

OMAR AUGUSTO CAMARGO MORENO

Abogado Universidad Externado de Colombia

Especialista en Instituciones Jurídico Políticas, Derecho Público, Mención en Derecho Administrativo. U Nacional de Colombia

Candidato a Magister en Derecho con énfasis en Derecho Administrativo. Universidad Externado de Colombia.

Señor

Juez Administrativo del Circuito de Oralidad de Bogotá D.C.

E.

S.

D.

Referencia: Acción de Tutela
Accionante: PAOLA MARCELA MEDINA RAMÍREZ
Accionados: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
 AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA

OMAR AUGUSTO CAMARGO MORENO, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía. N° 79.903.599 de Bogotá, abogado en ejercicio, titular de la Tarjeta Profesional N° 99.794 del C.S. de la J., obrando como apoderado judicial de la señora **PAOLA MARCELA MEDINA RAMÍREZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. [REDACTED], según el poder adjunto, acudo ante su Despacho con el fin de instaurar acción de tutela en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL** (en lo sucesivo CNSC) y la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA** (en lo sucesivo ANI) y se amparen los derechos constitucionales fundamentales al trabajo y al debido proceso de mi representada consagrados en los artículos 11 y 29 de esa Carta Polítca, los cuales están siendo conculcados y amenazados injustificadamente por las accionadas, con ocasión del trámite que se impartió al proceso de selección para la provisión de empleos de carrera administrativa –CONVOCATORIA No. 1420 de 2020, Entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales, OPEC número 143946, conforme los siguientes:

I. HECHOS

1. Mi representada desempeña el cargo de Experto G3- Grado 06, Área Funcional – Vicepresidencia de Planeación, Proceso de Gestión Predial- de la Planta Global de la Agencia Nacional de Infraestructura, Asesoría Legal, desde el 1 de noviembre de 2012 conforme se acredita con la certificación expedida el 17 de agosto de 2.022 por la Coordinadora del Grupo Interno de Talento Humano (A) de esa entidad. (**Prueba 1**)
2. Mediante la Resolución No. 385 de 12 de marzo de 2020, el Ministro de Salud y Protección Social declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del coronavirus COVID- 19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020, resolución la cual se modificó mediante diversas resoluciones que ampliaron su vigencia,

f.

siendo la última de éstas la Resolución 0666 de 28 de abril de 2022, mediante la cual se prorrogó dicha declaratoria hasta el 30 de junio de 2022.

3. Con fecha 17 de marzo de 2020, el Presidente de la República con fundamento en el artículo 215 de la Constitución Política, declaró el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, por el término de 30 días calendario y se le autorizó para que con la firma de todos los ministros, dictara decretos con fuerza de ley destinados a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.
4. Con fundamento en esa autorización, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 491 de 28 de marzo de 2020, por el cual se adoptaron medidas de urgencia para garantizar la prestación de servicios por parte de las autoridades y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios en el marco del estado de emergencia económica, social y ecológica, decreto que se declaró ajustado a la constitución, según sentencia C- 242 de 9 de julio de 2020 de la H. Corte Constitucional.

En este sentido, en el artículo 14 del Decreto Ley 491 de 2020, se dispuso:

"ARTICULO 14. Aplazamiento de los procesos de selección en curso. Hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, para garantizar la participación en los concursos sin discriminación de ninguna índole, evitar el contacto entre las personas y propiciar el distanciamiento social, se aplazarán los procesos de selección que actualmente se estén adelantando para proveer empleos de carrera del régimen general, especial constitucional o específico, que se encuentren en la etapa de reclutamiento o de aplicación de pruebas.

Las autoridades competentes deberán reanudar dichos procesos una vez se supere la Emergencia Sanitaria.

En el evento en que el proceso de selección tenga listas de elegibles en firme se efectuarán los nombramientos y las posesiones en los términos y condiciones señalados en la normatividad vigente aplicable a la materia. La notificación del nombramiento y el acto de posesión se podrán realizar haciendo uso de medios electrónicos. Durante el periodo que dure la Emergencia Sanitaria estos servidores públicos estarán en etapa de inducción y el periodo de prueba iniciara una vez se supere dicha Emergencia". (Subrayas y negrilla fuera de texto)

f.

5. Con fecha 3 de septiembre de 2020, la Comisión Nacional de Servicio Civil, profirió el Acuerdo No. 0244, "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Agencia Nacional de Infraestructura – Proceso de Selección Entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales No. 1420 de 2020", dentro del cual se ofertó con código OPEC número 143946, el cargo que desempeña mi representada.
(Prueba 2)

Al respecto, llama la atención que en parte alguna del citado Acuerdo, la CNSC alude a lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el artículo 14 del Decreto Ley 491 del 28 de marzo de 2020, así como el silencio que guardó la ANI para advertirle a dicha Comisión que ese acuerdo desconocía abiertamente ese artículo, proceder el cual le era exigible en la medida en que era un tema directamente relacionado con el personal de planta de esa entidad.

6. Con fecha 22 de diciembre de 2020, se expidió el Decreto 1754 de 2020 "Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relativo a lo relacionado con la reactivación de las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de prueba en los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, en el marco de la Emergencia Sanitaria", en cuyos artículos 2 y 3 se dispuso, en su orden, lo siguiente:

"ARTÍCULO 2. Reactivación de las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas de los procesos de selección. A partir de la publicación del presente decreto las entidades o instancias responsables de adelantar los procesos de selección para proveer los empleos de carrera de los regímenes general, especial y específico, podrán adelantar las etapas de reclutamiento y aplicación de pruebas, garantizando la aplicación del protocolo general de bioseguridad adoptado por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución [666](#) de 2020 y en las demás disposiciones que las modifiquen o adicionen".

"ARTÍCULO 3. Reactivación del periodo de prueba. A partir de la publicación del presente decreto las entidades podrán iniciar el periodo de prueba con los aspirantes nombrados y posesionados, fijando compromisos para la evaluación del desempeño laboral, siempre y cuando se garantice el desarrollo, seguimiento y verificación

f.

de las actividades inherentes al empleo, que permitan una evaluación y calificación objetiva".

7. En sentencia de fecha 3 de junio de 2022, expediente 2021-04664-00, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Diecisiete de Decisión, abordó el control inmediato de legalidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020, como consecuencia de lo cual, en los ordinales primero y segundo de la parte resolutive de dicha providencia, en su orden:

- (i) declaró la nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020 y
- (ii) declaró "... que los efectos de la nulidad del Decreto 1754 del 22 de diciembre de 2020, operan únicamente desde el momento de emisión de esta sentencia y hacia el futuro o ex nunc, de acuerdo con los motivos anteriormente expuestos."

8. La decisiones relacionadas, en el numeral anterior, se fundaron, en suma, en las siguientes consideraciones:

"... si bien para la Sala es claro que las medidas del acto sujeto a control están soportadas en la evolución epidemiológica del Covid 19 y persiguen reactivar las fases de los concursos con el fin de garantizar el acceso en condiciones de igualdad ante una coyuntura de emergencia sanitaria, lo cierto es que estas no fueron idóneas en este caso, toda vez que para obtener ese fin se podía esperar a que la emergencia sanitaria fuere levantada dado su carácter transitorio o acudir a otro tipo de acción en el marco de lo previsto en el Decreto Legislativo 491 de 2020.

De otra parte, considera la Sala que las medidas adoptadas no eran necesarias, por cuanto el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos en condiciones de igualdad estaba garantizado por el artículo 14 del Decreto Legislativo 491 de 2020, que previó que dichos procesos se reanudarían una vez fuere superada la emergencia sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social, de manera tal que, al establecerse la posibilidad de reactivarse las etapas de los concursos bajo el cumplimiento de protocolos de bioseguridad y con la definición de esquemas de supervisión para el periodo de prueba en vigencia de la emergencia sanitaria, **se desconoció abiertamente el mandato definido sobre este punto por parte del legislador extraordinario, al tanto que las razones que justificaron la declaratoria de esta última aún estaban vigentes al momento de dictarse el acto objeto de control.**

(...)

f.

Por último, debe precisarse que, durante su vigencia el acto que se declara ilegal surtió efectos y, por ende, las situaciones jurídicas que se consolidaron bajo su amparo no pueden verse afectadas con la presente decisión. (Subrayas y negrilla fuera de texto)

9. La CNSC en comunicado de fecha 19 de julio de 2022, cuyas afirmaciones resultan aplicables, al de la Convocatoria asociada al Acuerdo No. 0244 de 2020, sostuvo, entre otros aspectos que **(Prueba 3)**:

“Así las cosas, y atendiendo los efectos que el Consejo de Estado señaló en su decisión, las actuaciones adelantadas en el marco de los concursos de mérito, durante la vigencia del decreto ahora nulo, conservan validez, es decir, que los efectos de la decisión solo rigen al futuro.

En ese orden de ideas, solo a partir de la notificación de la mentada decisión, surten los efectos de la misma...

*Ahora bien, las actuaciones que han adelantado las entidades en el marco de los concursos de méritos, a partir de la notificación de esa decisión, tampoco se verán afectadas, en tanto que **de acuerdo con las constancias del aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, solo hasta el 29 de junio de 2022, se envió la notificación de dicha decisión y la Emergencia Sanitaria finalizó el pasado 30 de junio de 2022...*** (Subrayas y negrilla fuera de texto)

10. Mediante Resolución 8938 del 26 de julio de 2022, la CNSC conformó la lista de elegibles correspondiente a la OPEC número 143946, para que entre otros fines, la Comisión de Personal de la ANI adelantara las actividades a las que se refiere el artículo tercero de esa resolución, luego de lo cual, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la firmeza de la posición de un aspirante, debería producirse por parte del nominador (ANI) el nombramiento respectivo. **(Prueba 4)**

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

- a. Implicaciones de que los efectos de la declaratoria de nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020, contenida en la sentencia del Consejo de Estado del 3 de junio de 2022, sean hacia el futuro o ex nunc

Como quedó visto en el numeral 7 del acápite anterior, los efectos de la decisión del Consejo de Estado de declarar la nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2022, en la sentencia proferida el 3 de junio de 2022 **“operan únicamente desde el momento de emisión de esta sentencia y**

f.

hacia el futuro o ex nunc, de acuerdo con los motivos anteriormente expuestos.” (Subrayas y negrilla fuera de texto)

Partiendo de esta premisa y reconocido como está por la propia CNSC (Véase Prueba 3), que la notificación de esa providencia se surtió el 29 de junio de 2022, ello implicaba que a partir de esta fecha, esa Comisión carecía de competencia legal para continuar con los trámites que se encontraban pendientes de la OPEC 143946, toda vez que esos trámites, de tener lugar, se sabía de antemano, ocurrirían precisamente en un momento futuro al que se le notificó esa decisión judicial, razón por la cual estaban plenamente cobijados por los efectos *ex nunc* que en esa sentencia se señalaron expresamente.

Así las cosas, la CNSC, lejos de abstenerse de continuar con los trámites mencionados en precedencia como era su deber, al proferir la Resolución 8938 del 26 de julio de 2022, conformando la lista de elegibles correspondiente a la OPEC número 143946, lo hizo por fuera de la competencia temporal de que dispuso para para tal fin, pues lo realizó casi un (1) mes después de que le fuera notificada la sentencia del Consejo de Estado que declaró nulo el Decreto 1745 de 2022, actuando así en franco desacato del alcance y efectos de esa providencia que le era oponible, de lo cual se sigue, además, que dicha lista fue expedida ilegalmente y como tal no está llamada a producir efectos jurídicos válidos.

- b. Inexistencia de la configuración de una situación jurídica consolidada respecto de la OPEC número 143946 al momento de la emisión y/o notificación de la sentencia del Consejo de Estado del 3 de junio de 2022.

Según se indicó en el numeral 8 del capítulo I de este documento, el Consejo de Estado, señaló en relación con los alcances de su decisión que “...***durante su vigencia el acto que se declara ilegal surtió efectos y, por ende, las situaciones jurídicas que se consolidaron bajo su amparo no pueden verse afectadas con la presente decisión***”. (Subrayas y negrilla fuera de texto)

Al respecto, es importante señalar que tratándose de esta noción aplicable a los concursos de méritos, el Consejo de Estado, Sección Segunda, ha considerado en diversos pronunciamientos, dentro de los que se destaca la sentencia del 21 de abril de 2014, expediente 2013-00563-02 que:

“En el caso en estudio la lista de elegibles, en tanto acto administrativo particular, concreto y positivo, es creador de derechos, los cuales encuentran protección legal por la vía de la teoría de la estabilidad

f.

relativa del acto administrativo, así como protección constitucional por virtud del artículo 58 superior...

Cabe agregar que en todo caso, la consolidación del derecho que otorga el haber sido incluido en una lista de elegibles, se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer” (Subrayas y negrilla fuera de texto)

De lo anterior se colige que en materia de concursos de méritos de carrera administrativa, sólo se está en presencia de una situación jurídica consolidada, no hay duda, cuando la CNSC ha expedido válidamente la respectiva lista de elegibles.

De manera tal, que en el presente caso, sí para la fecha en que se profirió la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020 (3 de junio de 2022) o incluso la de su notificación a la CNSC (29 de junio de 2022), esa comisión no había expedido la resolución que conformaba la lista de elegibles dentro de la OPEC número 143946, como en efecto ocurrió, pues sólo lo hizo ilegalmente hasta el 26 de julio de 2022, no se consolidó válidamente situación jurídica alguna en los términos de la providencia que declaró dicha nulidad, lo cual refleja que también desde esta perspectiva, esa lista está viciada de ilegalidad en cuanto su causa y objeto.

c. Procedencia excepcional de la acción de tutela al presente caso y existencia de un perjuicio irremediable

La acción de tutela en situaciones asociados a los concursos de méritos, procede como mecanismo residual y subsidiario de los derechos constitucionales, en tanto que está condicionada a que no existan otros medios de defensa o que existiendo otros, se constituya transitoriamente en el medio idóneo con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

En el caso de autos, aunque pudiera llegarse a considerar que se está en presencia de un asunto que ordinariamente debería ventilarse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; las circunstancias que lo rodean en las cuales es evidente la comisión de múltiples ilegalidades por parte de la CNSC en el trámite de la OPEC número 143946, a partir de la fecha en que se profirió la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020 (3 de junio de 2022) o incluso la de su notificación a la CNSC (29 de junio de 2022), hacen que sea procedente acudir excepcionalmente a la acción de tutela que se está ejerciendo buscando amparar los derechos al debido proceso y al trabajo de mi representada, los cuales se verían irremediablemente afectados sí la ANI

↑

en este momento llega a nombrar en el cargo que ella viene desempeñando legalmente a una de las personas que aparecen en una lista de elegibles (Resolución 8938 del 26 de julio de 2022 expedida por la CNSC) conformada ilegalmente y haciendo total abstracción de los efectos y alcances de la declaratoria de nulidad mencionada.

Lo anterior, por cuanto la instauración y trámite del medio de control ordinario preconcebido para estos casos, (nulidad y restablecimiento del derecho) y la respectiva solicitud de medidas cautelares de suspensión de los efectos o las demás a las que pueda haber lugar, tardarían en resolverse en la práctica por el juez natural de 2 a 4 meses, transcurridos los cuales resultarían tardíos e insuficientes para conjurar la ocurrencia del perjuicio irremediable que se causaría a mi representada con el nombramiento ilegal de una persona que aparece en una lista de elegibles conformada de manera manifiestamente ilegal, para proveer el empleo que actual y de manera legal, desempeña y del que dependen económicamente, además de ella, sus 2 hijos menores¹ (**Prueba 5**), nombramiento que se insiste, como aquí se ha demostrado, estaría viciado de ilegalidad manifiesta.

A contrario sensu, la acción de tutela y la medida provisional que se solicitará de dejar sin efectos la Resolución 8938 del 26 de julio de 2022 expedida por la CNSC y ordenar a la ANI que se abstenga de realizar el nombramiento que podría derivarse de dicha resolución, hasta tanto el juez natural aborde y se pronuncie sobre este asunto en la etapa respectiva del proceso ordinario que debería adelantarse por mi representada en defensa de sus intereses legítimos, serían medios proporcionados y adecuados para revertir efectiva y oportunamente los efectos del proceder arbitrario e ilegal en que incurrió la CNSC desde la fecha de la notificación de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020 (29 de junio de 2022).

¹ Al respecto se indica lo señalado por la doctrina constitucional, que resulta aplicable al caso de mi representada, en el sentido de que: *"La prueba del perjuicio irremediable no es rigurosa ni se encuentra sometida a ritualidades específicas, frente a casos especiales, dicho perjuicio puede presumirse. Lo que se exige es que "en la demanda al menos se señalen los hechos concretos que permitan al juez constitucional deducir la ocurrencia de dicho perjuicio. Por ejemplo, en el caso de los sujetos de especial protección constitucional, la existencia del perjuicio irremediable se somete a reglas probatorias más amplias, lo cual implica una apertura del ángulo de presunción. En otros casos, de falta de pago de salarios y mesadas pensionales, cuando el afectado asegura que depende de ellos para subsistir, permite presumir el perjuicio irremediable en materia de mínimo vital. Si quien recibe una suma de dinero mensual depende de ella para subsistir, exigirle que pruebe la existencia de un perjuicio irremediable implica someterlo a una prueba excesiva. Así la Corte ha dicho que es legítimo presumir la inminencia del perjuicio irremediable del individuo que pierde súbitamente su única fuente de subsistencia (Sen T-290/05)".* Cfr. Artículo: "Perjuicio irremediable" autor Juan Manuel Charry Urueña, publicado el 1 de septiembre de 2021, consultado en enlace: <https://www.ambitojuridico.com/noticias/columnista-impreso/perjuicio-irremediable>

1.

En este sentido, resulta pertinente por su relación con el caso concreto, traer a colación lo sostenido por la Corte Constitucional en el auto No. 555 del 23 de agosto de 2021, dentro de la acción de tutela instaurada por Paola Andrea Meneses Mosquera contra la Universidad Nacional y el Consejo Superior de la Judicatura, en el que consideró:

"En este sentido, para que proceda el decreto de medidas provisionales se requiere:

- a) **Que con base en los elementos de juicio existentes en el proceso, se advierta la probabilidad de que el amparo prospere porque surja una duda razonable sobre la ilegalidad de la actuación de la cual se deriva la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.**
- b) **Que concurra algunas de las siguientes hipótesis: (i) que sea necesario evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o; (ii) cuando constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación. (Subrayas y negrilla fuera de texto)**

III. SOLICITUD DE MEDIDAS PROVISIONALES

Conforme lo expuesto en los capítulos I Y II de este documento y con fundamento en lo previsto en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, atenta y respetuosamente se solicita a ese Despacho:

- (i) Suspender los efectos la Resolución 8938 del 26 de julio de 2022 expedida por la CNSC y
- (ii) ordenar a la ANI que se abstenga de realizar el nombramiento que podría derivarse de la lista de elegibles consignada en la Resolución 8938 del 26 de julio de 2022 expedida por la CNSC.

Hasta tanto el juez natural aborde y se pronuncie sobre estos asuntos en la etapa respectiva del proceso ordinario que debería adelantarse por mi representada en defensa de sus intereses legítimos.

IV. MANIFESTACIÓN DE JURAMENTO

El suscrito apoderado manifiesta bajo la gravedad de juramento que no ha presentado acción de tutela por hechos semejantes a los que se funda esta acción ni en contra de las mismas accionadas.

f.

V. PRUEBAS Y ANEXOS

Se anexan con el carácter de pruebas los documentos así identificados a lo largo de este documento y el poder conferido al suscrito.

VI. NOTIFICACIONES

A la señora PAOLA MARCELA MEDINA RAMÍREZ, al Correo Electrónico:
[REDACTED]

Al suscrito en la Calle 55 B Bis N° 17- 22 (Apartamento 601) de la ciudad de Bogotá D. C., o al correo electrónico: omarcamargo1975@gmail.com

A las accionadas (CNSC y ANI): a los buzones judiciales dispuestos en sus páginas web para estos fines, así:

- Comisión Nacional del Servicio Civil:
notificacionesjudiciales@cns.gov.co
- Agencia Nacional de Infraestructura:
buzonjudicial@ani.gov.co

De su señoría,

[REDACTED]

OMAR AUGUSTO CAMARGO MORENO

[REDACTED]