acta N°. 003 de fecha 10 de octubre de 2020 emitida por el Concejo, en la que se elige al señor Luis Alberto Gutiérrez Peñaranda como personero encargado. Respecto de los demás requerimientos guardó silencio.

1. El 12 de marzo del presente año, el Concejo del Cerro de San Antonio allegó informe mediante correo electrónico. Sin embargo, no fue posible acceder a dicho documento¹².

1. El Juzgado Promiscuo del Cerro de San Antonio remitió expediente digital. En dichos archivos se observó que mediante auto del 21 de mayo de 2020 se dispuso el oficiar “a la FISCALÍA SECCIONAL DE BARRANQUILLA poniéndole en conocimiento de los hechos que dieron origen a esta acción constitucional, para que investigue la comisión de posibles conductas punibles que considere pertinentes”.

1. Por lo anterior, mediante auto de fecha 26 de marzo de 2021 (i) se ordenó la vinculación del señor Luis Alberto Gutiérrez Peñaranda como Personero encargado del Municipio de Cerro de San Antonio; (ii) se requirió al accionante y al Concejo del Cerro de San Antonio para que dieran cumplimiento a lo ordenado en el auto de 4 de marzo de 2021; (iii) se solicitó al Concejo que especificara que actuaciones había adelantado en acatamiento a la sentencia de

tutela emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay; y, (iv) se requirió a la Fiscalía Seccional de Barranquilla para que precisara si había iniciado alguna investigación en relación con el concurso para la selección del personero del Cerro de San Antonio.

1. El 9 de abril de 2021, dicha seccional de la Fiscalía informó que no ha iniciado investigación relacionada con la Selección de Personero de Cerro de San Antonio, por cuanto no es de su competencia dado que dicho municipio hace parte del Departamento del Magdalena¹³.

1. El 13 de abril del año en curso, el señor Luis Alberto Gutiérrez Peñaranda allegó escrito indicando que (i) el Concejo Municipal del Cerro de San Antonio, mediante Resolución número 001 del 19 de diciembre de 2019 convocó a concurso público para proveer el cargo de Personero municipal de ese municipio, periodo 2020-2024; (ii) el señor Carlos Mario Rojas fue el único que superó la prueba de conocimientos con un puntaje de 70 puntos, luego de realizar reclamación administrativa de dicha prueba; (iii) como consecuencia de lo anterior fue el único concursante que quedó habilitado para continuar en las demás etapas; (iv) dicho concurso ha sido cuestionado “por muchos de sus participantes” por cuanto el acto administrativo de la convocatoria -Resolución número 001 del 19 de diciembre de 2019- no cumplió con los estándares mínimos a los que deben someterse los mismos.

1. Agregó que (v) el concurso fue suspendido inicialmente con ocasión de la orden de un juez¹⁴ y, posteriormente, por orden del presidente del Concejo municipal en razón a lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el Decreto 491 de marzo del 2020 que dispuso el aplazamiento de los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera; (vi) dicho concurso se encontraba pendiente de agotar la etapa de la entrevista; (vii) como consecuencia de la acción de tutela interpuesta por el actor y en acatamiento al fallo de segunda instancia “se pudo realizar una nueva convocatoria y por ende un nuevo concurso que contó con la asesoría y operación de la Fundación para el Desarrollo de los Saberes (FUNDASABER)”; y (viii) dicho concurso culminó con la escogencia

de un nuevo Personero municipal -Emerson Hernández Muñoz- quien tomó posesión del cargo el día 06 de febrero del año en curso.

1. El señor Emerson Hernández Muñoz, en calidad de Personero municipal del Cerro de San Antonio, mediante escrito de fecha 13 de abril de 2021 señaló (i) que el Concejo Municipal tiene la competencia para elegir, mediante concurso de méritos al Personero; y (ii) que el Concejo y la Universidad Remington, vulneraron los derechos de igualdad y debido proceso “a quienes deseábamos participar en dicho concurso”. Destacó que sus actuaciones (iii) violaron el Decreto 1083 de 2015, reduciendo el término previsto para realizar las inscripciones de concursantes, “de 5 días a 8 horas”. Igualmente (iv) el artículo 4 de la Resolución 001 del 19 de diciembre de 2019 desatendió el Decreto 1083 de 2015, al establecer el término de 1 día para la realización de la inscripción, lo que resultaba insuficiente.

1. El 13 de abril del año en curso, el Concejo municipal de Cerro de San Antonio remitió las diversas actas emitidas¹⁵ durante el proceso de selección del Personero, sin emitir ninguna explicación relacionada con el trámite de dicho concurso.

1. El 9 de junio de 2021 fue remitido al despacho escrito del señor Carlos Mario Rojas Centeno quien indicó que el Concejo no reinició el concurso como lo había ordenado el Juez de Segunda instancia, sino que inició uno nuevo. En ese sentido considera que la intención con que del Concejo emitió una nueva Resolución de convocatoria desconoce “los resultados que me dieron como vencedor único del concurso (...)”. Agregó que “el juzgado de Cerro de San Antonio se ha dedicado a violentar mis Derechos Fundamentales al debido proceso y además de ello, algunos de sus miembros han desplegado comportamientos que rayan con lo penal y disciplinario y por tanto su intervención se hace necesaria y urgente”¹⁶.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

1. La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

Problema jurídico y método de la decisión

1. El accionante participó en el concurso público de méritos para la selección de Personero del municipio de Cerro de San Antonio período 2020-2024. Al presentar la prueba de conocimientos quedó habilitado para continuar en el proceso de selección por ser el único participante que obtuvo el puntaje mínimo. Según el cronograma del concurso, la etapa que continuaba era la entrevista. Sin embargo, pese a que fue notificado para su realización el 13 de mayo siguiente, el Concejo decidió suspender el cronograma hasta tanto se levantara la emergencia sanitaria por Covid 19, de conformidad con lo establecido por el Gobierno Nacional en el Decreto 491 de 2020.

1. Le corresponde a esta Sala determinar si se vulneran los derechos al debido proceso y al acceso a cargos públicos del participante en un proceso para la selección de personero municipal, cuando el Concejo a cargo de dicha selección suspende su desarrollo con fundamento en el artículo 14 del Decreto 491 de 2020 cuyo texto regula la suspensión de los procesos para proveer empleos de carrera en etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas.

1. Con el propósito de abordar tal problema la Corte (i) aludirá a la naturaleza jurídica y funciones de las personerías municipales; (ii) describirá el régimen legal y reglamentario para la designación de personeros y el sistema de selección; y, (iii) precisará el alcance del derecho al debido proceso y el acceso a cargos públicos en el concurso público de méritos. Finalmente (vi) analizará el caso concreto, precisando las medidas que deben adoptarse.

Naturaleza jurídica y funciones de las personerías municipales

1. Así mismo, esta Corporación ha sostenido que las personerías municipales son integrantes del Ministerio Público que “tienen a su cargo en el nivel local la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñen funciones públicas (...), tareas que deben cumplir con la debida independencia de las instituciones que integran la administración local, para lo cual se dispone que los personeros deben ser elegidos por el concejo municipal (art. 313-8 de la C.P.)”²³

1. También ha señalado la Corte que el personero municipal, si bien ejerce funciones propias del Ministerio Público, cuya dirección corresponde a la Procuraduría General de la Nación, en sentido estricto “no pertenece ni orgánica ni jerárquicamente a la estructura de la Procuraduría General de la Nación ni a la planta de personal de la misma; es un funcionario del orden municipal, aun cuando se encuentra sujeto a la dirección suprema del Procurador General de la Nación y, por lo tanto, sus funciones se desarrollan dentro de un sistema de articulación funcional y técnica, en virtud del cual, de alguna manera, se encuentra sujeto a la autoridad y al control de la Procuraduría y del Defensor del Pueblo (...)”²⁴.

1. De acuerdo con lo anterior, el personero municipal (i) desarrolla funciones que pertenecen

a la órbita del Ministerio público, sin embargo, no son asimilables a los agentes del Ministerio Público; (ii) no pertenecen orgánicamente a la Procuraduría General de la Nación ni hacen parte de la planta de personal de esa entidad; (iii) son funcionarios municipales; y, (iv) sus funciones las desarrollan de manera articulada -funcional y técnicamente- con dicha entidad.

Régimen legal y reglamentario para la designación de personeros

1. El artículo 313 constitucional asigna a los concejos municipales la función de elegir a los personeros. El artículo 170 de la Ley 136 de 1994²⁵ modificado por el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012²⁶, establece que dicha elección será para periodos institucionales de 4 años, y se hará dentro de los primeros 10 días del mes de enero del año en que el Concejo municipal inicia su periodo. Dispone que ello tendrá lugar “previo concurso público de méritos” de conformidad con la ley vigente.

1. En la sentencia C-105 de 2013, al estudiar la constitucionalidad del artículo 35 de la ley 1551 de 2012, la Corte sostuvo que (i) los personeros son funcionarios que no son de carrera; (ii) son elegidos por un órgano de elección popular mediante el sistema de concurso de méritos; y (iii) para un periodo fijo. Señaló que dicho mecanismo de vinculación “facilita y promueve la consecución de los fines estatales, en la medida en que su objeto es justamente la identificación de las personas que reúnen las condiciones para ejercer óptimamente el respectivo cargo, y, por tanto, pueden contribuir eficazmente a lograr los objetivos y metas de las entidades públicas”. Así mismo señaló que se trata de procedimientos “abiertos, reglados y formalizados, en los que las decisiones están determinadas por criterios y pautas objetivas”.

1. Sostuvo, además, que la realización de dichos concursos solo podía corresponder a los concejos municipales y someterse a los estándares señalados en la jurisprudencia. Tales

estándares tienen por objeto asegurar el acceso a la función pública, los derechos a la igualdad y al debido proceso, así como los objetivos de transparencia e independencia del respectivo proceso de selección. Tales parámetros, según la Corte son los siguientes:

- i. El concurso debe ser abierto para cualquier persona que cumpla los requisitos de ley.
- i. Las pruebas de selección deben orientarse a buscar el mejor perfil para el cargo.
- i. Los criterios de valoración de la experiencia y de la preparación académica y profesional deben tener relación con las funciones que se van a desempeñar.
- i. La fase de oposición debe responder a criterios objetivos.
- i. El mérito debe tener un mayor peso dentro del concurso que los criterios subjetivos de selección -como la entrevista que constituye tan solo un factor accesorio y secundario de la selección-.
- i. Debe asegurarse la publicidad.
- i. Para su realización pueden suscribirse convenios con entidades públicas especializadas que asesoren a los Concejos²⁷.

1. El Decreto 2485 de 2014 reglamentó el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012 y fijó las pautas mínimas para el concurso público y abierto de méritos para elección de personeros, el cuál fue compilado en el Título 27 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1083 de 2015²⁸. Allí se establecen las diferentes etapas para su realización, los mecanismos de publicidad, la conformación de la lista de elegibles y la posibilidad de celebrar convenios interadministrativos para la realización de estos procedimientos. Ellas se sintetizan en el siguiente cuadro:

Etapas

Regulación

Convocatoria²⁹

La convocatoria, deberá ser suscrita por la Mesa Directiva del Concejo Municipal o Distrital, previa autorización de la Plenaria de la Corporación.

La convocatoria es norma reguladora de todo el concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para su realización y a los participantes.

Contendrá el reglamento del concurso, las etapas que deben surtir y el procedimiento administrativo orientado a garantizar los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad en el proceso de elección.

Reclutamiento³⁰

Tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño del empleo objeto del concurso.

Aplicación de³¹ pruebas

El proceso público de méritos para la elección del personero deberá comprender la aplicación de las siguientes pruebas:

1. Conocimientos académicos, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria, que no podrá ser inferior al 60% respecto del total del concurso.

2. Competencias laborales.

3. Valoración de los estudios y experiencia que sobrepasen los requisitos del empleo, la cual tendrá el valor que se fije en la convocatoria.

Entrevista³²

Tendrá un valor no superior del 10%, sobre un total de valoración del concurso.

Publicidad³³

Deberá hacerse a través de los medios que garanticen su conocimiento y permitan la libre concurrencia, de acuerdo con lo establecido en el reglamento que para el efecto expida el concejo municipal o distrital y a lo señalado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Convenios interadministrativos³⁴

Los concejos municipales, podrán celebrar convenios interadministrativos asociados o conjuntos con organismos especializados técnicos e independientes dentro de la propia Administración Pública, para los siguientes propósitos:

1. La realización parcial de los concursos de personero, los cuales continuarán bajo su inmediata dirección, conducción y supervisión.

2. El diseño de pruebas para ser aplicadas simultáneamente en los distintos procesos de selección convocados por los municipios suscribientes.

Instituciones para adelantar el concurso público de méritos³⁵

Los concejos municipales o distritales efectuarán los trámites pertinentes para el concurso,

que podrá efectuarse a través de universidades o instituciones de educación superior públicas o privadas o con entidades especializadas en procesos de selección de personal.

El concurso de méritos en todas sus etapas deberá ser adelantado atendiendo criterios de objetividad, transparencia, imparcialidad y publicidad, teniendo en cuenta la idoneidad de los aspirantes para el ejercicio de las funciones.

La elección del ³⁶ personero

El personero municipal o distrital será elegido de la lista que resulte del proceso de selección público y abierto adelantado por el concejo municipal o distrital.

1. En síntesis, antes de la Ley 1551 de 2012 la elección de personeros era discrecional de los concejos, pues el legislador no había previsto un trámite especial para su elección. Sin embargo, ello cambió a partir de la expedición de la citada ley. Dicha normatividad dispuso que la elección de personeros requiere la realización previa de un concurso público de méritos a cargo de los concejos municipales³⁷, el cual debe sujetarse a lo dispuesto en el Decreto 2485 de 2014 -compilado en el Decreto 1083 de 2015- y a los parámetros fijados por la jurisprudencia constitucional en la sentencia C-105 de 2013.

1. La Corte ha sostenido que en la medida en que la Constitución Política propende por un sistema de vinculación al servicio público fundado -principalmente- en el mérito³⁸, el concurso constituye el mecanismo que, por regla general, rige la incorporación a los empleos y cargos del Estado. En ese sentido ha señalado que el ingreso y el ascenso a los cargos de carrera debe ser el resultado de procedimientos de esta naturaleza. Igualmente ha destacado que en lo que respecta a los servidores públicos que no son de carrera, “si bien el concurso no constituye un imperativo es constitucionalmente admisible, excepto de quienes son elegidos a través del sufragio”³⁹.

1. Bajo esa perspectiva ha indicado que “como según el texto constitucional el concurso es la regla general, las excepciones que se establezcan en el derecho positivo deben estar respaldadas y justificadas en los principios y fines del propio ordenamiento constitucional”⁴⁰. Dicho mecanismo, en palabras de este Tribunal⁴¹ “facilita y promueve la consecución de los fines estatales, en la medida en que su objeto es justamente la identificación de las personas que reúnen las condiciones para ejercer óptimamente el respectivo cargo, y que por tanto, pueden contribuir eficazmente a lograr los objetivos y metas de las entidades públicas (...)”⁴².

1. A partir de las premisas referidas la jurisprudencia constitucional ha señalado que para lograr la finalidad del concurso de méritos se requiere que todos los aspirantes a un cargo participen en igualdad de condiciones y, por ello, es imperativo “a) la inclusión de requisitos o condiciones compatibles con el mismo; b) la concordancia entre lo que se pide y el cargo a ejercer; c) el carácter general de la convocatoria; d) la fundamentación objetiva de los requisitos solicitados y; e) la valoración razonable e intrínseca de cada uno de estos (...)”⁴³.

1. Este Tribunal también ha indicado que el concurso de méritos constituye una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso⁴⁴. Ello implica que “la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles (...)” ⁴⁵.

1. Cumplidas tales condiciones deben respetarse los resultados obtenidos en el concurso.

Según la Corte “la lista de elegibles que se conforma a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme”⁴⁶. En esa dirección, la sentencia T-455 de 2000⁴⁷ señaló que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado, sino que en realidad es titular de un derecho adquirido. En consecuencia, “una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo, designando para el efecto a quien ocupó el primer lugar y, por sus méritos, se ha hecho acreedor a ocuparlo”⁴⁸.

1. El artículo 29 constitucional consagra el debido proceso como un derecho fundamental aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. La Corte lo ha definido como el conjunto de garantías que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para proteger a una persona dentro del trámite de un proceso judicial o administrativo⁴⁹. En ese sentido ha señalado que “tanto las autoridades judiciales como las administrativas, dentro de sus actuaciones deben propender por el respeto del conjunto complejo de circunstancias de la administración que le impone la ley para su ordenado funcionamiento, para la seguridad jurídica de los administrados y para la validez de sus propias actuaciones, ya que su inobservancia puede producir sanciones legales de distinto género” ⁵⁰. A su juicio “[s]e trata del cumplimiento de la secuencia de los actos de la autoridad administrativa, relacionados entre sí de manera directa o indirecta, y que tienden a un fin, todo de acuerdo con disposición que de ellos realice la ley”⁵¹.

1. En el desarrollo de los concursos públicos, el debido proceso implica el respeto de “las garantías procesales a fin de hacer efectivos los principios propios de la función pública, dentro de los que se destacan la buena fe, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”⁵². Conforme a lo anterior, las personas que participan en los concursos de mérito tienen un derecho a que sus etapas se desarrollen regularmente y, en caso de obtener los mejores resultados a ser nombradas en los cargos para los cuales participaron.

1. El artículo 40 de la Constitución prescribe que todos los ciudadanos tienen derecho de “[a]cceder al desempeño de funciones y cargos públicos”. La jurisprudencia ha establecido que dicho derecho se concreta en la garantía que le asiste a concursar en las convocatorias públicas, así como en la garantía de no ser removido arbitrariamente ni impedir el ejercicio de sus funciones cuando ha ocupado el cargo⁵³.

1. Esta Corporación ha destacado el carácter fundamental del derecho de acceder a cargos públicos, en la medida en que, al promover la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, permite lograr la efectividad de la democracia participativa. Al respecto la Corte ha señalado que se encuentran “dentro del ámbito de protección de este derecho (i) la posesión de las personas que han cumplido con los requisitos para acceder a un cargo, (ii) la prohibición de establecer requisitos adicionales para entrar a tomar posesión de un cargo, cuando el ciudadano ha cumplido a cabalidad con las exigencias establecidas en el concurso de méritos, (iii) la facultad de elegir de entre las opciones disponibles aquella que más se acomoda a las preferencias de quien ha participado y ha sido seleccionado en dos o más concursos, (iv) la prohibición de remover de manera ilegítima (ilegitimidad derivada de la violación del debido proceso) a una persona que ocupe un cargo público”⁵⁴. En adición a ello, destaca la Corte, dicho derecho comprende (v) un mandato que impone el cumplimiento de las etapas que rigen los procesos de selección, en tanto de ello depende la posibilidad de acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos.

1. Así las cosas, de la integración de las reglas del concurso con el debido proceso y el derecho de acceder a cargos públicos, se desprende un haz de pautas sustantivas y posiciones iusfundamentales que pueden ser sintetizadas del siguiente modo: (i) el concurso público de méritos es el mecanismo general de vinculación al sector público y resulta aplicable, en general a los cargos que no son de carrera -salvo los de elección popular-; (ii) su desarrollo tiene por objeto que, en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se considere el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público; (iii) el derecho al debido proceso implica, en el contexto de un concurso público, la

garantía de que las etapas previstas para su desarrollo serán debidamente agotadas; (iv) la resolución de convocatoria del concurso define las etapas que deben satisfacerse y su incumplimiento injustificado implica, al mismo tiempo, la violación del debido proceso administrativo; (v) al derecho de acceder a los cargos públicos se adscribe una posición que confiere la facultad de exigir que las etapas previstas para acceder a un cargo se cumplan satisfactoriamente. En suma, cuando la entidad organizadora incumple las etapas y procedimientos del concurso, vulnera simultáneamente los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a cargos públicos.

Caso concreto

Requisitos de procedencia de la tutela

1. Legitimación en la causa por activa. La Carta Política establece en el artículo 86 que cualquier persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular. El accionante, quien actúa en causa propia, se encuentra legitimado por ser el titular de los derechos fundamentales que alega como vulnerados por parte del Concejo del Cerro de San Antonio.

1. Legitimación en la causa por pasiva. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución y 5º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad, que vulnere o amenace con vulnerar un derecho fundamental. En este caso, se dirige en contra del Concejo del Cerro de San Antonio, al cual se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales debido a su decisión de suspender el trámite del concurso de selección de Personero con fundamento en las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional en el Decreto 491 de 2020.

1. Inmediatez. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que si bien la solicitud de amparo puede formularse en cualquier tiempo^{54F55}, su interposición debe hacerse dentro de un plazo razonable⁵⁶, atendiendo las circunstancias particulares de cada caso. El hecho que generó la presunta vulneración ocurrió el 13 de mayo de 2020 -fecha en la cual, el Concejo decidió “suspender el cronograma mientras se levante la medida de emergencia sanitaria Covid-19 como lo dice el decreto 491 de 28 de marzo de 2020”- y la acción de amparo fue admitida el 21 de mayo del mismo año⁵⁷. Transcurrieron solo 8 días entre tal decisión y la interposición de la acción de tutela. En consecuencia, el término se considera razonable.

1. Subsidiariedad. El inciso 4º del artículo 86 de la Constitución establece el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela, señalando que esta procederá solo “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. En desarrollo de esa disposición, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, prevé que será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial idóneos y eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

1. Con relación a la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos, -de carácter general o particular- la Corte ha señalado que por regla general no procede la acción de tutela, por cuanto el ordenamiento jurídico establece distintos instrumentos que permiten controvertirlos a través de los medios de control pertinentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo⁵⁸, como lo son la acción de nulidad simple⁵⁹ o la de nulidad y restablecimiento del derecho⁶⁰.

1. Esta Corporación ha realizado una distinción entre los actos administrativos definitivos y de trámite. Los primeros, según el artículo 43 del CPACA, son aquellos que “(...) decidan

directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación” y, según la Corte, “se someten a las reglas generales de procedencia de la acción de tutela, es decir, que solo procede su estudio cuando el medio de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no sea idóneo ni eficaz, caso en el cual, de ser próspero el amparo, lo será como mecanismo definitivo (...) o, cuando, a pesar de la eficacia de dicho mecanismo, esperar a que el juez contencioso decida el fondo del asunto, podría ocasionar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, evento en la que la tutela será procedente como mecanismo transitorio (...)”⁶¹.

1. A su vez, respecto de los actos de trámite, la Corte ha señalado “que comprenden los preparatorios, de ejecución y, en general, todos los actos de impulso procesal, son los que no crean, modifican o extinguen una situación jurídica concreta (...)”⁶². El artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé que los actos de trámite no son susceptibles, por regla general, de recursos en vía gubernativa, “de forma que su control solamente es viable frente al acto definitivo, bien sea a través de los recursos que procedan contra él o a través del medio de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho”⁶³. Esta Corporación ha señalado que “los únicos actos susceptibles de acción contenciosa administrativa son los actos definitivos, no los de trámite o preparatorios; estos últimos se controlan jurisdiccionalmente al tiempo con el acto definitivo que pone fin a la actuación administrativa”⁶⁴.

1. No obstante, ha dicho la Corte que la acción de tutela contra dichos actos es -por regla general- improcedente, dado que “se limitan a ordenar que se adelante una actuación administrativa dispuesta por la ley, de manera oficiosa por la administración, en ejercicio del derecho de petición de un particular o cuando éste actúa en cumplimiento de un deber legal (...)”⁶⁵. Sin embargo, ha considerado su procedencia excepcional cuando concurren los siguientes requisitos: “(i) que la actuación administrativa de la cual hace parte el acto no haya concluido; (ii) que el acto acusado defina una situación especial y sustancial que se proyecte en la decisión final; y (iii) que ocasione la vulneración o amenaza real de un derecho constitucional fundamental (...)”⁶⁶. Igualmente ha señalado que contra los actos de trámite procede excepcionalmente el mecanismo de amparo “cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación sustancial dentro de la actuación administrativa y ha

sido fruto de una actuación ‘abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución’ (...)”⁶⁷.

1. En el caso concreto, la Sala advierte los siguientes hechos relevantes: (i) la actuación administrativa cuestionada por el accionante es de trámite por cuanto no crea, modifica o extingue una situación jurídica concreta, esto es, no decide una cuestión de fondo ni pone fin al proceso de selección de personero⁶⁸; (ii) la decisión fue adoptada por el Concejo con el fin de suspender el concurso con fundamento en el artículo 14 del Decreto 491 de 2020 que aplazaba los procesos de selección para proveer empleos de carrera; y, (iii) con base en ello, se abstuvo de realizar la entrevista al actor como único participante que superó la prueba de conocimientos.

1. La Sala estima que la acción de tutela es procedente al menos por dos razones. Primero, la actuación administrativa vinculada al trámite del proceso de selección de personero aún no había concluido⁶⁹. Segundo, el Concejo, sin una justificación clara, decidió suspender el trámite del concurso con fundamento en una disposición aplicable a los procesos de selección para proveer otro tipo de empleos. Ello, prima facie, sugiere una actuación irrazonable. Sobre el particular, la Corte volverá más adelante dado que su definición implica, simultáneamente, la determinación de si se produjo o no la vulneración de los derechos del accionante.

Análisis de fondo

El Concejo del Cerro de San Antonio vulneró los derechos fundamentales al debido proceso y a acceder a cargos públicos del señor Carlos Rojas Centeno

1. En el presente caso, conforme a las pruebas que obran en el expediente, se encuentran demostrados los siguientes hechos.

(i) A través de Resolución N°. 001 de 19 de diciembre de 2019, la Mesa Directiva del Concejo Municipal del Cerro de San Antonio convocó concurso de méritos para proveer el cargo de Personero Municipal para el periodo 2020-2024. En el acto de convocatoria se establecieron las reglas del concurso.

(ii) Por Resolución N°. 003 del 10 de marzo de 2020, la Corporación Universitaria Remington, publicó la lista definitiva de admitidos⁷⁰ y fijó un nuevo cronograma estableciendo las fechas para la presentación de la prueba escrita y la entrevista⁷¹, los días 17 y 26 de marzo respectivamente.

(iii) A través de Resolución de fecha 24 de marzo de 2020⁷², la Corporación Universitaria publicó la lista definitiva de los participantes que continuaban en el concurso para el cargo de personero, y reconoció al señor Carlos Rojas Centeno como único aspirante para continuar con el proceso por haber obtenido un puntaje igual al 70% en la prueba de conocimiento.

(iv) El Concejo municipal 1) suspendió el concurso el 27 de marzo de 2020 debido a las medidas de aislamiento preventivo adoptadas por el Gobierno Nacional en razón de la pandemia por Covid-19⁷³; 2) el 1° de mayo de ese mismo año retomó el cronograma de entrevista; y, 3) el 4 de mayo siguiente fue aprobado, estableciendo la aplicación para la prueba de entrevista el día 13 de mayo de la misma anualidad.

(v) El 11 de mayo de 2020, el Concejo realizó citación al accionante para presentar la entrevista el 13 de mayo siguiente. En dicha comunicación indicó que sería realizada por la

Mesa Directiva del Concejo municipal, y adjuntó el respectivo cronograma.

(vi) Mediante Acta N°. 006 del 13 de mayo de 2020, la Plenaria del Concejo decidió suspender el cronograma “mientras se levante la medida de emergencia sanitaria Covid-19 como lo dice el decreto 491 de 28 de marzo de 2020”. Para ello se apoyó en el artículo 14 conforme al cual “[h]asta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, para garantizar la participación en los concursos sin discriminación de ninguna índole, evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social, se aplazarán los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas (...)”. (Subraya no original).

1. La Corte encuentra que la decisión de abstenerse de continuar con el trámite del proceso invocando la disposición referida, resultó contraria a las reglas establecidas en el concurso y, en esa medida, violó los derechos al debido proceso y a acceder a cargos públicos del señor Carlos Rojas Centeno. No se aportó una justificación suficiente para suspender el trámite del concurso.

1. Del material probatorio que obra en el expediente se evidencia que el accionante fue el único que superó la prueba de conocimientos. De acuerdo con el cronograma una vez superada tal etapa procedía la realización de la entrevista. Dicha etapa, según la jurisprudencia de esta Corporación “se realiza, después de la prueba escrita pues su finalidad es conocer bajo criterios preestablecidos la personalidad del aspirante (...)”⁷⁴.

1. El Concejo no fundamentó adecuadamente la decisión de suspender la realización de la entrevista, dado que invocó una disposición que no le era aplicable. El artículo 14 del Decreto Legislativo 491 de 2020 hacía referencia a los concursos que buscan proveer empleos de

carrera administrativa del régimen general⁷⁵, especial constitucional⁷⁶ o específico⁷⁷, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas. A su vez los personeros no son servidores públicos de carrera -sentencia C-105 de 2013-78.

1. Destaca la Corte que el Departamento Administrativo de la Función Pública se refirió – el 18 de mayo de 2020- al alcance del artículo 14 del citado Decreto 491 de 2020, y precisó que dicha norma “únicamente dispuso la suspensión de los procesos de concurso para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico los cuales están señalados en la Ley 909 de 2004⁷⁹ (...)”. Precisa que “no ha suspendido el proceso de elección de los personeros municipales pues está se rige por lo contemplado en la Ley 1551 de 2012⁸⁰ y lo reglamentado en el Decreto 1083 de 2015⁸¹ y, por lo tanto, será competencia únicamente de los concejos distritales y municipales decidir lo correspondiente sobre el proceso de elección del personero (...)”.

1. En suma, la decisión del Concejo emitida el 13 de mayo de 2020, por medio de la cual decidió suspender el cronograma del concurso “mientras se levante la medida de emergencia sanitaria Covid-19 como lo dice el decreto 491 de 28 de marzo de 2020”, vulneró los derechos fundamentales invocados por el accionante. Omitió de manera arbitraria y contraria a los postulados legales y constitucionales dar continuidad a las etapas que integran el proceso de selección y, en consecuencia, desconoció la expectativa legítima de su derecho como concursante. En tal sentido, la actuación del Concejo desbordó las competencias previstas en la convocatoria al dar aplicación a una disposición que no lo era.

40. Frente al trámite surtido en primera instancia, la Sala constata que (i) el Juzgado Único Promiscuo Municipal del Cerro de San Antonio mediante fallo del 1º de junio de 2020 concedió el amparo de los derechos fundamentales solicitados por el accionante y ordenó la

realización de la entrevista. No obstante (ii) el 18 de junio siguiente el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay decretó la nulidad de lo actuado por indebida integración del contradictorio. Subsanado el vicio (iii) el 3 de julio de la misma anualidad el a quo emitió el nuevo fallo concediendo el amparo de los derechos fundamentales. Consideró que la suspensión para proveer el cargo de Personero municipal no se encontraba comprendida por los supuestos previstos en el Decreto 491 de 2020. En consecuencia, dispuso adoptar los actos de nombramiento y posesión del actor.

41. En segunda instancia, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay mediante fallo del 18 de agosto de 2020 revocó la decisión de primera instancia y “tuteló” el derecho al debido proceso del actor sin indicar expresamente las órdenes para hacer efectiva la protección de su derecho. Concluyó que la convocatoria no se había efectuado en los medios de comunicación establecidos en el reglamento del concurso, y que el término establecido para la inscripción había sido insuficiente. En consecuencia, suspendió los efectos la Resolución 001 del 19 de diciembre 201981F82 y ordenó reiniciar el concurso de méritos.

42. La decisión adoptada por el juez de segunda instancia plantea una pregunta difícil. En efecto, dicha autoridad -en una dirección opuesta a lo solicitado por el accionante- dispuso reiniciar el concurso aduciendo que el trámite adelantado se encontraba afectado por algunas irregularidades. Ello le exige a la Corte preguntarse si esa era una decisión constitucionalmente admisible y, de cualquier manera, impone definir el modo en que debe proceder teniendo en cuenta que ya tuvo lugar un nuevo concurso en virtud del cual fue designado Emerson Hernández Muñoz y quien ha manifestado a la Corte que el concurso inicial presentó ciertas irregularidades.

43. La dificultad de la cuestión que debe decidir la Corte se suscita dado que, por un lado, la pretensión del demandante solo tenía por objeto la protección de sus derechos y no que el juez de tutela realizara una revisión integral de todo el procedimiento a fin de valorar su regularidad. En efecto, lo pretendido por el actor se contraía a que se juzgara la decisión del

Concejo Municipal de suspender la realización de la entrevista, con fundamento en una regulación que no era aplicable. Con todo, el juez de tutela tiene competencia para ocuparse de cuestiones adicionales que, planteadas durante el trámite por parte de personas vinculadas al mismo, pueden constituir deficiencias significativas y afectar los fines o propósitos que persigue el concurso.

44. A pesar de los eventuales defectos del primer concurso realizado, es claro que el accionante se sometió a las reglas previstas para su desarrollo en las mismas condiciones en las que los demás lo hicieron y, en esa medida, la eventual irregularidad, en principio, no le era oponible en el trámite de tutela. Tenía entonces la expectativa de que superada cada etapa del concurso seguiría la siguiente, en este caso, la correspondiente a la entrevista. Por ello su no realización implicó la violación de sus derechos, según quedó explicado en esta providencia.

45. El Concejo del Cerro de San Antonio procedió a realizar un nuevo concurso de méritos, producto del cual fue elegido el señor Emerson Hernández Muñoz, surgiendo para él una expectativa razonable de ocupar el cargo de personero luego de haber superado las etapas del concurso, en su condición de tercero de buena fe en el trámite de tutela.

46. Las circunstancias descritas evidencian una compleja tensión entre las consecuencias que deberían seguirse de la violación de los derechos del accionante y los intereses del personero elegido como consecuencia del nuevo concurso que adelantó el Concejo demandado.

47. Las consideraciones expuestas sugieren que en este caso, el modo de articular los derechos e intereses en juego darían lugar a que la Corte (a) concediera la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad; (b) ordenara la invalidación del segundo concurso desde la etapa siguiente a la realización de la prueba de conocimientos; y

(c) dispusiera que desde esa etapa se agoten los trámites restantes del concurso garantizando la participación del accionante, del personero nombrado y de todos los concursantes que superaron dicha prueba de conocimientos en la segunda convocatoria para respetar los derechos de todos los terceros de buena fe.

48. Esta solución toma nota de tres elementos de importancia constitucional. Primero, existe un deber de garantizar los principios del mérito y la igualdad como criterios rectores para acceder a cargos públicos (arts. 40 y 125). Segundo, la decisión de segunda instancia no ha hecho tránsito a cosa juzgada constitucional dado que, precisamente, constituye el objeto de examen. Tercero, en el curso del proceso ante este tribunal ha intervenido no solo el accionante sino también el actual personero.

49. No obstante, durante el debate previo a la decisión, la Corte pudo constatar -luego de examinar documentos públicos disponibles en la página WEB de la Alcaldía del Municipio del Cerro de San Antonio, Magdalena- que en la nueva convocatoria, el accionante efectivamente participó obteniendo un resultado de 72%⁸³ en la prueba de conocimiento y, siendo convocado a la prueba subjetiva de entrevista obtuvo un resultado del 10%⁸⁴. Su calificación final fue de 82%, tal y como se observa en la siguiente imagen⁸⁵

50. En esas condiciones, y atendiendo al desarrollo del segundo concurso, para la Sala es claro que el escenario actual no impone adoptar las ordenes indicadas anteriormente -supra 47- y en esa dirección no procede dar una orden particular, máxime cuando el accionante de manera voluntaria decidió participar y someterse a las reglas de esa segunda convocatoria⁸⁶. Por ello la Corte dispondrá confirmar la decisión de segunda instancia, por las razones y con el alcance indicado en esta sentencia. Igualmente exhortará al Concejo Municipal del Cerro de San Antonio para que, en lo sucesivo respete los principios que deben

regir los concursos de méritos para la elección del personero municipal, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida del 18 de agosto de 2020 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pivijay que revocó la sentencia del 3 de julio de 2020 emitido por el Juzgado Único Promiscuo Municipal del Cerro de San Antonio, Magdalena, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. EXHORTAR al Concejo del Cerro de San Antonio para que, en lo sucesivo respete los principios que deben regir los concursos de méritos para la elección del personero municipal, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

Cuarto: Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Por medio de la cual se convoca y reglamenta el concurso público y abierto de méritos para proveer el cargo de personero municipal periodo 2020-2024. Dicha resolución señaló (i) los lineamientos generales del proceso -artículo 1°-; (ii) los principios orientadores del proceso -artículo 2°-; (iii) las normas que rigen el concurso -artículo 3°-; (iv) la estructura de selección -artículo 4°-; y (v) los requisitos de participación. Así, por ejemplo, el artículo 4° estableció, entre otras cosas, (i) la fecha de publicación y convocatoria el día 7 de enero de 2020 hasta el 17 de enero siguiente y (ii) el día de la inscripción de los aspirantes, fijándola para el día 18 de enero de 2020 desde las 8:00 am hasta las 5:00 pm. El artículo 5° dispuso que la divulgación de la convocatoria se haría en “los tiempos establecidos en el cronograma en la página web del Concejo (...) de la Alcaldía municipal”. El artículo 7° estableció como disposiciones generales para la inscripción, entre otras, que se realizaría únicamente a través de correo dispuesto por la Corporación Universitaria Remington (se indica el correo), “para recibir la inscripción y los documentos que la soportan y en las fechas establecidas entre las 8:00am y las 5:00 pm (...)”.

2 Según el Acta N°. 002 de fecha 3 de junio de 2020, la mesa directiva del Concejo realizó la entrevista al señor Carlos Mario Rojas para proveer el cargo de Personero.

3 Al respecto precisa que “primero los concursantes, luego la justicia, ahora es la ley y hasta la pandemia” han impedido terminar con el concurso.

4 Archivo denominado sentencia de primera instancia, segunda vez.

5 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

6 Archivo sentencia de segunda instancia.

7 El expediente fue enviado al despacho el 15 de febrero de 2021.

8 “Primero: ORDENAR al Concejo Municipal de El Cerro de San Antonio, Magdalena que (...) deberá (i) allegar el cronograma del proceso de selección del personero municipal 2020-2024; (ii) explicar de manera clara, precisa y detallada como se llevó a cabo dicho proceso de selección y las actuaciones surtidas en cada una de las etapas de dicho concurso; (iii) informar cuantas veces ha sido suspendido el concurso para proveer el cargo de personero municipal 2020-2024 y las razones que dieron origen a ello; y, (iv) remitir copia del expediente -en archivo digital- correspondiente al procedimiento adelantado en el proceso de selección del personero municipal, incluyendo los audios y videos relacionados con ello. Dichos archivos deberán enviarse atendiendo el mismo orden lógico y cronológico en que se encuentra el expediente original y estar debidamente relacionados con el nombre de la actuación que corresponda. Segundo: ORDENAR al accionante que (...) deberá precisar (i) en qué estado se encuentra su situación relacionada con el proceso de selección para personero municipal de El Cerro de San Antonio; (ii) si ha iniciado alguna acción judicial contra la actuación del Concejo Municipal que por esta vía cuestiona; e (iii) indicar cuál es su fuente de sus ingresos y su situación socioeconómica actual. Tercero: ORDENAR al Juzgado Único Promiscuo Municipal de El Cerro de San Antonio, Magdalena que (...) deberá remita copia del expediente digital completo (...). Además, deberán incluirse las constancias de notificaciones de las actuaciones que se realizaron en el trámite de tutela a los accionantes y vinculados al trámite (...)”.

9 Acta N°. 002 de fecha agosto 4 de 2020.

10 Acta de posesión con fecha de 6 de agosto de 2020.

11 Allí consta que se convocó a la plenaria del Concejo para realizar la elección de un Personero encargado, en tanto con dicho fallo quedó sin efectos jurídicos la elección de Carlos Rojas Centeno.

12 El archivo se envió con enlace drive, sin embargo, no fue posible acceder por cuanto requería autorización para su ingreso. Por tal razón se remitió correo por parte de la Secretaría el 18 y 19 de marzo siguiente solicitando dicha autorización.

13 Informe suscrito por la directora Seccional del Atlántico (E), Viviana Patricia Iriarte Zapata.

14 Al respecto indica que, con ocasión de diversas acciones constitucionales, se ordenó como medida cautelar suspender el concurso. Preciso que una vez fueron falladas, el cronograma debió modificarse “y continuar con la etapa de la aplicación de la prueba de conocimientos”, quedando como ganador el accionante.

16 Con dicho escrito anexó la Resolución 003 del 5 de febrero de 2021 en la que se elige al señor Emerson Hernández como nuevo personero del municipio del Cerro de San Antonio, Resolución 005 del 24 de marzo de 2020 expedida por la Universidad Remington, en la que se señala al señor Carlos Rojas como único aspirantes que continúan en el proceso de selección inicial, Resolución 003 del 10 junio de 2020 por medio de la cual el Concejo señaló al señor Carlos Rojas Centeno como único ganador del primer concurso de méritos con un puntaje final de 78.6, y el Acta de posesión del actor como personero del citado municipio de fecha 6 de agosto de 2020.

17 El artículo 14 del Decreto 491 de 2020, dispuso aplazar los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas.

18 Artículo 118, Constitución Política. “El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, por el Defensor del Pueblo, por los procuradores delegados y los agentes del ministerio público, ante las autoridades jurisdiccionales, por los personeros municipales y por los demás funcionarios que determine la ley. Al Ministerio Público corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas”.

19 Artículo 275, Constitución Política. “El Procurador General de la Nación es el supremo director del Ministerio Público”.

20 Artículo 169, Ley 136 de 1969. “Naturaleza del cargo. Corresponde al personero municipal o distrital en cumplimiento de sus funciones de Ministerio Público la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas”.

21 Artículo 178, Ley 136 de 1969. “Funciones. El Personero ejercerá en el municipio, bajo la dirección suprema del Procurador General de la Nación, las funciones del Ministerio Público, además de las que determine la Constitución, la Ley, los Acuerdos y las siguientes (...)”.

22 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

23 Sentencia C-365 de 2001.

24 Sentencia C-223 de 1995, reiterada en las sentencias C-1067 de 2001 y T-932 de 2012.

25 El artículo 170 de la Ley 136 de 1994, establecía que a partir de 1995 los personeros serían elegidos por el concejo municipal o distrital para periodos de tres años. Luego, tras la promulgación del Acto Legislativo 02 de 2002, que modificó el periodo de las demás autoridades municipales -del alcalde, los concejales y los contralores municipales- aumentándolo de tres a cuatro años, el legislador expidió la Ley 1031 de 2006 modificando el artículo 170 de 1994 frente a la selección de personeros. Estableció que a partir del 2008, los concejos municipales o distritales elegirían personeros para períodos institucionales de cuatro años. En el 2012, mediante la Ley 1551 se estableció que la elección de personeros debía estar precedida de un concurso público de méritos “que realizará la Procuraduría General de la Nación” para un periodo de 4 años. Sin embargo, la Corte Constitucional mediante sentencia C-105 de 2013 declaró la inexequibilidad de la expresión “que realizará la Procuraduría General de la Nación” así como los incisos 2, 4 y 5 que se referían a las competencias de dicho organismo dentro del procedimiento de selección. La Corte consideró que la selección de dichos concursos correspondía a los concejos y fijó unas directrices para su procedimiento de selección.

26 Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

27 Sentencia C-105 de 2013.

28 Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

29 La convocatoria deberá contener, por lo menos, la siguiente información: “fecha de fijación; denominación, código y grado; salario; lugar de trabajo; lugar, fecha y hora de

inscripciones; fecha de publicación de lista de admitidos y no admitidos; trámite de reclamaciones y recursos procedentes; fecha, hora y lugar de la prueba de conocimientos; pruebas que se aplicarán, indicando el carácter de la prueba, el puntaje mínimo aprobatorio y el valor dentro del concurso; fecha de publicación de los resultados del concurso; los requisitos para el desempeño del cargo, que en ningún caso podrán ser diferentes a los establecidos en la Ley 1551 de 2012; y funciones y condiciones adicionales que se consideren pertinentes para el proceso”. Artículo 2.2.27.2, del Decreto 1083 de 2015.

30 Ibidem

31 Ibidem

32 Ibidem

33 Artículo 2.2.27.3 del Decreto 1083 de 2015.

34 Artículo 2.2.27.6 del Decreto 1083 de 2015.

35 Artículo 2.2.27.1 del Decreto 1083 de 2015.

36 Ibídem.

37 Ver sentencia C-105 de 2013

38 Esta Corporación respecto al principio del mérito ha señalado que “[l]a Constitución Política de 1991 elevó a rango superior el mérito como criterio predominante del acceso a la función pública, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes han de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Carta Superior contempla en su artículo 125 (...), tal criterio no puede tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que se trata de una regla general obligatoria, cuya inobservancia implica la vulneración de las normas constitucionales y la violación de los derechos fundamentales de los que son titulares todos los ciudadanos (...)”. Sentencia T-610 de 2017 cuyas consideraciones fueron tomadas de la sentencia SU-086 de 1999. Dicha cita ha sido reiterada además en las sentencias T- 484 de 2004, T-136 de 2005, T-556 de 2010,

T-800 A del 2011, entre otras.

39 C-105 de 2013.

40 Ibidem.

41 La Corte en distintas oportunidades ha señalado que la selección de funcionarios que no son de carrera puede estar sujeta a los resultados de un concurso público de méritos. Por ejemplo, cuando se trata de empleos de libre nombramiento y remoción o por estar sometidos a un periodo fijo como ocurre en el contexto de las empresas sociales del Estado -sentencias T-329 y T-715 de 2009 y sentencia C-181 de 2010-, respecto del personal de libre nombramiento y remoción que hace parte de las Misiones en el Exterior -sentencia C-312 de 2003-, y en el en el contexto de los establecimientos públicos del orden nacional -sentencia T-1009 de 2010-. Además, cuando cuya provisión corresponde a un órgano de representación popular como los concejos para la selección de personeros -sentencia C-105 de 2013.

42 Sentencia C-105 de 2013

43 Sentencia C-093 de 2020

44 La Corte, en la sentencia T-090 de 2013 estudió el caso de una tutela instaurada contra la CNSC y la Universidad de San Buenaventura – Seccional Medellín, por cuanto no accedió a reprogramarle a los accionantes las fechas de la prueba de entrevista dispuesta dentro de una convocatoria en la cual participaban para acceder a unos cargos en la Dian. La Corporación sostuvo respecto a la resolución de convocatoria que se convierte en la norma del concurso de méritos y, como tal, tanto la entidad organizadora como los participantes deben ceñirse a la misma. En caso de que la entidad organizadora incumpla las etapas y procedimientos consignados en la convocatoria, incurre en una violación del derecho fundamental al debido proceso que les asiste a los administrados partícipes. Sin embargo, en el asunto estimó que la tutela era improcedente porque los accionantes contaban con otros medios de defensa judicial para cuestionar la legalidad del acto administrativo que les negó la reprogramación de la prueba de entrevista y no lograron acreditar la existencia de un perjuicio irremediable.

45 Sentencia T-090 de 2013.

46 Sentencia SU-913 de 2009, la Corte en dicha sentencia determinó que: (i) las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al proceso debido y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizada del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe.

47 En esta oportunidad la Corte estudió un caso de un ciudadano que había ocupado el primer puesto en el marco de una convocatoria para proveer el cargo de Fontanero de la Empresa de Acueducto del Municipio de Francisco Pizarro y pese a ello, después de un año de la fecha de publicación de los resultados del concurso, no se había hecho efectivo su nombramiento. La Corte estimó que se habían creado falsas expectativas en un particular que, de buena fe respondió a la convocatoria. Sin embargo, declaró la carencia actual de objeto por sustracción de materia por cuanto la Empresa informó que ya se había realizado el respectivo nombramiento del accionante.

48 En similar sentido ver las sentencias T-606 de 2010, T-784 de 2013, T-748 de 2015, T-610 de 2017 y T-059 de 2019. En estas sentencias la Corte resalta que al ser el mérito un pilar del Estado Social de Derecho y, por ende, el criterio fundamental en el acceso a la función pública, la única forma de materializarlo es nombrando a quien obtuvo el mejor puntaje durante el concurso.

49 Sentencia C-341 de 2014

50 Sentencia T-556 de 2010

51 Ibídem.

52 Ibidem. La Corte en sentencia T-556 de 2010 conoció una acción de tutela de un ciudadano que a pesar de haber obtenido el primer puesto dentro de un proceso de mérito para selección y nombramiento del gerente de un hospital no fue designado en el cargo al cual aspiraba. La Corte consideró que el actor debió ser nombrado en dicho cargo, al haber obtenido el mayor puntaje dentro del concurso. Señaló que de encontrarse una causal que

impidiera su vinculación debía ser motivada con argumentos específicos, claros y expresos relacionados con la falta de idoneidad del aspirante al cargo a proveer. Concedió, entre otros, el amparo del derecho fundamental al debido proceso.

53 Sentencia T-257 de 2012

54 SU-339 de 2011

55 Sentencia T-805 de 2012.

56 Sentencia T-246 de 2015.

57 Sobre este aspecto se toma la fecha en que fue admitida la acción de tutela, pues pese a que en auto de fecha 4 de marzo de 2020 se ordenó al Juzgado de instancia remitir copia del expediente digital completo no allegó constancia de radicación de la demanda de tutela.

58 Sentencia T-160 de 2018.

59 El artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 establece que: “[t]oda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general (...)”.

60 Artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 dispone que “[t]oda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se restablezca el derecho (...). Igualmente, podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo (...)”.

61 Sentencia T-405 de 2018

63 Sentencia SU-617 de 2013.

64 Sentencia SU- 201 de 1994 reiterada en la sentencia SU-617 de 2013.

65 Sentencia T-030 de 2015.

66 Sentencia SU-077 de 2018

67 Sentencia SU-617 de 2013, reiterada en sentencia T-030 de 2015. Citadas en la Sentencia SU-077 de 2018.

68 Esta Corporación en sentencia SU- 617 de 2013 señaló que “un acto de trámite puede tornarse definitivo cuando de alguna manera decida sobre la cuestión de fondo, o ponga fin a la actuación administrativa, de suerte que se haga imposible la continuación de ésta”.

69 Es de aclarar sobre este aspecto que el requisito de subsidiariedad debe acreditarse teniendo en cuenta la situación existente al momento en que se interpuso la acción de tutela. Sentencia T-049 de 2019

70 La lista de admitidos se comprendía por los participantes: 1). Luis Guillermo Páez; 2) Osvaldo Riquierr Cervera; 3) Carlos Mario Rojas Centeno; 4) Bernardo Medina Lamedia; 5) Andrés de Jesús Wilches Visbal; y, 6) Miguel Alfonso Morelo Villareal.

71 En dicha resolución se menciona que el Concejo Municipal y la Corporación Universitaria tuvieron que suspender el cronograma mientras se resolvían unas acciones de tutela, las cuales fueron declaradas improcedentes. Por tal motivo reprogramaron y dieron a conocer el nuevo cronograma del concurso.

72 En dicha resolución se resolvieron las reclamaciones formuladas por algunos participantes y se dieron a conocer los nuevos resultados de las pruebas. Allí se evidencia que el actor fue el único que superó el puntaje mínimo requerido.

73 Dicha resolución señala que se suspende el cronograma de actividades a seguir referentes al concurso para la elección de Personero municipal en el periodo 2020-2024 acatando la orden impartida por el Gobierno Nacional en el Decreto 457 de 2020.

74 Sentencias C-478 de 2005

75 “El régimen general de carrera está regulado por la Ley 909 de 2004, (...) se enmarca, por tanto, dentro de las competencias constitucionales de la CNSC (...)”. Sentencia C-183 de 2019.

76 Este Tribunal ha calificado como regímenes especiales de origen constitucional, “el de los servidores públicos pertenecientes a las siguientes entidades estatales: (i) las Fuerzas Militares y la Policía Nacional (C.P. arts. 217 y 218); (ii) la Fiscalía General de la Nación (C.P. art. 253); (iii) la Rama Judicial del poder público (C.P. art. 256-1°); (iv) la Contraloría General de la República (C.P. art. 268-10°); la Procuraduría General de la Nación (C.P. art. 279) y las universidades del Estado (C.P. art. 69)”. Sentencia C-1230 de 2005

77 El artículo 4º de la Ley 909 de 2004 determina que son sistemas específicos de carrera los que rigen para el personal que presta sus servicios en las siguientes entidades públicas: (i) el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS); (ii) el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec); (iii) la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN); (iv) las superintendencias; (v) el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República; (vi) la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil; y (vii) el personal científico y tecnológico de las entidades públicas que conforman el Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología; y (viii) El que regula el personal que presta sus servicios a los cuerpos oficiales de bomberos.

78 La Corte en la sentencia C-105 de 2013 sostuvo que la provisión de cargos públicos que se encuentran sometidos a un periodo fijo -como los personeros- no son de carrera.

79 Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

80 Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

81 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

82 Por medio de la cual se convoca al concurso público de méritos para proveer el cargo de personero del Municipio de El Cerro de San Antonio -Magdalena para el periodo constitucional 2020-2024.

83 Resolución no. 002 de fecha 30 de diciembre 2020 emitida por el Concejo del Cerro de San Antonio a través de la cual publica la lista definitiva de elegibles del segundo concurso

público de méritos realizado para proveer el cargo de personero municipal de ese municipio para el resto del periodo institucional 2020-2024. Allí se elige como Personero al señor Emerson Hernández Muñoz por haber obtenido una calificación definitiva de 96%. Consulta realizada en:

https://cerrosanantoniomagdalena.micolombiadigital.gov.co/sites/cerrosanantoniomagdalena/content/files/000103/5110_elegibles-concurso-personero.pdf. En el Acta 003 del 5 de febrero de 2021 expedida por el Concejo del Cerro de San Antonio, allegada por el actor y remitida al despacho el 9 de junio del año en curso por la Secretaría de esta Corporación, también se evidencia que el señor Carlos Mario Rojas obtuvo un puntaje de 72% en el resultado final de la prueba objetiva que se realizó en la segunda convocatoria.

84 Resolución no. 002 de fecha 30 de diciembre de 2020 emitida por el Concejo del Cerro de San Antonio.

85 Ibidem.

86 En el segundo concurso, incluso, el accionante obtuvo un mejor puntaje que en el primero; sin embargo, no fue nombrado en el cargo pues su calificación fue superada por el personero actual.