San Juan de Pasto, Junio 16 de 2022

Honorables Magistrados

# JORGE LUIS TRUJILLO ALFARO

Presidente

# AURELIO ENRIQUE RODRIGUEZ GUZMÁN

Vicepresidente

# CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

Palacio de Justicia Bogotá D.C.

**REFERENCIA: Solicitud de aplicación de la Ley 1960 de 2019 en Acuerdo de creación de dieciséis (16) cargos de Magistrados Seccionales de la Comisión de Disciplina Judicial.**

Respetados Magistrados:

**JAIRO ALBERTO FAJARDO RONDON,** identificado con cedula de ciudadanía N° 12.976.857 expedida en Pasto, mediante el presente escrito muy respetuosamente acudo ante ustedes para solicitarles se analice la posibilidad jurídica de incluir en el contenido del Acuerdo de creación de dieciséis (16) nuevos cargos de Magistrados Seccionales de la Comisión de Disciplina Judicial, la aplicación del artículo 6º de la Ley 1960 de 2019, modificatoria de la Ley 909 de 2004 y del Decreto-ley 1567 de 1998, y de esta manera, acorde con el mandato del artículo 125 de la Constitución Política, permitirme el acceso a cargos públicos mediante el mérito. Lo antedicho, teniendo en cuenta los siguientes argumentos.

# FUNDAMENTOS FÁCTICOS- JURIDICOS-JURISPRUDENCIALES

**1.- E**n desarrollo de la convocatoria No. 22 de 2013 hago parte del Registro de Elegibles para el cargo de Magistrado de la Comisión Seccional de Disciplina Judicial.

**2.-** En los cuatro años de vigencia de la lista de elegibles, la cual expiró el pasado **19 de marzo de 2022**, si bien se presentaron vacantes definitivas y por ende nombramientos de Magistrados Seccionales, en dicho periodo, por una gran variedad de circunstancias negativas, no fue posible contar con las plazas suficientes que nos permitieran acceder a ser parte de la Rama Judicial como funcionarios de carrera, frustrándose la pretensión de los últimos cuatro (4) integrantes de ese catálogo, dentro de los cuales se encuentra el suscrito.

**3.-** Es un hecho cierto que por parte del Consejo Superior de la Judicatura se emitirá en los próximos días del mes de junio Acuerdo mediante el cual se crean **dieciséis (16) cargos de Magistrados Seccionales de la Comisión de Disciplina Judicial**, debiéndose entonces proceder a su designación y nombramiento por parte de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial como nominador.

**4.-** Como es lógico discernirlo, lo que depreco en nombre propio, y abogando por mis compañeros de lista, apoyando la respetuosa petición que previamente realizara el Dr. **Luis Ariel Rodríguez Ferreira**, es que por parte del Consejo Superior de la Judicatura se consagre en dicho Acuerdo de Creación, conforme a los claros y caros preceptos constitucionales, legales y reglamentarios, contenidos en los artículos 2091, 1252 de la CP, 1303 y, en especial, el 1324 de la Ley 270 de 1996, así como, entre otros, la Circular PCSJC17-36, del 25 de septiembre de 2017,

1 ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones

2 ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

3 ARTÍCULO 130. CLASIFICACIÓN DE LOS EMPLEOS. Son de Carrera los cargos de Magistrado de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y de los Tribunales Contencioso Administrativos y de las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura; de los Fiscales no previstos en los incisos anteriores; de Juez de la República, y los demás cargos de empleados de la Rama Judicial.

4 ARTÍCULO 132. FORMAS DE PROVISIÓN DE CARGOS DE LA RAMA JUDICIAL. La provisión de cargos

en la Rama Judicial se podrá hacer de las siguientes maneras:

1. En propiedad. Para los empleos en vacancia definitiva, en cuanto se hayan superado todas las etapas del proceso de selección si el cargo es de Carrera, o se trate de traslado en los términos del artículo siguiente.
2. En provisionalidad. El nombramiento se hará en provisionalidad en caso de vacancia definitiva, hasta tanto se pueda hacer la designación por el sistema legalmente previsto, que no podrá exceder de seis meses, o en caso de vacancia temporal, cuando no se haga la designación en encargo, o la misma sea superior a un mes.

Cuando el cargo sea de Carrera, inmediatamente se produzca la vacante el nominador solicitará a la Sala Administrativa del Consejo Superior o Seccional de la Judicatura, según sea el caso, el envío de la correspondiente lista de candidatos, quienes deberán reunir los requisitos mínimos para el desempeño del cargo.

mediante la cual el Consejo Superior de la Judicatura establece los lineamientos dentro de la Rama Judicial para el cumplimiento de las disposiciones legales relacionadas con la provisión de los empleos de carrera por vacancia definitiva o transitoria, **que para proveer dichos nuevos cargos la Comisión Nacional de Disciplina Judicial se ha preferir y acudir primeramente, a quienes hacen parte de la lista de elegibles de la convocatoria No.22.**

**5.-** las razones que sostienen jurídicamente esta postura, tienen como sustento, además de la Ley, a La Jurisprudencia y a la Doctrina, debilitando el argumento, formalmente válido y conveniente, pero jurídicamente rebatible, de que ya no es posible nombrar de la lista porque la misma ya no está vigente. Veamos entonces las potísimas razones que dan fortaleza a los argumentos:

# 5.1 El fundamento fáctico.

Se resume en que es de público conocimiento que en este momento, esto es, a **junio de 2022**, y por un largo periodo, no existe ni existirá otra lista o registro de elegibles diferente a la que nació luego de agotado el trámite de la convocatoria número 22 para los cargos de Magistrados de la Comisión Seccional de Disciplina Judicial, producto de un concurso de méritos.

Esto, lo precedente, porque en la convocatoria **número 27**, diseñada para proveer cargos de Jueces y Magistrados de la Rama Judicial una vez se agotaran las listas de la **número 22**, se han de presentar nuevamente las pruebas conforme fuera dispuesto en la **Resolución CJR20-0202** del Consejo Superior de la Judicatura, que por errores en el diseño y calificación ordenó la anulación de los resultados iniciales y dispuso la repetición de las pruebas escritas; lo que, valga anotarlo, fue avalado en decisión de tutela proferida por la Corte Constitucional, que fuera anunciada y publicitada mediante nota de prensa No.6 del 24 de febrero del presente año, quedando aún pendiente el cumplimiento de las demás etapas de dicha convocatoria, lo bien invertirá una buena cantidad de tiempo hasta que se consolide una nueva lista de elegibles.

* 1. **El fundamento jurídico.**

Por una primera parte, la que se desarrolla inicialmente aquí, encuentra sustento en los pronunciamientos tanto de la Corte Constitucional, como también del Consejo de Estado, que enseñan, **como principio**, que debe privilegiarse el principio del mérito sobre el mero paso del tiempo.

* + 1. La **Corte Constitucional**, en múltiples decisiones, ha hecho mención al principio del mérito en la Constitución Política, enfatizando que conforme al artículo 125 de la Constitución Política:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. // Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. // El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. // El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley (…)”.

* + - 1. Según lo ha explicado esa Corporación, la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales.

El **primero** de ellos es asegurar el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa previstos en los artículos 2 y 209 Superiores. En este sentido, se ha dicho que la prestación del servicio público por personas calificadas se traduce en eficacia y eficiencia de dicha actividad. Además, el mérito como criterio de selección provee de imparcialidad a la función pública.

El **segundo** es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.

El **tercer** y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que con el establecimiento de **concursos públicos**, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador.

# El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público

Concretamente, la Corte ha sostenido que el principio de mérito:

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

Además, téngase presente que en sentencia T-682 de 2016, la Corte Constitucional consideró que es deber del Consejo Superior de la Judicatura el de realizar la convocatoria para concursos en la rama judicial cada dos años y así mantener una lista de elegibles para cargos de carrera, por lo que al no haberse cumplido este mandato judicial, lo que lleva a que en este momento no exista una lista de elegibles vigente para los cargos mencionados, la solución que se propone es darle cumplimiento estricto al articulo 125 Superior para que puedan ser designados quienes nos encontramos dentro de una lista de elegibles y nos sometimos a las reglas del ingreso por mérito, a pesar de la expiración de la vigencia de la misma.

**El Consejo de Estado,** como máximo **Tribunal de lo Contencioso** Administrativo, ha indicado que no debe olvidarse que la prevalencia meritocrática en el nombramiento de servidores públicos **(i)** eleva las probabilidades de que la función pública sea ejercida por personal óptimo y capacitado; **(ii)** garantiza el derecho a la igualdad de los ciudadanos que aspiran al ejercicio de un cargo público; y **(iii)** persigue la eliminación de prácticas clientelistas, el “amiguismo” y el nepotismo, censurable especialmente entre quienes administran justicia.

* + - 1. Y dada la importancia de este derecho fundamental, el de acceso a cargos públicos por méritos, la Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta- en sentencia de 8 de agosto de 2019 (Radicado: 25000- 23-42-000-2019- 00730-01) se pronunció sobre la posibilidad de efectuar un nombramiento tras el vencimiento de las listas de elegibles.
    1. **La Ley**. Lo anterior, de una parte, pues la legislación expedida precisamente para regular el empleo público y la carrera administrativa, así lo confirman.
       1. Valga entonces este acápite, para, inicialmente, hacer mención a la **Ley 909 de 2004**, la cual tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.

Siendo entonces aceptado mencionar dichos principios, pues aplican igualmente para los **cargos de la Rama Judicial,** justamente por remisión normativa y por tener como fuente, como origen único, la Constitución Política. Son entonces:

* + - * 1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.
        2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional**,** son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.
        3. Esta ley se orienta al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio, de lo que derivan tres criterios básicos:

1. La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos;
2. La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley;
3. La responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, que se concretará a través de los instrumentos de evaluación del desempeño y de los acuerdos de gestión;
4. Capacitación para aumentar los niveles de eficacia.

Lo anterior, la principialística, pues en lo concerniente al **campo de aplicación de dicha normativa5**, se tiene que ella se destina, con carácter supletorio- al presentarse vacíos- como en este nuestro caso- a los servidores públicos de las carreras especiales, tales como la **RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO.**

# 5.2.3.2. La Ley 1960 de 2019.

**5.2.3.2.1** De enfatizar, que no solo se invoca como sustento legal de la pretensión el contenido de la **Ley 909 de 2004**, pues es imposible soslayar la normativa de la **Ley 1960 de 2019**, modificatoria de la Ley 909 de 2004 y del Decreto-ley 1567 de 1998.

5 ARTÍCULO 3o. CAMPO DE APLICACIÓN DE LA PRESENTE LEY (909 de 2004).

(…)

2. Las disposiciones contenidas en esta ley se aplicarán, igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales tales como:

(…)

- Rama Judicial del Poder Público.

Y de este estatuto, por su importante trascendencia y aplicabilidad, se invocará el artículo 6º, mediante el cual se enmendó el numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, y de este numeral, se destaca el texto que reza:

4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. **Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.** (Negrillas y subrayas de ahora para resaltar).

# APLICACIÓN DE LA LEY 1960 DE 2019 EN EL TIEMPO/ SENTENCIA T-340-2020

En relación con la aplicación en el tiempo de la Ley 1960 de 2019, la Corte Constitucional profirió la **Sentencia T-340 de 2020.**

Como fundamento de este fallo, la Corte, en la Sentencia T-081/21**,** reafirmó y señaló que:

*“La modificación de la Ley 1960 de 2019 en relación con la aplicación de las listas de elegibles para proveer vacantes no convocadas, supone una regulación de la situación jurídica no consolidada de las personas con un lugar en la lista que excedía las plazas inicialmente ofertadas. En particular, si bien ello no se traduce en un derecho subjetivo a ser nombrados, extiende la expectativa a otro supuesto de hecho para que, bajo la condición de que si se abre una vacante definitiva en un cargo equivalente al ofertado, la lista de elegibles -si se encuentra vigente- pueda ser utilizada para nombrar en periodo de prueba al siguiente en el orden de mérito.*

*Teniendo en cuenta que en este escenario no se generaba una situación jurídica consolidada, era plausible una aplicación retrospectiva del artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, a las listas de elegibles que ya se hubiesen expedido y se encontraran vigentes para el 27 de junio del año en cita (****cuando se profirió la mencionada ley****). Lo anterior, siempre que se acreditaran los siguientes supuestos fácticos:*

1. *La Ley 1960 de 2019 hubiese entrado en vigencia para el fallo de segunda o única instancia que se revisa por parte de la Corte, esto es, en la que se amparó el derecho y ordenó el nombramiento del actor (****el 27 de junio de 2019).***
2. *Para esa misma fecha, la lista de elegibles se encontrara vigente.*
3. *El accionante fuese el siguiente en el orden de la lista de elegibles.*
4. *El cargo en el que aspiraba a ser nombrado se encontrara en vacancia definitiva, y estuviese sin nombramiento alguno o provisto en encargo o en provisionalidad.*
5. *El cargo en cuestión fuese equivalente al inicialmente ofertado, es decir, que correspondiera la denominación, grado, código y asignación básica.*
   * + 1. Entonces, con el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, se extendió la regla para la utilización de las listas de elegibles frente a las ***vacantes definitivas*** no convocadas de cargos equivalentes que surgieran con posterioridad a la realización del concurso. A partir de la Sentencia T-340 de 2020, se admitió la aplicación retrospectiva de esta nueva disposición normativa para las listas de elegibles que estuviesen en firme al momento de su entrada en vigor (**27 de junio de 2019**), siempre que se comprobara que se encontraba vigente.

# CONCLUSIÓN.

Conforme se ha dejado expuesto, se dan todos y cada uno de los presupuestos legales, constitucionales, formales, materiales, para que por parte del Consejo Superior de la Judicatura al expedir el Acuerdo mediante el cual se crean dieciséis

(16) nuevos cargos de Magistrados Seccionales de la Comisión de Disciplina Judicial, se disponga que el procedimiento para nombrar en dichos cargos que se han presentado, debe iniciarse teniendo en cuenta a quienes hacemos parte de la lista de elegibles de la convocatoria 22.

Y lo anterior, por las siguientes razones:

**PRIMERO:** A la fecha, y por un lapso indefinido, no existe una lista de elegibles para el cargo de Magistrado de Comisión Seccional de Disciplina Judicial diferente a la que se obtuvo de la convocatoria No. 22. Siendo ello una razón de naturaleza constitucional para que se de prevalencia al principio del mérito para ocupar

cargos públicos, como lo son los que por derecho, al haber superado las pruebas y conquistado un lugar en la lista de elegibles No.22, nos corresponden.

**SEGUNDO**: Diferente a pretender que se soslaye o se desconozca el contenido del artículo 165 de la Ley 270 de 1996, o sugerir que se dé trámite a una reforma de dicha Ley Estatutaria, no es mi cometido. **No**. **Ni lo uno ni lo otro**. De lo que se trata, es de buscar la mejor fórmula, Constitucional y legalmente, para solucionar el vacío legal que se presenta, por una parte, por la pérdida de vigencia de la lista de la convocatoria No.22, y, por otra, quizás más importante que la anterior, la absoluta ausencia de nueva lista de elegibles que pueda ser utilizada para los nombramientos en los cargos que se crean, no pudiéndose, por inconstitucional, dejar al arbitrio del nominador (la Comisión Nacional de Disciplina Judicial), la escogencia de quienes han de ocupar esas dignidades de carrera. Esto último, itero, si sería a todas luces contrario a la Constitución y la Ley.

Lo anterior, es entonces, la propuesta de la forma en como el Consejo Superior de la Judicatura respeta y hará respetar la legalidad de sus actos, y todo ello teniendo como norte y guía el canon 125 constitucional, y por este vía realizar el test de proporcionalidad constitucional, que, como todos sabemos, implica el desarrollo de sus sub-principios **(razonabilidad, necesidad, proporcionalidad en estricto sentido),** para concluir que la ruta jurídica a seguir es aquella a través de la cual se proteja y garantice derechos fundamentales como lo son el debido proceso, el derecho al trabajo, el derecho a desempeñar cargos públicos, y el principio del mérito.

**TERCERO:** En este evento, que trata de llenar un vacío legal (no hay lista vigente y no es posible reformar la Ley), y por esta misma vía prodigar protección de derechos fundamentales, es completamente viable la aplicación retrospectiva que consagra el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, pues, nótese, como un elemento positivo, que la única lista de elegibles que existe (**la de la convocatoria 22**) fue expedida y se encontraba vigente **para el 27 de junio del año 2019** (**cuando se profirió la mencionada ley**), cumpliendo entonces esa lista de elegibles (convocatoria 22), con las dos condiciones, es decir, ya se había expedido y además se encontraba vigente para cuando la Ley fue proferida.

**CUARTO:** Los cargos de Magistrados Seccionales que se encuentran actualmente vacantes definitivamente por renuncia de sus titulares, y los que ahora son creados en número de dieciséis (16), corresponden, en su **total**

**equivalencia**, a los que se han asignado a quienes nos antecedieron en los primeros lugares de la lista, es decir, que como lo exige la Ley 1960 de 2019, existe correspondencia en la denominación, grado, código y asignación básica.

# PETICIÓN.

Conforme a todo lo antedicho, respetuosamente solicito a los señore(a)s Magistrado(a)s del Consejo Superior de la Judicatura, que al analizar la vía jurídica a seguir a efectos de expedir el Acuerdo de creación de los dieciséis (16) cargos de Magistrados Seccionales de la Comisión de Disciplina Judicial, se tengan en cuenta las postulaciones aquí realizadas.

Atentamente,



# JAIRO ALBERTO FAJARDO RONDON

C.C. No. 12.977.857 de Pasto