



San Andrés, Islas, treinta (30) de agosto del dos mil veintidós (2022).

MAGISTRADO PONENTE: **FABIO MAXIMO MENA GIL**

REFERENCIA: **ACCIÓN DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA**  
ACCIONANTE: **ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA**  
ACCIONADO: **CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOLIVAR Y LA OFICINA DE CONTROL, CIRCULACION Y RESIDENCIA “O.C.C.R.E”**

VINCULADO: **CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOLIVAR, LA OFICINA DE CONTROL, CIRCULACION Y RESIDENCIA - O.C.C.R.E, JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, ISLAS y JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRÉS, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, UNIDAD DE CARRERA JUDICIAL DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, PROCURADURÍA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, y OFICIALES MAYORES O SUSTANCIADORES CIRCUITOS NOMINADOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, ISLAS y SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRÉS**

RAD. N°.: **88001220800020220001900**

Aprobado mediante Acta No. **9368**

### **I. OBJETO A DECIDIR**

Procede la Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Isla, a resolver la Acción de Tutela promovida por la señora **ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA**, en contra del **CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOLIVAR Y LA OFICINA DE CONTROL, CIRCULACION Y RESIDENCIA “O.C.C.R.E”**.

### **II. ANTECEDENTES**

Actuando por intermedio de su procurador judicial la señora **ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA**, presentó Acción de Tutela, contra el **CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOLIVAR Y LA OFICINA DE CONTROL, CIRCULACION Y**



**RESIDENCIA “O.C.C.R.E”**, por considerar que se le está vulnerado sus derechos fundamentales al trabajo y la igualdad.

## 2.1. Hechos

Como sustento fáctico de su solicitud, manifestó la sociedad accionante que:

**“PRIMERO:** Que Mediante Acuerdo No. CSJBOA17-609 del 6 de octubre de 2017 y aquellos que lo adicionan, modifican y aclaran, el Consejo Seccional de la Judicatura del Bolívar convocó a concurso de méritos para la conformación del Registro Seccional de Elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos Judiciales de Bolívar y San Andrés, Islas, en el cual me inscribí para el cargo **OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DE CIRCUITO con código 260418.**

**SEGUNDO:** como resultado del cumplimiento de los requisitos fui admitida mediante la Resolución No. CSJBOR18-518 del 23 de octubre de 2018, luego mediante Resolución CSJBOR19-266 del 17 de mayo de 2019, se publicaron los resultados de las pruebas, correspondientes al Concurso de Méritos destinado a la conformación de los Registros Seccionales de Elegibles para cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, el cual de igual manera aprobé en el cargo antes mencionado, quedando posteriormente en firme el registro de elegibles mediante resolución No. CSJBOR21-1691 30 de diciembre de 2021, siendo incluida en el registro seccional de elegibles para el cargo **OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DE CIRCUITO.**

**TERCERO:** En la actualidad soy el única aspirante en la lista de elegibles para el cargo reseñado, en los Juzgados **DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE SAN ANDRES ISLA, y JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRES** y Como quiera que la Tarjeta de residencia para trabajo con fines de registro la cual es emitida por la OFICINA DE CONTROL, CIRCULACIÓN Y RESIDENCIA DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA (OCCRE), constituye un requisito para la **posesión** en el reseñado cargo al que me he hecho merecedora por medio del **CONCURSO DE MÉRITOS** anotado, procedí a realizar la solicitud de la misma con fines de registro ante dicha entidad, por medio de una petición respetuosa, la cual me fue resuelta de manera desfavorable el 8 de abril del año en curso, no tuvo en cuenta dicha entidad que ésta servidora busca lograr la posesión en un empleo público de carrera, al cual se ha hecho merecedora a través de concurso de méritos,



*habiéndose surtido todas las etapas pertinentes, siendo aprobadas las mismas, y obviamente contando con todos los requisitos para ser nombrada en dicho cargo, nombramiento que ya se dio en el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRES ISLA el 28 de abril mediante la resolución 001-22 y en el JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD el 26 de abril mediante resolución 004-22, por lo tanto para poder posesionarme es necesario la expedición de dicha tarjeta.*

**CUARTO:** *la OCCRE en respuesta a dicha solicitud nuevamente y al igual que en los casos que citare en los siguientes hechos, interpreta de manera errada la sentencia 530 de 1993, tal como lo ha venido haciendo en reiteradas ocasiones, que han dado como resultado la intervención de jueces de tutela que han salvaguardado los derechos de quienes los invocan, como el caso de la sentencia T 1117 de 2002 donde se tutelaron los derechos de los empleados de la contraloría “Ahora bien, pretende la OCCRE que la sentencia de constitucionalidad citada sea entendida de una manera compatible con su decisión respecto de los accionantes. Pero esa interpretación no es correcta. El criterio que fijó la Corte Constitucional fue el de razonabilidad. Además, el de los funcionarios nacionales es tan sólo un caso en el que claramente, prima facie, la decisión de restricción no sería razonable.*

.....

*No obstante que lo dicho permite concluir que no era razonable que la OCCRE impusiera esta restricción a los funcionarios de la Contraloría General de la República, afectando así los derechos de quienes fueron elegidos para esos cargos, pasa esta Corporación a analizar si se trata de una posición constante de esta oficina con la cual pretende proteger con gran recelo la Isla, o si por el contrario se trata de un altísimo nivel de exigencia que sólo se le impone a esta entidad del Estado.”<sup>2</sup>*

**QUINTO:** *se hace necesario para ejercer mis derechos, y poder acceder a este empleo que hoy gracias al mérito, puedo ejercer, portar la tarjeta expedida por la OCCRE pero **con fines de registro más no de control** como bien lo ha manifestado la jurisprudencia en reiteradas ocasiones, como en la sentencia c 530 de 1993 , pero en el entendido del principio de **RAZONABILIDAD** en cuanto es necesaria para poder acceder a un empleo público como es **OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DE CIRCUITO** en la isla de san Andres, que se da como resultado de un concurso de méritos, tal como lo manifiesta la **CORTE CONSTITUCIONAL EN SENTENCIA T-1117 de 2002** “Por lo tanto, considera esta Sala*



que el parámetro claramente establecido por la jurisprudencia constitucional (**que las restricciones sean razonables y respeten el principio de unidad nacional**), implica que constituye una intervención ilegítima impedir que los funcionarios de la Contraloría General de la República designados mediante concurso de méritos puedan ingresar a la Isla para cumplir las labores”.

**SEXTO:** Y es que no solo la Honorable corte constitucional se ha manifestado tutelando los derechos para estos casos similares, sino además la corte suprema de justicia mediante sentencia **STP763-2018 ha concedido razones en cuanto la actora en ese caso había ganado un concurso de méritos para el empleo sustanciadora de la procuraduría general de la nación al respecto la corte consideró** “quien aspira a ocupar el cargo de sustanciadora grado 11-4su del concurso ofertado por la Procuraduría General de la Nación, **no puede otorgársele un trato discriminatorio en los términos del fallo acabado de reseñar. En consecuencia, no habría razón para no ser incluida dentro de la excepción contemplada en la sentencia C-530 de 1993, en su calidad de funcionaria, cuando a varios empleados de la Procuraduría y los profesionales universitarios grados 01 y 02 y tecnólogos de la Contraloría (accionantes en la sentencia T-1117/02) les fue amparado su derecho.**” (negritas fuera del texto).

**SÉPTIMO:** por lo tanto, teniendo en cuenta que los servidores públicos de la procuraduría, y de la contraloría, que ingresaron mediante un concurso de méritos, se les otorgó la tarjeta temporal para poder desarrollar sus actividades en la isla, toda vez que se aplicó la excepción al decreto 2762 de 1991, atendiendo al principio de razonabilidad, por cuanto muchos de ellos no se encasillaban en ser autoridades nacionales pero hacen parte de una entidad del estado de orden nacional como también lo son los órganos que conforman la rama judicial de Colombia, no veo porqué se me este un trato diferenciado y discriminatorio al negarme el permiso de trabajo siendo que **aspiro a tomar posesión como OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADORA DE CATEGORIA CIRCUITO** en el cual además de cumplir funciones administrativas, trabajaré en pro de la administración de Justicia dentro de la rama judicial del poder público.

**OCTAVO:** ahora bien, tenemos que la Rama judicial es la encargada de administrar justicia en el territorio nacional, su definición y organigrama está consagrada en nuestra Constitución política art 228 y ss, donde vemos que la rama judicial es **FUNCION PUBLICA**, es decir, que a través de ella se cumplen fines del estado, los órganos que la conforman son de





orden nacional, como es el caso que hoy expongo, el cargo de **OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DEL CIRCUITO**, lo encontramos dentro de la rama judicial, además cumple funciones administrativas de vital importancia dentro de la administración de justicia, y desde todo punto de vista resulta desproporcionado, desigual e irracional no poder tomar posesión en un cargo al cual accedí por **CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS**, dentro del cual participaron raizales del departamento archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que aprobaron todas las etapas del mismo y ya están al portas de tomar posesión, por tanto, ellos tuvieron participación, y no se puede cercenar mi derecho a ocupar cargos públicos por una mala interpretación normativa de parte de la OCCRE al no dar aplicabilidad al criterio de **RAZONABILIDAD** desarrollado por la H Corte Constitucional, toda vez que el tratar de garantizar que los Raizales ocupen todos los cargos del Archipiélago no puede estar por encima del derecho al mérito, habida cuenta que sería un juicio de ponderación errado, por tratarse de un concurso público de méritos donde ellos también tuvieron participación, ganando incluso algunos su derecho a ocupar varios cargos ofertados.

**NOVENO:** por lo tanto sería ajustado a derecho, que se me otorgue el permiso temporal de trabajo, para poder ejercer mis derechos adquiridos mediante un concurso de méritos, que me permite hacer parte de la rama judicial, a través del cargo de **OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DEL CIRCUITO**, atendiendo a la razonabilidad y a la aplicación del derecho a la igualdad.

**DECIMO:** Sumado a los hechos anteriores y en vista que la respuesta al derecho de petición elevado ante la OCCRE me indicaba que dicha tarjeta la debía solicitar mi empleador, eleve derecho de **petición al Consejo seccional de la Judicatura de Bolívar**, en calidad de organizadores del sistema de carrera a nivel seccional Bolívar, y del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, procediera a realizar el trámite para la obtención de mi Tarjeta de permanencia ante la OCCRE, o coadyuvara la solicitud hecha por mi ante dicha entidad, tal como me remitía la OCCRE en la respuesta del derecho de petición.

**DECIMO PRIMERO:** El Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar contestan la petición indicando los requisitos que se debía cumplir era tener la tarjeta expedida por la OCCRE, no teniendo en cuenta que, para que dicha tarjeta sea expedida, debo tener un empleo primero para solicitarla, o ser raizal, y a todas luces este concurso no es solo para raizales, ni se convocaron solo raizales, y que según lo indican entonces las vacantes que están, serán cubiertas provisionales, dejando de lado el valor del mérito y la aplicación del derecho a la igualdad. Y es que además El Consejo



*Superior de La Judicatura en dicha respuesta, pretende resolver con una sentencia del tribunal, donde se quiere hacer ver como el mismo caso factico, cosa que no tiene sentido, el caso citado por C S de la Judicatura y el mío son diferentes, pues es un caso de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, en donde la actora se posesiona sin el requisito previo que es la tarjeta, por lo tanto la sancionan, además que se está desconociendo precedentes de la Corte Constitucional y de la Corte suprema de Justicia.” (sic)*

## **2.2. Pretensiones**

Con base en los hechos referidos, se solicita al Despacho la protección de los derechos invocados, así como la orden a la OCCRE, “...que en el término de 48 horas, expida a mi favor la Tarjeta de residencia para trabajo con fines de registro, con el fin de tomar posesión del cargo de Oficial Mayor O Sustanciador de Juzgado de Circuito”

### **III. DEL TRÁMITE PROCESAL**

A través de auto del 31 de mayo de 2022, se dispuso admitir la tutela bajo escrutinio, vinculando a la misma al JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, ISLAS y el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRÉS, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, UNIDAD DE CARRERA JUDICIAL DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, y PROCURADURÍA PARA LA VIGILANCIA PREVENTIVA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, ordenando correr traslado a los representantes de dichas instituciones para que ejercieran su derecho de defensa y allegaran las pruebas que creyeran pertinentes.

El día 10 de junio de 2022, se emitió sentencia en el cual se declaró improcedente al amparo, no conforme con ello la accionada impugnó la decisión, de lo cual, la H. Sala de Casación Labora de la Corte Suprema de Justicia, estimó pertinente mediante auto del 27 de julio de 2022, declarar la nulidad de lo actuado por incorrecta ante la necesidad de vincular al contradictorio a los oficiales mayores o sustanciadores de los juzgados a los que aspiraba posesionarse la actora.

En consecuencia, se emitió auto del 17 de agosto de la cursante calenda, en la que se obedeció y cumplió lo dispuesta por esa Superioridad.

## **3.1. RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS Y VINCULADAS**



Pese a que milita en el expediente digital constancia de la notificación<sup>1</sup> realizada a todas las partes accionadas y vinculadas, se duele el cartulario de pronunciamiento alguno por parte de la accionada OFICINA DE CONTROL, CIRCULACION Y RESIDENCIA - O.C.C.R.E.

### **3.1.1. UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**

Alega la vinculada unidad de administración falta de legitimación por pasiva, dado que sus facultades no son la de nominador, razón por la cual no tendría injerencia en la pretensión de la accionante.

### **3.1.2. CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOLÍVAR PRESIDENCIA**

En escrito allegado al paginario el accionado consejo seccional de la judicatura, solicita la desvinculación del asunto de marras por estimar que no se encuentra incurso en violación alguna de los derechos reclamados en el libelo de la demanda, argumentando para tal efecto que:

*“Tal como lo dice la accionante, presentó ante el Consejo Seccional petición fechada del 20 de abril de 2022, la cual se estudió en sesión del 25 de abril y se contestó por Oficio no. CSJBOOP22-798 del 9 de mayo, comunicada en la misma fecha a la accionante.*

*Es de relevancia establecer, que la accionante solo se refiere al Consejo Seccional en los hechos número décimo y décimo primero, en el que se refiere a que la corporación realizara “procediera a realizar el trámite para la obtención de mi Tarjeta de permanencia ante la OCCRE, o coadyuvara la solicitud hecha por mi ante dicha entidad, tal como me remitía la OCCRE en la respuesta del derecho de petición”, petición contestada de fondo y dentro de los términos legales.*

*Se entiende que la tutelante aspira a ser nombrada en propiedad en el cargo de oficial mayo o sustanciador de juzgado de circuito nominado, ya sea en el Juzgado Segundo Penal del Circuito de San Andrés Islas o en el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de San Andrés, despachos a los que se remitió lista de elegibles mediante Acuerdos No. CSJBOA22-263 y 287 del 16 y 30 de marzo de 2022, respectivamente.*

*Así, es importante anotar, que la provisión de los cargos en los despachos judiciales es competencia de los nominadores y son*

<sup>1</sup> 07. EnvioNotificacion.pdf



*estos quienes deben resolver las situaciones administrativas que se les presenten.*

*Lo anterior, en consonancia con lo expuesto por la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura en concepto emitido mediante Oficio CJO21-2453 del 9 de junio de 2021, atinente a que “las facultades o competencias de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, que tienen a su cargo la administración de la carrera judicial, involucra la convocatoria al concurso de méritos, esto es, el concurso, la conformación de los registros de elegibles, y la elaboración de las listas de candidatos, dentro del ámbito de su competencia, pero no intervienen en el nombramiento de quienes ocuparán los diferentes cargos a proveer, ya sea en propiedad como en provisionalidad, por ser este un acto propio de cada autoridad nominadora. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corporación no tiene injerencia en las decisiones que adopta la autoridad nominadora, en ejercicio de su función, de conformidad con la competencia señalada en el artículo 131-8 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia”.*

*En lo que respecta particularmente a nombramientos y posesión, la misma Ley Estatutaria de Administración de Justicia, artículo 175, estableció esas funciones en cabeza de las corporaciones judiciales y de los jueces de la República, a saber: 1.- designar a los funcionarios y empleados cuyos nombramientos les corresponda de conformidad con la ley y el reglamento; .... 4.- Comunicar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o a los Consejos Seccionales de la Judicatura, las novedades administrativas y las circunstancias del mismo orden que requieran de la intervención de estos.*

*Ahora, en atención a que las actuaciones por la que la accionante considera que se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad y al trabajo, fueron realizadas por la Oficina de Control, Circulación y Residencia del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (OCCRE), en el entendido que es la autoridad competente para expedir el permiso temporal de residencia que requiere el accionante para tomar posesión del cargo de su interés, y, siendo que la corporación no tiene injerencia en dicha dependencia, es claro que carece de legitimación por pasiva.*

*Sobre los requisitos para ocupar los cargos de carrera en los despachos judiciales de San Andrés, isla, el primer antecedente dentro de la convocatoria 4 de la seccional Bolívar, se encuentra en el Acuerdo No. PCSJA17-10643 del 14 de febrero de 2017 “Por medio del cual se dispone que los Consejos Seccionales de la Judicatura adelanten los procesos de selección, actos*





*preparatorios, expidan las respectivas convocatorias, de conformidad con las directrices que se impartan para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios.”, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura en el que se contempló en el punto 1, de “Requisitos”, el numeral 1.1., lo siguiente:*

*“Quienes aspiren a vincularse en el Distrito de San Andrés y Providencia, deben acreditar el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993, junto con los demás requisitos legales, a efectos de obtener la posesión por el correspondiente nominador”.*

*De igual manera, es necesario traer a colación algunos apartes de la respuesta a la petición de la señora Alejandra Peláez Marsiglia, en la que se le manifestó que dentro de las funciones legales del Consejo Seccional, no se encuentra la de resolver las consultas jurídicas sobre el alcance de la normatividad legal, como es el caso de la Ley 47 de 1993 “Por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”; sin embargo, como administradores de la carrera judicial y entidad convocante del concurso de méritos para ocupar los cargos de tribunales, juzgados y centros de servicios de los Distritos Judicial de Cartagena y de San Andrés, se hizo la anotación, con el fin de que quedaran claros, sobre los requisitos para posesionarse en los despachos judiciales de San Andrés, isla, los cuales fueron aceptados al momento de inscribirse en la convocatoria 4 de la Seccional Bolívar.”*

Adicionó a sus argumentos que:

*“Adicionalmente, conforme lo establecido en el artículo 164 de la Ley 270 de 1996, la convocatoria es norma obligatoria y reguladora del proceso de selección y este se ceñirá estrictamente a las condiciones y términos relacionados en ella, de manera que es de forzoso cumplimiento tanto para los aspirantes como para la administración.*

*En conclusión, en la norma reguladora del concurso, el Acuerdo No. CSJBOA17-609 de 2017, se establecieron los requisitos para ocupar los cargos al interior de la Rama Judicial y se dejó sentada la obligación adicional para los participantes que buscarán ser posesionados en alguno de los despachos judiciales del archipiélago de San Andrés, isla, requisitos que se ratificaron en la oportunidad de la opción de sede, tal como se muestra a continuación:*



Preguntas Respuestas 159

**OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR JUZGADO DE CIRCUITO NOMINADO - 260418**

- Diligencie el presente formato teniendo en cuenta el cargo aprobado, marcando únicamente dos cargos vacantes que sean de su preferencia de conformidad con el Acuerdo 4856 de 2008 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (es decir, dos despachos judiciales en todo el Departamento por cargo).
- Para efectos de conformar las listas de elegibles, se tomará el registro vigente a la fecha en que se produjo la vacante.
- Los empleados de carrera podrán solicitar por escrito traslado para los cargos cuya vacante se publica, de conformidad con el Acuerdo No. PCSJA17-10754 y dentro del término señalado en el Acuerdo No. 4856 de 2008.

Quienes aspiren a vincularse en el Distrito de San Andrés y Providencia, deben acreditar el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993, junto con los demás requisitos legales, a efectos de obtener la posesión por el correspondiente nominador.

*Para los efectos de la presente tutela, se remite copia del Oficio No. CSJBOOP22-798 del 9 de mayo de 2022 y de la respectiva constancia de comunicación, así como de la sentencia del 24 de septiembre de 2020, radicado 88001233300020180001300, magistrado ponente, doctor Jesús Guillermo Guerrero González, del Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, islas, que puede ser relevante para el trámite constitucional.”*

### **3.1.3. PROCURADURÍA REGIONAL DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

A su turno la procuraduría regional, solicita su desvinculación del cursante trámite argumentando falta de legitimación por pasiva, sustentando su tesis al señalar que *“...la accionante no menciona que haya presentado solicitud alguna ante la Procuraduría Regional de San Andrés Isla, ni que esta le haya violado sus derechos fundamentales, pero en el desarrollo de su escrito de tutela hace un recuento de un caso concreto de personas involucradas en un concurso de mérito realizado por la Procuraduría General de la Nación, cargos que ofertaron en San Andrés Isla, lo cual vislumbra que la accionante no ha realizado cuestionamiento alguno en contra de la entidad que represento, ni que esta le vulnero sus derechos fundamentales.”*

### **3.1.4. JUZGADO EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

Por su parte el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de estos Distrito Judicial, señaló no haber violado derecho alguno de los pretendidos por la accionante, e indicó:

*“Que mediante correo electrónico recibido el 19 de abril de 2022, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar a través del acuerdo No. CSJBOA22-287 del 30 de marzo de 2022, formulo lista de candidatos para proveer el cargo en propiedad el cargo*



*de Oficial Mayor o Sustanciador del Circuito Nominado de esta dependencia, el cual se encuentra vacante.*

*A través de oficio No. CSJBOO22-163 del 08 de abril de 2022, el presidente de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar remitió la lista de aspirantes que manifestaron su interés en ser nombrados en el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador Nominado Del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad De San Andrés, Islas que se encuentra vacante, siendo la única en la lista, la señora **ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA**.*

*Por estar adjunto a lo dispuesto en los Art. 131, 133 y 167 ley 270 de 1996, Acuerdo PSAA08-4856 DE 2008 y Acuerdo 724-7° de 2000. Asimismo, en virtud de lo establecido en el Decreto Ley 2762 de 1991, el artículo 45 de la Ley 47 de 1993, el artículo 1 del Acuerdo 574 de 1999 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura y el numeral 2.2 del artículo 2 del acuerdo No. 195 de 2013, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, tratándose de un cargo público a desempeñarse en el Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés. Providencia y Santa Catalina, deberá acreditar la calidad de residente en el territorio insular y el dominio del idioma inglés de acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la ley 47 de 1993.*

*En razón a lo anterior, la accionante ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA, fue nombrada en propiedad en este despacho judicial, mediante resolución No. 004 del 25 de abril de 2022, en el cargo de Oficial Mayor, ante su aceptación al cargo se le remitió el oficio No. 119-22, el cual señala los requisitos para la posesión en el cargo. –*

*Como consecuencia de lo anterior, a través de correo electrónico el 24 de mayo de la cursante anualidad, la accionante, solicitó prórroga, en razón a que se encuentra tramitando la tarjeta OCCRE.*

*Por lo que, a través de resolución No. 006-22 del 27 de mayo del año en curso, se concedió la prórroga solicitada y le fue notificada en la misma fecha. -*

*Así las cosas, en cuanto las pretensiones considera la suscrita que debe negarse cada una de ellas, en razón a que a la Accionante no se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad ni al trabajo toda vez que los requisitos del concurso fueron muy claros al señalar que debía tener su situación migratoria definida en la Isla, sin embargo, en este despacho judicial, le fue concedida la prórroga solicitada a efectos de poder reunir la documentación pertinente para la posesión en el cargo*



*de Oficial Mayor, motivo por el cual, a la accionante no se le han vulnerado sus derechos.-*

*Ahora bien, el Decreto 2762 de 1991, tuvo como su principal fin controlar la densidad poblacional, regulando el derecho de circulación y residencia en el territorio insular, así como de proteger los recursos naturales, ambientales y culturales del Archipiélago, debido a la sobrepoblación que existe en las Islas, de ahí tuvo su génesis la oficina de control de circulación y Residencia "OCCRE".*

*Al respecto el Artículo 3 del Decreto 2762 de 1991, establece quién podrá adquirir el derecho de residir en forma permanente en el Departamento Archipiélago:*

*"a) Con posterioridad a la fecha de expedición de este Decreto, contraiga matrimonio o establezca unión permanente con un residente, siempre que se fije el domicilio común en el Departamento, a lo menos por 3 años continuos. Al momento de solicitar la residencia permanente se deberá acreditar la convivencia de la pareja;*

*b) Haya permanecido en el Departamento en calidad de residente temporal por un término no inferior a 3 años, haya observado buena conducta, demuestre solvencia económica y, a juicio de la Junta Directiva de la Oficina de Control de Circulación y Residencia, resulte conveniente su establecimiento definitivo en el Archipiélago".*

*Por su parte el Art. 5 del mencionado Decreto señala:*

*"Solo los residentes del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina podrán ejercer, dentro del territorio del Departamento, los siguientes derechos:*

- 1. Trabajar en forma permanente.*
- 2. Estudiar en un establecimiento educativo del Archipiélago.*
- 3. Inscribirse en el Registro Mercantil y ejercer actividades de comercio de manera permanente.*
- 4. Ejercer el derecho al sufragio para las elecciones departamentales y municipales".*

*La disposición citada es el fundamento normativo para la exigencia de la acreditación de la residencia en el territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para efectos de tomar posesión de un cargo, como en el caso sub judice. Es por ello que, resulta apenas razonable que la persona interesada deba acreditar previamente el cumplimiento*





*de este requisito, esto es, la acreditación de la residencia en las Islas.*

*La Corte Constitucional estudio la constitucionalidad del Decreto 2762 de 1991, y mediante sentencia C-530 de 1993 lo declare exequible luego de hacer el ejercicio del test de igualdad, así como estudiar los derechos de circulación, del trabajo, de educación, los derechos políticos todo a la luz de la supervivencia en un marco de dignidad. También se refirió la Corte a la necesidad de la protección cultural de los raizales y de la necesidad de la protección ambiental. La Corte concluyo el estudio de constitucionalidad efectuando una confrontación entre los medios y los fines expresando que:*

*Por todo lo expuesto observa la Corte que los altos fines perseguidos por la Constitución norma y desarrollados por la norma sub examine - la triple protección de la supervivencia Humana, raizal y ambiental-, confrontados con los medios empleados para ello en el Decreto - limitaciones para ingresar, circular, residir, trabajar, elegir y ser elegido en las Islas-, existe una total adecuación de estos a aquellos, toda vez que los medios no son tan gravosos, desproporcionales, irracionales o irrazonables que desnaturalicen los derechos que el artículo 310 de la Carta autoriza limitar en normas especiales.*

*En otras palabras, el costo del fin buscado no es superior a este ni sacrifica su núcleo.*

*Ello por cuanto la Carta en forma expresa dispuso en el artículo 310 que mediante un régimen especial podrán disponerse medios que limiten ciertamente los derechos como los previstos en el Decreto pero que no sacrifiquen el núcleo esencial de los mismos*

*En este orden de ideas, nótese que los derechos a ingresar, circular, residir, estudiar, trabajar y ser elegidos son objeto de una diferenciación especial autorizada por el constituyente, de tal magnitud que ellos no son sacrificados o desnaturalizados o eliminados, sino simplemente parcialmente limitados con fundamento en una lectura especial del principio de igualdad material que se expuso en su oportunidad.*

*(...)*

*Añádase a lo anterior que la norma respeta situaciones consolidadas tanto de raizales como de no raizales ya residentes en el Departamento Archipiélago y en general es una norma que limita los derechos de las personas que en futuro deseen tanto ingresar como residir para ejercer determinados derechos en las islas, de suerte que no se afectan los derechos de ningún colombiano.*



*En el presente asunto, es evidente que, el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador del Juzgado del Circuito Nominado no es de aquellos que tienen jurisdicción o autoridad política, judicial, civil, administrativa o militar, como tampoco se trata de integrante de las fuerzas militares o de policía ni es funcionario de Migración Colombia. En razón de ello, no habría lugar a la aplicación de la excepción que erradamente estima la accionante le aplica a su favor.” (Sic)*

### **3.1.5. JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRÉS**

El Despacho segundo penal del circuito, en su escrito solicitó se desestimaran las pretensiones de la demanda de tutela, al indicar que no se había violentado ningún derecho de los reclamados, sustentado su conclusión en:

*“Ante esta dependencia judicial, se recibió a través del correo electrónico institucional acuerdo No. CSJBOA22-263el CSJ, dando cuenta de que la señora ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA identificada con la C.C. No. 1118810918 se encontraba dentro de la lista de elegibles y había escogido esta sede judicial, para posesionarse en el cargo al que aspira.*

*El día 28 DE ABRIL DE 2022, mediante resolución No, 001-22 se realizó el nombramiento y se le notificó del mismo mediante oficio 045-22 de la misma fecha concediéndose dentro de aquellos el termino de Ley a fin de que manifestara su aceptación o no al cargo en el cual fue nombrada, de igual manera, se ponían de presente los requisitos que se exigen para llevar a cabo tal posesión.*

*El día 10 de mayo de 22 a través de correo electrónico institucional manifiesta su aceptación al nombramiento realizado la señora ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA.*

*El día 20 de mayo de 2022, se le cita a la accionante para la posesión, la cual habría de llevarse a cabo el día 25 de mayo de 2022 a las 3pm, no obstante, el día 24 de mayo, también a través de correo institucional se recibió solicitud de prórroga por parte de la accionante.*

*Necesario resulta indicar que todas las fechas citadas anteriormente, se dieron respetando los términos de Ley.*

*Respecto de las pretensiones incoadas por la accionante, considera esta dispensadora judicial, que, estas deben ser desestimadas en razón a que a aquella no se le ha vulnerado derecho fundamental alguno, toda vez que los requisitos del*



*concurso son claros al señalar que la persona que aspire a un cargo público en esta ínsula debe tener definida su situación migratoria y acreditar el idioma inglés, es decir, cada persona individualmente debe ser consciente si reúne o no los requisitos, así también la accionante habla de que le han sido otorgados permisos de trabajo a personas que vienen a desempeñar sus labores en la Procuraduría, ante esa afirmación ha de tenerse en cuenta que esas personas vienen como FUNCIONARIOS y no como empujados y aunado a ello, muy seguramente la normatividad de ellos para acceder a cargos en esta isla, es diferente a la de la rama judicial.*

*Ahora bien, el Decreto 2762 de 1991, tuvo como su principal fin controlar la densidad poblacional, regulando el derecho de circulación y residencia en el territorio insular, así como de proteger los recursos naturales, ambientales y culturales del Archipiélago, debido a la sobrepoblación que existe en las Islas, de ahí tuvo su génesis la oficina de control de circulación y Residencia "OCCRE"*

### **3.1.6. JONATHAN HERNANDEZ GARCIA – OFICIAL MAYOR - JUZGADO EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

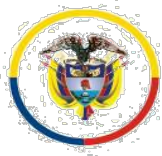
El vinculado señor Hernández, arrojó escrito en el frente a los hechos señaló:

*"1. Es cierto.*

*2. Es cierto.*

*3. Es parcialmente cierto ya que a la accionante se le nombró en el cargo y claramente se le puso de presente que debía acreditar lo establecido en el Decreto Ley 2762 de 1991, el artículo 45 de la Ley 47 de 1993, el artículo 1 del Acuerdo 574 de 1999 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura y el numeral 2.2. del artículo 2 del Acuerdo No.195 de 2013, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, en tratándose de un cargo público a desempeñarse en el Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberá acreditar la calidad de residente en el territorio insular y el dominio del idioma inglés según certificación expedida por la Secretaría de Educación del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, no como indica la accionante que requiere tarjeta de residente para trabajo con fines de registro.*

*4. Es parcialmente cierto, ya que tal y como se explica más adelante, la Accionante al parecer no cumple con los requisitos*



*para poder laborar en este Territorio Insular, de acuerdo a lo señalado y aportado en la presente acción constitucional. -*

*5. Es parcialmente cierto, porque la normatividad que fue expedida en el año 1991 y posteriores, precisamente lo que busca es controlar la densidad poblacional en este Territorio y no mero registro como se afirma en libelo de la demanda, eso denota que desconoce el Accionante la grave situación poblacional en la que nos encontramos en estos momentos.*

*6. No es cierto, ya que en este caso en mención no se puede aplicar la alusión del caso de los funcionarios de la procuraduría y contraloría que pretende la accionante citar, como quiera que, en la Rama Judicial para todos los efectos, tienen la calidad de funcionarios, los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales los cuales administran e imparten justicia, y en el caso que nos ocupa, el cargo de sustanciador y/o oficial mayor de los juzgados del circuito tienen categoría de EMPLEADOS, por lo que no se puede precisar o indicar como lo interpreta erróneamente la actora, es decir que los empleados judiciales tenemos condición de funcionarios; (también hechos 7 y 8).*

*9. No, cierto, ya que no sería ajustado a derecho conceder un permiso para laborar dentro de este territorio insular, sin antes cumplir con los requisitos del decreto 2762 de 1991, no siendo ajustado y va en contra del decreto anteriormente mencionado.*

*10. Es parcialmente cierto, porque si bien es cierto la accionante elevó solicitud ante el Consejo Seccional de Bolívar para hacer los trámites a fin de obtener la tarjeta "OCCRE", no es menos cierto que las bases del concurso no establecieron tal situación, por el contrario, era deber de cada aspirante verificar el cumplimiento de los requisitos para la escogencia de la sede.*

*11. No es cierto en razón a que en la convocatoria No. 4 expedida bajo el Acuerdo CSJBOA17-609 del 6 de octubre de 2017, por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, estableció los requisitos para aspirar a los diferentes cargos ofertados, entre ellos una mención especial para las personas que quisieran vincularse en el Distrito Judicial de San Andrés Islas."*

*Sustento adicionalmente que, "En el presente asunto, es evidente que, el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador del Juzgado del Circuito Nominado no es de aquellos que tienen jurisdicción o autoridad política, judicial, civil, administrativa o militar, como tampoco se trata de integrante de las fuerzas militares o de policía ni es funcionario de Migración Colombia. En razón de ello, no habría lugar a la aplicación de la excepción que erradamente estima la accionante le aplica a su*





favor.”, por lo cual, estima que no se ha violentado derecho alguno por lo cual no habría lugar al amparo.

### **3.1.7.SHASKIA SHELENA HENRY CORPUS – OFICIAL MAYOR - JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRÉS**

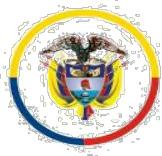
La vinculada señora Henry Corpus, frente a lo sustentado en el amparo señaló:

*“... solo puedo manifestar que no me constan, además, que soy ajena al procedimiento que relata la actora que ha realizado.*

*No obstante, de conformidad con el hecho en concreto atinente al nombramiento en propiedad de la Dra. ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA, en el cargo de oficial mayor del circuito, he de manifestar que, de las pruebas aportadas por la accionante se advierte que la misma no cumple con los requisitos de que trata el Decreto Ley 2762 de 1991, el artículo 45 de la Ley 47 de 1993, el artículo 1 del Acuerdo 574 de 1999 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura y el numeral 2.2. del artículo 2 del Acuerdo No.195 de 2013, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, en tratándose de un cargo público a desempeñarse en el Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberá acreditar la calidad de residente en el territorio insular y el dominio del idioma inglés según certificación expedida por la Secretaría de Educación del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Hay que recordar que la Constitución Política, en su artículo 7 determina que el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación y con base en este principio ha dictado normas para regular y proteger los valores de las etnias y culturas.*

*La actora como todos los concursantes de la convocatoria 4 Acuerdo CSJBOA17-609 del 6 de octubre de 2017, debía verificar si cumplía o no con los requisitos mínimos para acceder a los cargos a los cuales aspiraba. En especial para las personas que quisieran vincularse en el Distrito Judicial de San Andrés Islas, el cual establece que: “Los aspirantes, en el término de inscripción deberán acreditar el cumplimiento de los siguientes requisitos: Quienes aspiren a vincularse en el Distrito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, deben acreditar el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993, junto con los demás requisitos legales, a efectos de obtener la posesión por el correspondiente nominador”.*

*Concluyo entonces que la Dra. PELAEZ MARSIGLIA NO verificó en el momento oportuno si cumplía o no con los requisitos*



*mínimos para ser nombrada en el Distrito Judicial de la Isla de San Andrés y erradamente pretende por medio de esta acción constitucional cambiar las normas, decretos y leyes previamente establecidas para la protección de la etnia raizal.”*

#### **IV. CONSIDERACIONES**

##### **4.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde a la Sala en esta oportunidad establecer si el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar y la Oficina de Control, Circulación y Residencia “O.C.C.R.E” vulneraron los derechos fundamentales de, trabajo y la igualdad ante la presunta negativa en el trámite para la obtención del permiso de residencia – OCCRE, con el fin de ocupar cargo de carrera como oficial mayor o sustanciador de juzgado de circuito ante los nombramientos realizados en los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas y el Segundo Penal del Circuito de San Andrés.

##### **4.2. FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES Y NORMATIVOS**

###### **4.2.1. Competencia**

Este Despacho es competente para decidir la acción de tutela de la referencia, teniendo en cuenta que se cumple con el factor territorial que establece el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, como quiera que la amenaza alegada se edifica contra un Juzgado cuya acción judicial tiene lugar en el territorio insular.

###### **4.2.2. ACCION DE TUTELA.**

Nuestra Carta Política consagra en su artículo 86 que Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. Es decir, constituye un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales.

La honorable Corte constitucional ha admitido la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando las decisiones de los jueces incurran en graves falencias, que le hagan incompatible con la constitución y afecten los derechos fundamentales de las partes.



Dicha procedencia se da de manera excepcional, para no desconocer los principios de cosa juzgada, autonomía e independencia judicial, seguridad jurídica y la naturaleza subsidiaria, que caracterizan este mecanismo.

Desde la sentencia C- 590 de 2005<sup>2</sup>, la corte estableció la metodología para estudiar las acciones de tutelas contra providencias judiciales. Dicha metodología está compuesta por los requisitos generales, esenciales para que el juez de tutela, analice el asunto de fondo y los requisitos específicos, que, de configurarse, determinan la prosperidad de la solicitud de amparo.

Los requisitos generales de la acción de tutela en contra de providencias judiciales son los siguientes: (i) que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es, que involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes; (ii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad, es decir, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance del afectado; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, o sea, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; (iv) que se trate de una irregularidad procesal con efecto decisivo en la providencia que se impugna; (v) que el actor identifique los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados; y (vi) que no se trate de tutela en contra de sentencia de tutela. Por otro lado, se tienen los requisitos de procedibilidad específicos de la acción de tutela contra providencias judiciales.

*“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.*

*b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.*

*c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.*

*d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.*

*f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.*

*g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

<sup>2</sup> Corte Constitucional. (08 de junio de 2005) sentencia C-590/05. [ MP. Jairo Córdoba Triviño]



*h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.*

*i. Violación directa de la Constitución”.*

#### **4.2.3. DEL DERECHO DE PETICIÓN**

Nuestra Carta Política consagra el derecho de petición en el artículo 23 que a la letra dice: *“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”*

En relación con las características esenciales del derecho de petición, ha sido clara y reiterativa la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al considerar que el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la situación presentada por el petente.

Los lineamientos generales del derecho de petición han sido resumidos por la jurisprudencia, en las sentencias T-1160 del 2001 y T-173 de 2013, trazando las orientaciones en relación con este derecho fundamental de la siguiente manera:

*“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.*

*b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.*

*c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.*

*d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.*





*e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.*

*f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.*

*g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6° del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordenan responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.*

*h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.*

*i) El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.*

*j) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea no la exonera del deber de responder.*

*k) Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.”*



Por lo anterior, la efectividad del derecho fundamental de petición se deriva de una respuesta clara, de fondo y oportuna, dentro de un término razonable, por parte de la entidad a la que va dirigida, que sea comunicada al petente en debida forma. La falta de alguna de estas características se materializa en la vulneración de esta garantía constitucional. En cuestiones que se pretendan realizar o que sean invocadas ante la administración.

Del análisis anterior, se destaca que el derecho de petición exige por parte de las autoridades, una decisión de fondo a lo requerido por el interesado. Lo anterior implica la proscripción de respuestas evasivas o abstractas, ello no quiere decir que necesariamente la respuesta debe ser favorable. La respuesta de fondo trae consigo un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición.

La Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece los términos para resolver las peticiones presentadas de la siguiente manera:

*“Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

*1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*

*2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.*

*Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto”.*



Ha señalado igualmente la jurisprudencia, que la respuesta emitida en el marco de un derecho de petición debe ser dada a conocer efectivamente al peticionario, quien es el directo interesado en saber sobre la explicación brindada y en los efectos de la misma. Es por esto, que en sentencia T- 249 de 2001 la H. Corte Constitucional precisó: *“Cabe recordar que, en relación con el derecho de petición, no basta que se expida la respuesta, sino que, además, es necesario que ésta se notifique de manera oportuna al interesado. En efecto, hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental consagrado en el artículo 23 de la Carta, el hecho de que la respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, pues no puede tenerse como real contestación la que sólo es conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”*.

#### **4.2.4. DEL DERECHO AL TRABAJO.**

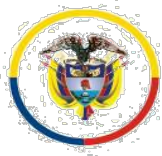
En términos Constitucionales, desde el Preámbulo de la Constitución, se puede evidenciar la enunciación del trabajo como uno de los pilares de la concepción del Estado Social de Derecho, el cual se asegura a los integrantes de la nación, acompañado de la convivencia, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, así pues, el artículo 25 de la Carta, establece que:

*“Artículo 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

De conformidad con lo anterior se tiene que, el rango constitucional que se le otorga a este derecho, no solo implica el factor básico de organización social, sino como principio axiológico de la Carta; el cual constituye la actividad libre y lícita del hombre, que no solo se limita al desarrollo o ejecución de una actividad, sino al desarrollo y dignificación personal de quien ejerce el derecho.

En este orden de ideas, el trabajo como derecho, involucra una regulación mediante la cual, se posea la libertad de escogencia, so pena de las restricciones de Ley, asimismo una actividad libre material e intelectualmente, sin impedimentos particulares o del Estado, más aún, ésta última, es la competente para el establecimiento de las políticas públicas encaminadas a la protección y garantías del libre ejercicio del derecho en mención y por último, comporta la exigencia del desempeño de la actividad en condiciones dignas y justas, en un entorno libre de cualquier circunstancia que impide o afecte el pleno goce y ejercicio del derecho al trabajo.

Así pues, la H. Corte Constitucional, ha referido este derecho en innumerables providencias, exaltando la importancia del mismo dentro



del Estado Social de Derecho y estableciendo las pautas para garantizar el cumplimiento de este mandato constitucional, de la siguiente manera:

*“La jurisprudencia constitucional también ha considerado el derecho al trabajo como “... un derecho fundamental que goza de especial protección del Estado y, es uno de los bienes que para todos pretende conseguir la organización social, según el preámbulo, y uno de los valores fundamentales de la República, conforme al artículo 1º. Ibídem...” [3] . Y si bien ha considerado que es susceptible de tutela, la prosperidad de la acción en el campo laboral depende de que los derechos que se pretenden tutelar consagrados en la Constitución a favor de los trabajadores hayan sido desarrollados por la ley o los tratados internacionales, que permitan precisar su contenido y delimitar sus alcances.*

*De lo anterior se puede concluir, que el legislador no está habilitado para imponer límites al trabajo, entendido éste como la facultad de todas las personas de ejercer libremente la actividad a la cual deseen dedicarse, pero sí puede regular el derecho al trabajo para determinar su contenido y delimitar sus alcances, siempre bajo condiciones dignas y justas y teniendo en cuenta los principios mínimos fundamentales consagrados el artículo 53 de la Constitución.”<sup>3</sup>*

Para garantizar el goce y ejercicio legítimo del derecho al Trabajo, la Constitución establece unos derechos y garantías, que van ligados a éste, entre ellos, el derecho a la educación, los cuales facilitan la garantía del ejercicio del derecho en condiciones dignas y justas para todos los miembros de la sociedad.

#### **4.2.5. DEL DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS.**

El derecho al acceso a cargos públicos se encuentra consagrado en el numeral 7º del Artículo 40 de la Constitución Política así:

*“...Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales a de aplicarse...”*

*55. El artículo 40 de la Constitución establece que “todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio*

<sup>3</sup> Sentencia C-107/02. Referencia: expediente D-3643. Demanda de inconstitucionalidad contra el párrafo 3º (parcial) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones” Actor: HORACIO PERDOMO PARADA y GERMÁN ALFONSO ROJAS SÁNCHEZ. Magistrada Ponente: Dra CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ. Bogotá, D.C., catorce (14) de febrero de dos mil dos (2002). La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991.





*y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos”. La posibilidad de acceder a cargos públicos es un derecho fundamental de aplicación inmediata que tiene como fundamento el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político en igualdad de condiciones y con base en parámetros objetivos (art. 85 de la CP)[61]*

*56. La jurisprudencia constitucional ha señalado que el ámbito de protección del derecho de acceso a cargos públicos comprende cuatro dimensiones [62]: (i) el derecho a posesionarse, reconocido a las personas que han cumplido con los requisitos establecidos en la Constitución y en la ley para acceder al cargo. Como se expuso, dentro de estos requisitos se encuentra el no estar incurso en causales de inhabilidad o incompatibilidad [63]; (ii) la prohibición de establecer requisitos adicionales para tomar posesión de un cargo, diferentes a las 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; y (iv) la prohibición de remover de manera ilegítima a quien ocupa el cargo público.”<sup>4</sup>*

El derecho a acceder a cargos públicos no es absoluto, por cuanto, se encuentra sujeto a límites y requisitos constitucionales, legales y reglamentarios, así lo establece, el artículo 123 de la Constitución, que refiere que:

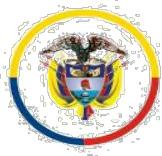
*“Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.*

*Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.*

*La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.”*

En efecto, quienes pretendan acceder al desempeño de funciones públicas deben someterse al cumplimiento de ciertas reglas, requisitos y exigencias, para garantizar el interés general y el materializar el cumplimiento de los principios de la función pública dispuestos en el artículo 209 de la Constitución.

<sup>4</sup> Sentencia C-393/19. Referencia: Expediente D-12313. Demanda de inconstitucionalidad en contra del literal (g) del artículo 174 de la Ley 136 de 1994 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”. Magistrado ponente: CARLOS BERNAL PULIDO. Bogotá, D. C., veintiocho (28) de agosto de dos mil diecinueve (2019)



Por otro lado, el artículo 150 numeral 23 ibidem, otorgó al Congreso de la República la función legislativa entre otras, frente al ejercicio de la función pública y la prestación del servicio público así:

*“Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*

*23. Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos.”*

Luego entonces, el establecimiento de los requisitos de acceso y permanencia en los cargos públicos se presenta mediante diversas manifestaciones y se materializan por medio de distintas instituciones tales como las prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades, conflictos de interés, medidas disciplinarias y el concurso de méritos.

#### **4.2.6. DE LA NORMATIVIDAD REGULADORA DEL CONTROL POBLACIONAL EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA.**

El Constituyente Primario consagró en el artículo 310 de nuestra Carta Política un régimen de especial para el Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina y sus habitantes, así:

*Artículo 310. El Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se regirá, además de las normas previstas en la Constitución y las leyes para los otros departamentos, por las normas especiales que en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico establezca el legislador. Mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de cada cámara se podrá limitar el ejercicio de los derechos de circulación y residencia, establecer controles a la densidad de la población, regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del Archipiélago. Mediante la creación de los municipios a que hubiere lugar, la Asamblea Departamental garantizará la expresión institucional de las comunidades raizales de San Andrés. El municipio de Providencia tendrá en las rentas departamentales una participación no inferior del 20% del valor total de dichas rentas.*

En el año 1991, fue expedido el Decreto 2762<sup>5</sup> con el objetivo de controlar la densidad poblacional en las Islas<sup>6</sup>, en consideración a que:

<sup>5</sup> “Por medio del cual se adoptan medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”

<sup>6</sup> Mientras el Congreso expide las leyes de que trata el artículo 310 de la Constitución Política.



I) el Departamento Archipiélago presentaba un alto índice de densidad demográfica dificultaba el desarrollo de las comunidades humanas en las Islas; II) el estado de peligro de los recursos naturales y ambientales del Archipiélago por lo que se hacía necesario tomar medidas inmediatas para evitar daños irreversibles en el ecosistema; y III) el acelerado proceso migratorio a este territorio considerado como la causa principal del crecimiento de su población; adoptó medidas pertinentes para regular el derecho de circulación y residencia en el territorio insular.

El artículo 8º del Decreto 2762 de 1991, prevé:

*“ARTÍCULO 8o. La tarjeta de residencia temporal será expedida, a quien cumpla con los requisitos de este Decreto, por la Oficina de Control de Circulación y Residencia a través de las oficinas de turismo, agencias de viajes, despachos de las líneas aéreas o empresas de transporte marítimo de pasajeros.*

*Para la expedición de la tarjeta, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los requisitos de este Decreto, la densidad poblacional en el Archipiélago, la suficiencia de sus servicios públicos y las condiciones personales del solicitante”.*

El objeto de la normatividad es limitar y regular los derechos de circulación y residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en procura de los fines expresados en el artículo 310 de la Constitución Política. Para la realización y cumplimiento de las disposiciones del Decreto se Creó la Oficina de Control de Circulación y Residencia (OCCRE) <sup>7</sup> como órgano de la administración del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia, la cual está integrada por un Director<sup>8</sup> y una Junta Directiva<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Artículo 22 ib.

<sup>8</sup> Artículo 24. El Director de la Oficina será nombrado para períodos de un año, por la Junta Directiva, de terna presentada por el Gobernador del Departamento Archipiélago, y podrá ser reelegido.

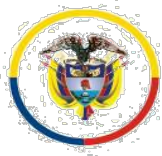
Serán sus funciones:

- a) Expedir las tarjetas de residente y residente temporal, conforme lo dispone el presente Decreto;
- b) Proponer a la Junta Directiva el diseño de planes y programas de control poblacional;
- c) Coordinar técnica y administrativamente, de manera permanente, la Oficina de Control de Circulación y Residencia;
- d) Convocar a reuniones extraordinarias a los miembros de la Junta Directiva de la Oficina de Control de Circulación y Residencia, cuando a su juicio, sea necesario para el desarrollo de las disposiciones del presente Decreto;
- e) Adoptar y poner en marcha medidas de emergencia, tendientes a la solución de eventualidades que pongan en peligro el control de la densidad demográfica en el Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia;
- f) Imponer las sanciones a que hubiere lugar en desarrollo de las disposiciones del presente Decreto, mediante resolución motivada que prestará mérito ejecutivo por la vía de la jurisdicción coactiva.

<sup>9</sup> Artículo 25. La Junta Directiva estará integrada por:

- a) El Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, quien la presidirá;
- b) Un delegado del Ministro de Gobierno;
- c) El Director del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, o su delegado;
- d) El Alcalde de cada municipio del Departamento Archipiélago de San Andrés y Providencia, o su delegado;
- e) El Comandante Departamental de Policía o su delegado;
- f) Dos representantes de la comunidad nativa de San Andrés y un representante de la comunidad nativa de Providencia, elegidos mediante votación, dentro de la respectiva comunidad;
- g) Un representante de las organizaciones no gubernamentales y un representante de las juntas de acción comunal del Departamento, elegidos mediante votación de sus miembros;
- h) El Director de la entidad encargada del manejo y administración de los recursos naturales renovables del Departamento, o su delegado.

Artículo 26. La Junta sesionará ordinariamente una vez cada mes y extraordinariamente cuando así lo considere el Director. Serán sus funciones:



La Corte Constitucional mediante Sentencia C-530/93<sup>10</sup>, declaró exequible el Decreto 2762 de 1991 al considerar, entre otros que, el artículo 310 de la Constitución autoriza la expedición de normas especiales para el Departamento Archipiélago, con el fin de establecer una discriminación positiva en favor de una comunidad que allí habita, como quiera que se encuentra amenazada su supervivencia, su cultura y su entorno físico, además porque a través del mismo no se vulneraba el derecho a la igualdad, por cuanto la alta densidad de las Islas, que compromete incluso la supervivencia, la limitación al núcleo esencial del derecho al trabajo, que busca evitar los riesgos letales a residentes del archipiélago<sup>11</sup>.

En la providencia, al referirse al derecho al trabajo, la Corte advierte que:

*“Se observa pues que el derecho al trabajo es un derecho constitucional que será regulado por la ley, entre otros motivos, para evitar "un riesgo social". Como se anotó en su oportunidad, por la alta densidad de las Islas, que compromete incluso la supervivencia, la limitación al núcleo esencial del derecho al trabajo -puesto que no lo suprime del todo- es constitucional en este caso concreto porque busca evitar los riesgos letales involucrados, como se lee en los artículos 5° (numeral 1°), 12 y 13 del Decreto 2762 de 1991. Añádase a lo anterior, como se anotó en su oportunidad, que el artículo 310 de la Constitución autoriza la expedición de normas especiales -como ésta- para el Departamento Archipiélago, con el fin de establecer una discriminación positiva en favor de una comunidad que allí habita, como quiera que se encuentra amenazada su supervivencia, su cultura y su entorno físico.*

*Por tanto tampoco este derecho es objeto de vulneración en este caso.*

*No obstante lo anterior, la Corte Constitucional desea aclarar el alcance de esta limitación respecto de los servidores públicos nacionales que ejercen jurisdicción o autoridad política, judicial,*

a) Fijar de conformidad con las normas constitucionales y legales vigentes, la política de control de la densidad poblacional del Departamento Archipiélago;

b) Aprobar o rechazar los planes y programas de control poblacional, sometidos a su consideración por el Director de la Oficina;

c) Recomendar a las autoridades competentes, el desarrollo de planes y programas para la preservación, defensa y rescate de los recursos naturales del Departamento Archipiélago;

d) Fijar los procedimientos para la expedición de las tarjetas de que trata este Decreto;

e) Declarar la pérdida de la residencia y residencia temporal, en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el presente Decreto;

f) Autorizar el cambio de domicilio dentro del Departamento Archipiélago, de los residentes en las islas, cuando lo considere conveniente para el control de la densidad poblacional;

g) Ordenar la realización periódica de censos poblacionales en el territorio del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en coordinación con la entidad nacional competente;

h) Diseñar e implementar mecanismos y programas para lograr la salida definitiva de personas del Archipiélago, con el fin de reducir la densidad poblacional;

i) Crear el reglamento interno de la Oficina de Control de Circulación y Residencia.

Habrá quórum para sesionar cuando se reúnan por lo menos la mitad más uno de los miembros de la Junta, y las decisiones de la Junta serán tomadas por mayoría absoluta de los votos de los miembros presentes”.

<sup>10</sup> Sentencia C-530/93 REF: Expediente N° D-260. Demanda de Constitucionalidad contra el Decreto No. 2762 de 1991. Actora: Olga Lucía Alzate Tejada. Magistrado Sustanciador: ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO. Santafé de Bogotá, once (11) de noviembre de mil novecientos noventa y tres (1993).

<sup>11</sup> Como se lee en los artículos 5° numeral 1°-trabajar en forma permanente-, 12 y 13 del Decreto 2762 de 1991





civil, administrativa o militar, al igual que todos los integrantes de las fuerzas militares o de policía y los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, que ingresen en ejercicio de sus funciones al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así:

Este grupo de servidores públicos del nivel nacional son ciertamente objeto de la tarjeta de residente temporal, pero con fines de registro mas no de control, de suerte que no les son aplicables las normas relativas a el cumplimiento de los requisitos señalados en el inciso segundo del artículo 8°, ni el tiempo de duración de la tarjeta (art. 10), ni las causales de pérdida de la tarjeta (art. 11), ni tendrán que pagar por la tarjeta (art. 32).

Es pues en este sentido que la norma revisada es conforme con la Constitución.

Por otra parte la Constitución señala en el artículo 305 numeral 13 la forma de designación de los directores seccionales de los servicios nacionales con presencia institucional en los departamentos". (Subrayas fuera del texto original)

Por su parte, la Ley 47 de 1993 por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dispone en sus artículos 42 y 45 lo siguiente:

**“ARTÍCULO 42. IDIOMA Y LENGUA OFICIAL EN EL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO.** Son oficiales en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el castellano y el inglés comúnmente hablado por las comunidades nativas del Archipiélago.”

**“ARTÍCULO 45. EMPLEADOS PUBLICOS.** Los empleados públicos que ejerzan sus funciones dentro del territorio del Departamento Archipiélago y tengan relación directa con el público, deberán hablar los idiomas castellano e inglés.”

## **V. CASO CONCRETO**

Del análisis minucioso de los hechos que sirven de soporte a la presente tutela, deviene que la parte accionante solicita se ampare su derecho al trabajo y a la igualdad, los cuales estima se encuentran transgredidos por la Oficina de Control, Circulación y Residencia en adelante OCCRE y Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, ente la negativa de otorgarle la tarjeta de residencia OCCRE, para efectos de registro más no de control.



Esgrime sus alegatos, sustentando que mediante Acuerdo N°. CSJBOA17-609 del 6 de octubre de 2017 y demás que lo modifican y/o aclaran, el Consejo Seccional de la Judicatura del Bolívar convocó a concurso de méritos para la conformación del Registro Seccional de Elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos Judiciales de Bolívar y San Andrés, Islas, convocatoria a la que acudió la accionante siendo admitida mediante Resolución No. CSJBOR18-518 del 23 de octubre de 2018 al cargo OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DE CIRCUITO identificado con el código N°. 260418, posteriormente en Resolución CSJBOR19-266 del 17 de mayo de 2019, se publicaron los resultados de las pruebas, correspondientes al Concurso de Méritos destinado a la conformación de los Registros Seccionales de Elegibles para cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, logrando la accionada aprobar al cargo pretendido, siendo incluida en registro seccional de elegibles para al cargo al que se aspiró mediante Resolución N°. CSJBOR21-1691 30 de diciembre de 2021.

Afirma ser la única aspirante al cargo referida en la lista de elegibles que se remitió a los juzgados Segundo Penal del Circuito de San Andrés, Isla y de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, quienes procedieron a nombrarla en el cargo pretendido mediante resoluciones 001-22 del 28 de abril 2022 y 004-22 26 de abril 2022, respectivamente, siendo necesario para poder tomar posesión en alguno de estos nombramientos, contar con la *Tarjeta de residencia para trabajo con fines de registro (sic)*, procedió a solicitar la misma ante la OCCRE.

En respuesta a la petición elevada ante esa oficina de control territorial, el día 08 de abril de la cursante calenda, le fue resuelta de manera desfavorable su solicitud, decisión que no es de recibo por la actora, dado que tal como se expresó en el amparo, *“...busca lograr la posesión en un empleo público de carrera, al cual se ha hecho merecedora a través de concurso de méritos, habiéndose surtido todas las etapas pertinentes, siendo aprobadas las mismas, y obviamente contando con todos los requisitos para ser nombrada en dicho cargo...”*

Consecuentemente acudió a la accionante acudió al Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar, mediante derecho de petición, para que ésta en su calidad *organizadores del sistema de carrera a nivel seccional Bolívar*, de procediera a realizar el trámite ante la OCCRE para que se expidiera la tarjeta de residencia pretendida, o coadyuvara a la solicitud previamente realizada por la actora; obteniendo como respuesta una negativa, según lo expuesto por la actora, el fundamento de la misma *los requisitos que se debía cumplir era tener la tarjeta expedida por la OCCRE, no teniendo en cuenta que, para que dicha tarjeta sea expedida, debo tener un empleo primero para solicitarla, o ser raizal, y a todas luces este concurso no es solo para raizales, ni se convocaron solo raizales, y que según lo indican entonces las vacantes que están,*



*serán cubiertas provisionales, dejando de lado el valor del mérito y la aplicación del derecho a la igualdad. Y es que además El Consejo Superior de La Judicatura en dicha respuesta, pretende resolver con una sentencia del tribunal, donde se quiere hacer ver como el mismo caso factico, cosa que no tiene sentido, el caso citado por C S de la Judicatura y el mío son diferentes, pues es un caso de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, en donde la actora se posesiona sin el requisito previo que es la tarjeta, por lo tanto la sancionan, además que se está desconociendo precedentes de la Corte Constitucional y de la Corte suprema de Justicia.” (sic)*

Cierra el sustento de petición señalando que, en reiterados pronunciamientos de la H. Corte Constitucional, se respetado el derecho al mérito y al trabajo de personas que aspiraban posesionarse en cargos ofertados en las contraloría y procuraduría regional, a quienes se le respaldo con la protección constitucional y se les concedió la tarjeta de residencia temporal.

Por su parte la Unidad de Administración de Carrera Judicial - Consejo Superior de La Judicatura y la Procuraduría Regional de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, indicaron no tener legitimación por pasiva, para ser llamadas al contradictorio, dado que no tienen injerencia dentro de sus competencias, para respaldar las pretensiones de la demanda, con lo que consecuentemente, no estarían inmersas en la violación de los derechos reseñados.

La OCCRE, pese a existir constancia de notificación de la acción, no allegó contestación alguna.

Asu turno el Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar Presidencia, indicó que no se encuentra en violación alguna de los derechos alegados, indicando que su solicitud de asistencia para la consecución de la tarjeta de residencia ante la OCCRE, no le es viable dado que este no tiene funciones de nominador, limitándose sólo al desarrollo de la convocatoria la provisión de los cargos ofertados, así mismo señaló que ésta no tiene injerencia, en decisiones que tome dicha dependencia territorial.

Igualmente a la intención de ocupar el cargo en propiedad en los juzgados ubicados en el Distrito Judicial de San Andrés, Isla, de los cuales emanó su nombramiento, resaltó que en el Acuerdo No. PCSJA17-10643 del 14 de febrero de 2017, mediante el cual adelantó la convocatoria N°. 4, para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura en el que se contempló en el numeral 1.1 del punto 1, los requisitos para necesarios para las personas que aspiren los cargos ofertados en el Distrito Judicial de San Andrés, Isla, esto es, el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993, afirma igualmente que dichos requisitos fueron reiterados en el



acuerdo No. CSJBOA17-609 de 2017 emitido por esa Corporación, y consecuentemente se reiteró dicha necesidad de requisitos dentro del formato de opción de sede.

El Juzgado Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, realizó un recuento del trámite procesal de nombramiento de la accionante, el cual se realizó mediante resolución No. 004 del 25 de abril de 2022, en el cargo de Oficial Mayor, ante su aceptación al cargo se le remitió el oficio No. 119-22, el cual se le señalaron los requisitos para la posesión en el cargo; igualmente, indicó que mediante correo electrónico el 24 de mayo de la cursante anualidad, la accionante, solicitó prórroga, en razón a que se encuentra tramitando la tarjeta OCCRE, solicitud que fue aceptada mediante resolución No. 006-22 del 27 de mayo de 2022, razón por la cual estima que no se encuentran conculcados los derechos alegados en la demanda de tutela.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de este distrito Judicial, igualmente hizo referencia al trámite de nombramiento al cargo al que aspira la accionante mediante *resolución No. 001-22* el cual fu notificado y aceptado por la actora, posterior mente el 24 de mayo de 2022, se solicitó prórroga para la posesión, la cual se había fijado para el día 25 de mayo de 2022 a las 03:00 pm.

Por su parte los vinculados oficiales mayores, de los Juzgados Segundo Penal del Circuito de este distrito Judicial y Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, coincidieron en señalar que la accionada no cumple con los requisitos exigidos dentro de la regulación local, para poder tomar posesión del cargo al que se aspira.

Así las cosas, entra la Sala estudiar el asusto de marras, siendo pertinente determinar el requisito del perjuicio irremediable para la procedencia de la acción de tutela

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que *“...el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, [o] ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.”*. Cuando el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante han de ser estudiadas atendiendo la particularidad del caso y las condiciones de la persona afectada, pues solo así, será posible





determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal. En palabras de la H. Corte “... *el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales*”<sup>12</sup>.

Además, la Alta Corporación ha expresado que, en el escenario en que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual ha reiterado la Corte debe ser inminente y grave<sup>13</sup>. De allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad<sup>14</sup>.

Sobre esa base, ha agregado la jurisprudencia en la materia que “...*(ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo*” constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable<sup>15</sup>. Además, que “*la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado*”<sup>16</sup>

De lo anterior para procedencia de la cursante acción, además de previamente delimitado, se hace exigible la configuración de un perjuicio irremediable que se pudiere causar a la actora, en esta medida la H. Corte Constitucional ha referido que, dicho perjuicio consistente en un riesgo inminente que se produce frente al derecho fundamental incoado, que de acontecer no pudiese repararse el daño, por tal motivo la gravedad de los hechos debe ser de tal manera que, resultare urgente y necesaria la protección del derecho ante la amenaza en la que se encuentra.

Al respecto, la Jurisprudencia de esta la Alta Corporación Constitucional, ha referido que:

***“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de***

<sup>12</sup> Sentencia T- 064 de 2016

<sup>13</sup> Sentencia T-225 de 1993

<sup>14</sup> Sentencias T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017

<sup>15</sup> Sentencia T- 064 de 2017.

<sup>16</sup> Sentencia T-161 de 2019



*los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término "amenaza" es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral."*

Así las cosas para que se configure la acción de tutela como mecanismo transitorio, con el fin de evitar el perjuicio irremediable, el Juez de tutela, debe realizar un estudio particular del colectivo probatorio que integra el expediente a fin de evidenciar que efectivamente se encuentra en tal situación inminente, que acarrearía la tutela urgente y efectiva del derecho fundamental incoado, a fin de evitar un perjuicio más gravoso.

De tal situación, la Sala iniciará el estudio del colectivo probatorio que integra el contradictorio constitucional, iniciando sus auscultamientos sobre la Resolución N°. 006 del 27 de mayo de 2022<sup>17</sup>, emitida por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, mediante la cual se le concedió prórroga para la posesión del cargo de Oficial mayor o Sustanciador de ese despacho, solicitada por la aquí accionante, igualmente, se hace pertinente reseñar que en escrito de contestación<sup>18</sup> emitido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de San Andrés, Isla, a dicho despacho también se allegó solicitud de prórroga para tomar posesión en el nombramiento realizado.

De otra parte se cuenta con la contestación emitida por la OCCRE a la accionante a su solicitud de expedición de la tarjeta de residencia, en el cual, se le indicó que la misma no era viable por cuanto no se reunían las calidades establecidas en la sentencia C-530 de 1993; no obstante le señaló, que de ser pertinente, en cumplimiento del acuerdo 001 de 2002 en su artículo vigésimo, establecía los requisitos para que un empleador interesado en obtener la residencia temporal para la contratación de un trabajador no residente.

Igualmente observa que, del escrito de contestación emitido por la Consejo Seccional de Bolívar, ante la solicitud de trámite o coadyuvancia para la expedición de la tarjeta de residencia para la

<sup>17</sup> 11.4 prorroga para posesion-ALEJANDRA PELAEZ.pdf

<sup>18</sup> 12.1 ContestacionJuzgado2CivilCircuito.pdf



actora, este señaló que *“En el caso del permiso de residencia, tema regulado en el Decreto Ley 2762 de 1991 y la Sentencia C-530 de 1993 y la Ley 47 de 1993, se debe decir que para ejercer en los cargos de empleados de despachos judiciales, se deberá acreditar la calidad residente, certificación expedida por la Oficina de Control de Circulación y residencia -OCRE- requisito en cabeza del participante, en cuanto como se dejó sentado en el punto 2.1. del Acuerdo CSJBOA17-609 de 2017, transcrito en líneas anteriores, las personas que “aspiren a vincularse en el Distrito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, deben acreditar el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993 ...” por lo que ni el Consejo Seccional ni los despachos judiciales fueron habilitados para solicitar en favor de los integrantes de los registros de elegibles que aspiren a ser nombrados y posesionados en los despachos judiciales del Distrito Judicial de San Andrés, isla, permiso de residencia temporal para fines de registro, dado que este debe ser acreditado por el interesado.”*, seguidamente estableció, *“Es dable establecer, que el Consejo Seccional no funge como empleador, toda vez que la dependencia que figura como empleadora es la Rama Judicial, la cual está representada judicialmente por el Director Seccional de Administración Judicial y como nominador, el funcionario judicial que realizó o le corresponda realizar el nombramiento, de modo que su pedimento está por fuera del marco de las competencias previstas en el artículo 101 de la Ley 270 de 1996, para esta corporación.”*<sup>19</sup>

Complementariamente a lo advertido en aquella ocasión, en su escrito de contestación<sup>20</sup> del amparo retomó advirtiendo, que la provisión de cargos en los despachos judiciales es competencia de los nominadores y son estos quienes deben resolver las situaciones administrativas que se les presenten, según lo delimitado en concepto emitido mediante Oficio CJO21-2453 del 9 de junio de 2021, por la Unidad de Administración de Carrera Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, al referirse a las *“facultades o competencias de los Consejos Superior y Seccionales de la Judicatura, que tienen a su cargo la administración de la carrera judicial, involucra la convocatoria al concurso de méritos, esto es, el concurso, la conformación de los registros de elegibles, y la elaboración de las listas de candidatos, dentro del ámbito de su competencia, pero no intervienen en el nombramiento de quienes ocuparán los diferentes cargos a proveer, ya sea en propiedad como en provisionalidad, por ser este un acto propio de cada autoridad nominadora. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corporación no tiene injerencia en las decisiones que adopta la autoridad nominadora, en ejercicio de su función, de conformidad con la competencia señalada en el artículo 131-8 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia”*.

<sup>19</sup> Folios 25 al 28 del escrito de tutela

<sup>20</sup> 09.1 ContestacionConsejoSeccionalBolívar CSJBOOP22-965.pdf



Consultada la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, se tiene que en su artículo 175 se estableció:

*“ARTÍCULO 175. ATRIBUCIONES DE LAS CORPORACIONES JUDICIALES Y LOS JUECES DE LA REPÚBLICA. Corresponde a las Corporaciones Judiciales y a los Jueces de la República con relación a la administración de la Carrera Judicial, cumplir las siguientes funciones:*

- 1. Designar a los funcionarios y empleados cuyos nombramientos les corresponda de conformidad con la ley y el reglamento.*
- 2. Realizar la evaluación de servicios de los empleados de su despacho, y remitir a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el resultado de las evaluaciones sobre el factor calidad de los funcionarios de carrera judicial que sean, desde el punto de vista funcional, jerárquicamente inferiores.*
- 3. Cuando se le requiera, previo reparto que realice el calificador, revisar los informes sobre el factor calidad.*
- 4. Comunicar a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura o a los Consejos Seccionales de la Judicatura, las novedades administrativas y las circunstancias del mismo orden que requieran de la intervención de éstos; y,*
- 5. Velar por el estricto cumplimiento de los deberes por parte de los empleados de su Despacho.”*

De lo recabado, para la Sala no queda duda alguna que todos los interesados que se presentaron al concurso de méritos convocado mediante Acuerdo N°. CSJBOA17-609, conocieron desde el principio que además de superar las pruebas establecidas, para efectos de tomar posesión del cargo debían cumplir los requisitos específicos establecidos en la Ley 47 de 1993 y en el Decreto 2762 de 1991, en relación con la definición de la residencia en las islas, previamente definida por la Oficina de Control de Circulación y Residencia OCCRE.

Con lo cual, no existiría violación o perturbación inminente de los derechos reclamados en el amparo, ante la posición del Consejo Seccional de la Judicatura al indicarle que no podría este adelantar gestión alguna para que se le otorgara a la reclamante la tarjeta de residencia, pues no era de su resorte, tal obligación, de ahí que lo señalado por la OCCRE en su escrito de contestación, esto es, lo establecido en el Acuerdo 001 de 2002, no le era aplicable pues este no tiene competencia como nominador para el cargo en el que pretende posesionarse la señora Peláez.





Ahora, ataca la actora en su escrito de tutela la incorrecta interpretación por parte de la OCCRE del estudio realizado por la H. Corte Constitucional en sentencia C-530 del 1993, dado que, con soporte de otros pronunciamientos de esta misma Corporación y la de la H. Corte Suprema de Justicia, afirma se han permitido a personas foráneas del territorio insular ocupar cargos en la Contraloría y Procuraduría Regional<sup>21</sup>, por lo cual, estima que en función del principio de razonabilidad e igualdad, debe aplicarse el mismo racero a ella.

Procede entonces la Sala a estudiar la denuncia realizada, siendo pertinente reseñar lo advertido por el Acuerdo No. 574 de 1999, emanado por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura “Por medio del cual se dictan disposiciones acerca de la integración de las listas de elegibles para los cargos de empleados de carrera de los despachos judiciales ubicados en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”:

**“ARTICULO PRIMERO.-** *Los integrantes del Registro Seccional de Elegibles conformado por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar que deseen optar, en las oportunidades previstas en la convocatoria a concurso y en el Acuerdo No. 481 de 1999, reglamentario del artículo 165 de la Ley 270 de 1996, por los despachos ubicados en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán acreditar, de conformidad con lo establecido en el Decreto-Ley 2762 de 1991 y la Ley 47 de 1993, los siguientes requisitos adicionales:*

1. *Tener la calidad de Residente*
2. *Hablar Inglés*

*Al efecto, con el formato de opción de sedes, en las oportunidades previstas en la ley y los reglamentos, deberán allegar certificación expedida por la Oficina de Control de Circulación y Residencia - OCCRE-, donde conste la calidad de Residente y acreditar el dominio del idioma Inglés.*

**ARTICULO SEGUNDO.** *El requisito señalado en el numeral segundo del artículo anterior sólo será exigible para quienes aspiren a cargos cuyas funciones tengan relación directa con la atención al público.”*

Consecuentemente la Ley 47 de 1993, en su artículo 45, respecto de los empleados públicos, indica aquellos que “...ejerzan sus funciones dentro del territorio del Departamento Archipiélago y tengan relación directa con el público, deberán hablar los idiomas castellano e inglés.”

<sup>21</sup> Hechos 4° y 6° del escrito de tutela.



Por su parte la normatividad que condiciona y adopta las medidas para controlar la densidad poblacional en el Departamento Archipiélago De San Andres, Providencia Y Santa Catalina, el Decreto 2762 de 1991, indica:

**“ARTÍCULO 5o.** Sólo los residentes del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina podrán ejercer, dentro del territorio del Departamento, los siguientes derechos:

1. Trabajar en forma permanente.
2. Estudiar en un establecimiento educativo del Archipiélago.
3. Inscribirse en el Registro Mercantil y ejercer actividades de comercio de manera permanente.
4. Ejercer el derecho al sufragio para las elecciones departamentales y municipales.”

El Acuerdo No. CSJBOA17-609 de 2017 “Por medio del cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la conformación del Registro Seccional de Elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, de los Distritos Judiciales de Cartagena, Bolívar y San Andrés, Isla”, en su artículo 2° numeral 2.1 de los requisitos generales, establece entre otros, que “*Quienes aspiren a vincularse en el Distrito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, deben acreditar el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993, junto con los demás requisitos legales, a efectos de obtener la posesión por el correspondiente nominador*”; consecuentemente en su numeral 8° OPCIÓN DE SEDE señala “*Esta se realizará de conformidad con el parágrafo del artículo 162 y 165 de la Ley 270 de 1996 y el reglamento vigente. Para quienes aspiren a vacantes en San Andrés Isla, deberán acreditar el cumplimiento de lo previsto en la Ley 47 de 1993, junto con los demás requisitos legales, a efectos de obtener la posesión por el correspondiente nominador.*”

Por su parte la H. Corte Constitucional declaró exequible el Decreto-Ley 2762 de 1991, en la Sentencia C-530 de 1993, el cual respecto del derecho fundamental al trabajo dentro del territorio insular aclaró:

*“(…) el alcance de esta limitación respecto de los servidores públicos nacionales que ejercen jurisdicción o autoridad política, judicial, civil, administrativa o militar, al igual que todos los integrantes de las fuerzas militares o de policía y los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, que ingresen en ejercicio de sus funciones al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así: Este grupo de servidores públicos del nivel nacional son ciertamente objeto de la tarjeta de residente temporal, pero con fines de registro mas no de control, de suerte que no les son aplicables las normas relativas a el cumplimiento de los requisitos*



*señalados en el inciso segundo del artículo 8°, ni el tiempo de duración de la tarjeta (art. 10), ni las causales de pérdida de la tarjeta (art. 11), ni tendrán que pagar por la tarjeta (art. 32).”*

Ahora bien, descendiendo en el asunto sub iudice, para determinar si le asiste razón a la accionante al indicar que que excepción establecida por la Corte Constitucional de no aplicar las normas del Decreto 2762 de 1991 a los servidores públicos nacionales que ejercen jurisdicción o autoridad judicial la cobija, en razón de los nombramientos que le hicieron los juzgados vinculados en esta acción, se hace pertinente estudiar el soporte normativo que regulan a los servidores judiciales de la Rama Judicial.

La función jurisdiccional de la Rama Judicial se ejerce de manera desconcentrada por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según la Constitución y la Ley Estatutaria de Administración de Justicia. A efectos judiciales, el territorio nacional fue dividido en distritos judiciales administrativos y éstos en circuitos.<sup>22</sup>

A su turno, la Ley Estatutaria estableció los órganos que ejercen la competencia jurisdiccional en el nivel nacional, distritos, circuitos y municipales, así:

**“ARTÍCULO 11.** *La Rama Judicial del Poder Público está constituida por:*

*(...)*

**PARÁGRAFO 1o.** *La Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, tienen competencia en todo el territorio nacional. Los Tribunales Superiores, los Tribunales Administrativos y los Consejos Seccionales de la Judicatura tienen competencia en el correspondiente distrito judicial o administrativo. Los jueces del circuito tienen competencia en el respectivo circuito y los jueces municipales en el respectivo municipio; los Jueces de pequeñas causas a nivel municipal y local. (...)*

**PARÁGRAFO 2o.** *El Fiscal General de la Nación y sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional.*

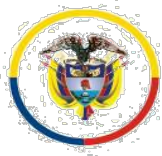
**PARÁGRAFO 3o.** *En cada municipio funcionará al menos un Juzgado cualquiera que sea su categoría.*

**PARÁGRAFO 4o.** *En las ciudades se podrán organizar los despachos judiciales en forma desconcentrada.”*

<sup>22</sup> **ARTÍCULO 12. DEL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL POR LA RAMA JUDICIAL.** <Artículo modificado por el artículo 5 de la Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> La función jurisdiccional se ejerce como propia y habitual y de manera permanente por las corporaciones y personas dotadas de investidura legal para hacerlo, según se precisa en la Constitución Política y en la presente Ley Estatutaria.

**ARTÍCULO 50. DESCENTRACIÓN Y DIVISIÓN DEL TERRITORIO PARA EFECTOS JUDICIALES.** Con el objeto de desconcentrar el funcionamiento de la administración de justicia, y sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales, para efectos judiciales, el territorio de la nación se divide en distritos judiciales o distritos judiciales administrativos y éstos en circuitos. En la jurisdicción ordinaria, los circuitos estarán integrados por jurisdicciones municipales.

La división judicial podrá no coincidir con la división político administrativa y se hará procurando realizar los principios de fácil acceso, proporcionalidad de cargas de trabajo, proximidad y fácil comunicación entre los distintos despachos, cercanía del juez con los lugares en que hubieren ocurrido los hechos, oportunidad y celeridad del control ejercido mediante la segunda instancia y suficiencia de recursos para atender la demanda de justicia.



Se tiene además que, una clasificación de los servidores de la Rama Judicial según la naturaleza de sus funciones establecida en el artículo 125 de la Ley 270 de 1996, estableció. Para todos los efectos, tienen la calidad de funcionarios, los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales. Son empleados, las demás personas que ocupen cargos en las Corporaciones y Despachos Judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial<sup>23</sup>. Esa distinción entre los servidores judiciales se materializa en diferentes aspectos, entre ellos las funciones que se ejercen y los requisitos para acceder a los cargos.

En nuestro ordenamiento jurídico la jurisdicción ha sido definida como aquella “potestad que tiene el Estado para administrar justicia en ejercicio de la soberanía de que es titular, mediante el conocimiento y decisión de las diferentes causas (civiles, criminales, administrativas, etc.) y, en tal virtud, es única e indivisible”. Bajo esa idea, “todos los jueces ejercen jurisdicción en nombre del Estado, pero circunscrita al ámbito propio de la competencia que le asigna la ley”<sup>24</sup> <sup>25</sup>

El anterior derrotero normativo, permite entender que la excepción establecida por la H. Corte Constitucional en la línea jurisprudencial desarrollada en la sentencia C- 530 de 1993, referida a un grupo de servidores públicos del orden nacional a los cuales la tarjeta de residencia es de carácter temporal y únicamente con fines de registro en la Rama Judicial se refiere a quienes ejercen jurisdicción o autoridad judicial es decir, a los jueces y magistrados y no a los empleados judiciales de los diferentes despachos, como es el caso del nombramiento en propiedad de la aquí demandante.

Tal como se señaló con antelación, la estructura de los cargos y/o empleos de los funcionarios y empleados Rama Judicial es de carácter reglado por el Consejo Superior de la Judicatura a partir de las disposiciones normativas de la Ley 270 de 1996, en el que prima la desconcentración del servicio. Así las cosas, en la Rama Judicial no se maneja una estructura de planta global de cargos como sí sucede con otras entidades del sector público como la Fiscalía General de la Nación, Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación y la Policía Nacional.

Dada la autonomía constitucional y legal con la que cuenta la Rama Judicial para el ejercicio estructura organizacional, se tiene que es competencia de cada Consejo Seccional de la Judicatura convocar y conformar las listas de elegibles en tratándose de **empleados judiciales de cada distrito judicial**, definición estructura que se logra

<sup>23</sup> Pag. 09 CARTILLA LABORAL PARA LA RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL UNIDAD DE RECURSOS HUMANOS.  
<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10240/5245283/CARTILLA+LABORAL+PARA+LA+RAMA+JUDICIAL.pdf/7d9a2219-2973-4e9e-8c26-b0f1b4c40c0f>

<sup>24</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-392 de 2000.

<sup>25</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-713 de 2008.





evidenciar en el Acuerdo No. PCSJA17-10643 del 14 de febrero de 2017, dado que este desde su definición estable que son los Consejos Seccionales de la Judicatura quienes deberán adelantar los procesos de selección, actos preparatorios, expidan las respectivas convocatorias, de conformidad con las directrices que se impartan para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, disposición que fue cumplida por el Consejo Seccional de Bolívar, mediante Acuerdo No. CSJBOA17-609 de 2017 “Por medio del cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la conformación del Registro Seccional de Elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios, de los Distritos Judiciales de Cartagena, Bolívar y San Andrés, Isla”.

Tal situación denota de manera diáfana una de las principales diferencias de manejar una estructura de cargos públicos de planta global se observa en que los concursos de mérito para acceder a los cargos de carrera administrativa son convocados por el nivel central de cada Entidad; es decir que se adelanta un concurso unificado para toda la entidad desde el nivel central y los aspirantes eventualmente se encuentran habilitados para optar sede en todo el territorio nacional.

En suma, tal como se indicó en la primera parte de este estudio, el Acuerdo No. CSJBOA17-609 de 2017, estableció desde sus inicios, los requisitos exigidos a los aspirantes que pretendían una plaza en los despachos y tribunales del distrito judicial insular, los cuales, debían ser presentados al momento de tomar posesión de ellos.

En ese orden de ideas, los reparos que se enuncian en el escrito de tutela frente a la interpretación de las reglas que se exceptuaba de la acreditación de la residencia en el Archipiélago conforme el Decreto 2762 de 1991, en casos como un nombramiento de servidores públicos en entidades diferentes a la rama judicial, no son aplicables al caso particular y concreto de la señora Alejandra del Carmen Peláez Marsiglia, para en cargo de **empleado judicial** en el cargo OFICIAL MAYOR O SUSTANCIADOR DE JUZGADO DE CIRCUITO NOMINADO según los nombramientos hechos por los juzgados **JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIELAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, ISLAS** y **JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE SAN ANDRÉS**

Colofón de lo revisado, se logra evidenciar que a no existir violación alguna de derechos, aunado al hecho de que no se observó un perjuicio irremediable para la actora, la cursante acción se torna improcedente.



## **VI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por la señora **ALEJANDRA DEL CARMEN PELAEZ MARSIGLIA** contra el **CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE BOLIVAR Y LA OFICINA DE CONTROL, CIRCULACION Y RESIDENCIA "O.C.C.R.E"**

**SEGUNDO: LEVANTAR** la medida preventiva decretada dentro del asunto de marras en auto del 31 de mayo de 2022.

**TERCERO: COMUNÍQUESE** a las partes, por el medio más expedito, tal como lo establece el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO: REMÍTASE** el expediente dentro de la oportunidad legal a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no sea Impugnada esta decisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**FABIO MAXIMO MENA GIL  
MAGISTRADO PONENTE**

**SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ  
MAGISTRADA**

**JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA  
MAGISTRADO**