

ACCIÓN DE TUTELA

Señor

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. (Reparto)

E. S. D.

Referencia:

Clase de Proceso: **ACCIÓN DE TUTELA**

Accionante: **MARILUZ PULIDO DAZA**

Accionadas: **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO**

Terceros con interés: **INTEGRANTES DEL CONCURSO DE MÉRITOS, PARA PROVEER LA VACANTE DEL EMPLEO DE PROFESIONAL ESPECIALIZADO, CÓDIGO 2028, GRADO 21 DE LA PLANTA DE PERSONAL DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO CON OPEC No. 144907, - INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES RESOLUCIÓN CNSC No. 10068 DEL 26 DE JULIO DE 2022, 2022RES-400.300.24-054221, Y DEMÁS**

HUMBERTO FUENTES RUBIO, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.428.400 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 159.296 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de la señora **MARILUZ PULIDO DAZA** en virtud del poder que adjunto a este libelo, y el cual desde ahora manifiesto que acepto, formulo acción de tutela en los siguientes términos:

1. LA ACCIONANTE – SU DOMICILIO

Es la señora **MARILUZ PULIDO DAZA**, mayor de edad, identificada con la cédula de

2. AUTORIDADES ACCIONADAS – SU DOMICILIO

2.1. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, autoridad administrativa autónoma del orden nacional, identificada con NIT 900003409-7, con domicilio en Bogotá D.C., representada legalmente por su presidenta la doctora MÓNICA MARÍA MORENO, o por quien haga sus veces, entidad que puede ser notificada en la Carrera 16 No. 96 – 64 Piso 7 de la ciudad de Bogotá D.C., y en el correo electrónico notificacionesjudiciales@cns.gov.co, y a la cual en adelante también nos referiremos como la COMISIÓN o la CNSC.

2.2. NACIÓN - MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO, autoridad administrativa del orden nacional, identificada con NIT 900463725-2, con domicilio en Bogotá

D.C., representada legalmente por el doctor GUSTAVO PETRO URREGO presidente de la república de Colombia o por quien haga sus veces, que puede ser notificada en la Calle 17 No. 9 – 36 Piso 3 de la ciudad de Bogotá D.C., y en el correo electrónico notificacionesjudici@minvivienda.gov.co , y a la cual en adelante también nos referiremos como el MINISTERIO o el MVCT.

3. TERCEROS CON INTERÉS

Los integrantes del concurso de méritos para la vacante del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio con OPEC No. 144907, proceso de selección entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020, particularmente los señores CRISTIAN CAMILO MUÑOZ PATIÑO C.C. [REDACTED] FAIBER HERNÁN MARTÍN ACOSTA [REDACTED] PAULA ALEJANDRA MORENO ANDRADE C.C. [REDACTED] ELENA ISABEL PALACIO BABILONIA C.C. No. [REDACTED] PAOLA HELENA PIEDRAS GARCÍA C.C. [REDACTED] ELSY JEANETH BALLESTAS RODRÍGUEZ C. [REDACTED] CAMILA BOTERO AGUDELO C.C. [REDACTED] BLANCA MÓNICA ARCHILA BLANCO [REDACTED] ERIKA LIZETH CARO RODRÍGUEZ C.C. [REDACTED] y AMADEO ENRIQUE TAMAYO TRILLOS C.C. [REDACTED] quienes en el orden aquí descrito, ocuparon las posiciones 3 a 12 de la lista de elegibles conformada y adoptada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221; todas ellas personas de quienes desde ahora manifestamos que desconocemos su lugar de domicilio, residencia y notificaciones.

4. SOLICITUD ESPECIAL

Dado que desconocemos el lugar de domicilio y notificaciones de las personas anunciadas en esta acción de tutela como terceros con interés, solicito se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL comunicar a dichas personas la existencia y admisión de la presente acción de tutela, y que para tal efecto, se le ordene publicar en su página web y remitir a los correos electrónicos autorizados por las personas inscritas en la Convocatoria, el escrito de tutela, sus anexos y el auto admisorio de la misma, esto con el fin de que dichas personas, si lo consideran pertinente, puedan intervenir en el trámite constitucional dentro del término que para el efecto fije el Juzgado.

5. PETICIONES

Solicito:

5.1. Conceda tutela a los derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa mediante la meritocracia, a la igualdad, los principios de buena fe y confianza legítima, los

derechos al debido proceso, al trabajo y a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de la accionante MARILUZ PULIDO DAZA por la conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no adelantar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a feliz término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente por la omisión de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL en autorizar el uso de la LISTA DE ELEGIBLES Resolución No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221 proferida en el marco del proceso de selección abierto de entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020, autorización necesaria para la provisión de una vacante definitiva del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, código de OPEC número 144907 que corresponde al mismo cargo para el que concursó la accionante y que actualmente se encuentra en vacancia definitiva.

5.2. Consecuencialmente a la tutela otorgada, ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que en un plazo perentorio de 48 horas contadas desde la notificación del fallo, autorice a MARILUZ PULIDO DAZA para proveer una vacante definitiva del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO, código de OPEC número 144907, que corresponde al mismo cargo para el que concursó la accionante y que actualmente se encuentra en vacancia definitiva, esto en uso de la lista de elegibles conformada y adoptada por dicha Comisión mediante Resolución No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221 proferida en el marco del proceso de selección abierto de entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020.

5.3. También consecuencialmente a la tutela otorgada, ordene al MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO que realice, en el plazo perentorio que determine el Juzgado, la totalidad de los trámites administrativos, financieros y presupuestales a su cargo, con el fin de proveer, mediante el nombramiento de la accionante MARILUZ PULIDO DAZA, la vacante definitiva del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal de dicho Ministerio, código de OPEC número 144907, que corresponde al mismo cargo para el que concursó la accionante y que actualmente se encuentra en vacancia definitiva, nombramiento que se surte en uso de la lista de elegibles conformada y adoptada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221 proferida en el marco del proceso de selección abierto de entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020.

6. FUNDAMENTOS DE HECHO

La solicitud de tutela se fundamenta en los siguientes acontecimientos:

6.1. Mediante acuerdo No. 0283 de 2020 o 20201000002836 del 03 de septiembre de 2020 modificado mediante acuerdo No. 0317 de 2020 o 20201000003176 del 15 de octubre

de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó al proceso de selección de ascenso y abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, proceso de selección entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020, respecto al cual, para no ser repetitivo, en adelante me referiré también como el PROCESO DE SELECCIÓN o el CONCURSO.

6.2. En el marco de la convocatoria y PROCESO DE SELECCIÓN indicados en el numeral anterior, se ofertó con código de OPEC número 144907, una vacante del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, respecto al cual, para ser breve, en adelante me referiré también como el EMPLEO, el CARGO o la VACANTE.

6.3. La accionante MARILUZ PULIDO DAZA se inscribió al CONCURSO en comento, como aspirante a la vacante del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del MINISTERIO ya indicado, con OPEC número 144907.

6.4. Una vez surtidas las etapas de convocatoria, reclutamiento y pruebas del PROCESO DE SELECCIÓN al que se refiere la acción, mediante Resolución 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221 la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer una vacante definitiva del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del mencionado MINISTERIO, con código de OPEC número 144907, listado respecto al cual, para ser breve, en adelante me referiré también como la LISTA DE ELEGIBLES o el LISTADO DE MÉRITO.

6.5. Tras haber aprobado las diferentes pruebas de verificación de requisitos mínimos, funcional, comportamental y de valoración de antecedentes realizadas en el marco del referido CONCURSO, la accionante MARILUZ PULIDO DAZA ocupó la otrora posición número dos de la mencionada LISTA DE ELEGIBLES, como se resolvió en el artículo primero de dicho acto administrativo, el cual cito a continuación:

ARTÍCULO PRIMERO. Conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) del empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Código 2028, Grado 21, identificado con el Código OPEC No. 144907, MODALIDAD ABIERTO del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO, ofertado en el *Proceso de Selección Entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales No. 1430 de 2020*, así:

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	CC		MILTON DUBAN	MONSALVE MANTILLA	77.20
2	CC		MARILUZ	PULIDO DAZA	73.48
3	CC		CRISTIAN CAMILO	MUÑOZ PATIÑO	73.12
4	CC		FAIBER HERNAN	MARTIN ACOSTA	70.46
5	CC		PAULA ALEJANDRA	MORENO ANDRADE	69.76
6	CC		ELENA ISABEL	PALACIO BABILONIA	68.92
7	CC		PAOLA HELENA	PIEDRAS GARCIA	68.67
8	CC		ELSY JEANETH	BALLESTAS RODRIGUEZ	67.79

9	CC		CAMILA	BOTERO AGUDELO	64.05
10	CC		BLANCA MONICA	ARCHILA BLANCO	64.03
11	CC		ERIKA LIZETH	CARO RODRIGUEZ	62.38
12	CC		AMADEO ENRIQUE	TAMAYO TRILLOS	57.86

6.6. En uso del LISTADO DE MÉRITO al que se refiere este libelo, mediante resolución 768 del 18 de agosto de 2022 el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio nombró en el empleo de profesional especializado, Código 2028, Grado 21, de su planta de personal, con código de OPEC No. 144907 al señor MILTON DUBAN MONSALVE MANTILLA quien, luego de cumplirse el plazo de la prórroga solicitada y aprobada mediante Resolución No. 0916 de 12 de septiembre de 2022, tomó posesión del cargo el 24 de enero de 2023.

6.7. En nombramiento del señor MONSALVE MANTILLA en el EMPLEO al que se refiere ésta tutela, produjo su retiro de la ya nombrada LISTA DE ELEGIBLES y la *recomposición automática* de la misma, es decir, la reorganización de la posición que ocupan los elegibles en dicha lista sin que deba emitirse otro acto administrativo que lo modifique.

6.8. El día 04 de mayo de 2023 el señor MILTON DUBAN MONSALVE MANTILLA presentó renuncia al cargo de profesional especializado, Código 2028, Grado 21, de la planta de personal del mencionado MINISTERIO, con código de OPEC No. 144907, renuncia que fue aceptada por dicha entidad mediante resolución 358 del 11 de mayo de 2023 y a partir del 06 de junio de 2023.

6.9. La renuncia del señor MONSALVE MANTILLA al CARGO al que se refiere esta acción y aceptada por el MVCT, produjo la vacancia definitiva de dicho EMPLEO, conforme a la ley que consagra las causales de retiro del servicio del artículo 41 de la Ley 909 de 2004 particularmente en su literal "d".

6.10. De acuerdo con el ordenamiento vigente¹, **la vacante definitiva del EMPLEO a que se refiere esta tutela, el cual fue convocado a concurso y provisto en período de prueba mediante el uso de la lista de elegibles elaborada como resultado de dicho proceso de selección, esto es, la Resolución CNSC 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221, vacante definitiva generada por el retiro del servicio por renuncia aceptada del otrora titular del cargo, debe ser provista mediante el uso de la mencionada LISTA DE ELEGIBLES.**

6.11. Dada la vacancia definitiva del EMPLEO al que se refiere esta acción por la renuncia aceptada del señor MONSALVE MANTILLA, y teniendo en cuenta que por la *recomposición automática* de la LISTA DE ELEGIBLES la accionante pasó a encabezar el orden de elegibilidad, es ella quien ostenta el derecho a proveer dicha vacante definitiva.

6.12. El 06 de junio de 2023 el MVCT reportó a la COMISIÓN la novedad de la aceptación de la renuncia del señor MONSALVE MANTILLA al EMPLEO al que se refiere

¹ Numeral 4 del artículo 31 del decreto 909 de 2004, párrafo 1 del artículo 2.2.5.3.2. del decreto 1083 de 2015 modificado en el artículo 1 del decreto 498 de 2020, y artículo 8 especialmente en su numeral 2 del Acuerdo CNSC 165 del 12 de marzo de 2020, entre otras disposiciones.

esta tutela, trámite que quedó en análisis desde el 07 de junio de 2023 según lo informado a la accionante por el MINISTERIO.

6.13. Sólo hasta un poco más de mes y medio después, más exactamente el 24 de julio de 2023, la COMISIÓN presentó un avance en el trámite de la novedad de aceptación de la renuncia del señor MONSALVE MANTILLA al EMPLEO de marras, ya que devolvió al MVCT el radicado de dicha novedad de aceptación de renuncia, esto a efecto de que el MINISTERIO subsanara la novedad reportada, corrigiendo eventuales inconsistencia(s) en la información remitida.

6.14. El mismo 24 de julio de 2023 el MVCT subsanó las inconsistencias que motivaron la devolución que la COMISIÓN le hizo, de la novedad de aceptación de la renuncia del señor MONSALVE MANTILLA inicialmente informada por el MINISTERIO a la CNSC el 06 de junio de 2023, *subsanación* que fue reportada por el MVCT a la COMISIÓN y se encuentra estado de análisis desde el 25 de julio de 2023, según lo informado por el MVCT a la accionante.

6.15. Pese a la novedad de aceptación de la renuncia del señor MONSALVE MANTILLA al EMPLEO al que se refiere la tutela, novedad que el MVCT reportó a la CNSC inicialmente el 06 de junio de 2023, y posteriormente mediante subsanación del 24 de julio de 2023, la COMISIÓN no ha autorizado al MINISTERIO el uso del LISTADO DE MÉRITO conformado para proveer la vacante definitiva del EMPLEO al que se refiere esta acción, imposibilitando con su inactividad que se efectúe la provisión del cargo.

6.16. El 22 de junio de 2023, a través de la plataforma denominada “*ventanilla única*”, así como mediante mensaje de correo electrónico remitido a la dirección atencionalciudadano@cncs.gov.co, canales dispuestos por la COMISIÓN para la formulación de peticiones, quejas y recursos, la accionante MARILUZ PULIDO DAZA formuló derecho de petición de información a la CNSC a fin de que le informara sobre el estado del trámite de autorización al MINISTERIO para el uso de la LISTA DE ELEGIBLES a la que se refiere la tutela, solicitud radicada mediante consecutivo No. 2023RE123419.

6.17. La CNSC no ha dado respuesta a la solicitud de información formulada por la señora PULIDO DAZA mediante radicado No. 2023RE123419, pues no ha notificado respuesta a dicha solicitud brindando la información solicitada por la accionante.

6.18. Nuevamente el 02 de agosto de 2023, a través de la plataforma denominada “*ventanilla única*”, así como mediante mensaje de correo electrónico remitido a la dirección atencionalciudadano@cncs.gov.co, la accionante MARILUZ PULIDO DAZA formuló derecho de petición de información a la COMISIÓN a fin de que le informara sobre el estado del trámite de autorización al MVCT para el uso de la LISTA DE ELEGIBLES a la que se refiere la tutela, esto teniendo en cuenta la subsanación que el MINISTERIO realizó el 24 de julio de 2023 a la solicitud inicialmente presentada el 06 de junio de 2023, petición radicada mediante consecutivo No. 2023RE147282.

6.19. La CNSC no ha dado respuesta a la solicitud de información formulada por la señora PULIDO DAZA mediante radicado No. 2023RE147282, pues no ha notificado respuesta a dicha solicitud brindando la información solicitada por la accionante.

6.20. La accionante, activamente, ha hecho seguimiento y ha requerido la solución de fondo a su caso particular, esto formulando derechos de petición como se describió en numerales anteriores de esta acción de tutela y también mediante el radicado 2023RE179227 del 19 de septiembre de 2023, telefónicamente mediante la línea de atención al ciudadano de la CNSC y mediante su presentación personal en la oficina de atención ciudadana de la CNSC requiriendo atención personalizada; durante dichas atenciones telefónicas y presenciales el personal de la CNSC se limita, de un lado, a advertir que no existe un término legal perentorio dentro del cual la CNSC esté obligada a atender los trámites de autorización de uso de lista de elegibles, y de otra parte, a indicar que el procedimiento del interés de la accionante continúa *-en análisis-* pendiente de *-aprobación-*; argumentan que estos trámites suelen ser atendidos en un promedio máximo de uno y medio a dos meses, que debe seguir esperando, se niegan a transferir la comunicación de la accionante al área responsable del proceso, y en algunas ocasiones incluso han mencionado que si bien el MINISTERIO reportó la novedad de renuncia de quien anteriormente era titular del cargo, dicha entidad no ha radicado en el sistema SIMO solicitud para que la CNSC autorice el uso del LISTADO DE MÉRITO pues no se observa requerimiento en ese sentido.

6.21. Teniendo en cuenta que el 24 de julio de 2023 el MINISTERIO subsanó la novedad de la renuncia del señor MONSALVE MANTILLA al EMPLEO al que se refiere la tutela, y que a la fecha de presentación de esta tutela la CNSC continúa sin autorizar al MVCT para hacer uso de la lista de elegibles a fin de proveer la VACANTE en comento, se observa que el plazo de uno y medio a dos meses aducido por el personal de atención al ciudadano de la CNSC como plazo habitual dentro del cual dicha COMISIÓN atiende esos trámites no se cumplió, por lo que se observa que dicha información y/o asesoría resulta no ser fidedigna ni confiable, creó en la accionante la convicción invencible, la confianza legítima y la expectativa, a la postre falsa, de que su caso iba a ser resuelto en máximo dos meses, la indujo a error frente al tiempo que iba a tomar obtener la solución a su caso particular, defraudó su buena fe, frustró sus esperanzas.

6.22. Tomando en cuenta lo mencionado por el personal de atención al ciudadano de la CNSC en el sentido de que el MINISTERIO reportó la novedad de renuncia del antiguo titular del cargo, pero que dicha entidad no ha radicado en SIMO solicitud para que la CNSC le autorice el uso del LISTADO DE MÉRITO al que se refiere la tutela, se observa que el MVCT no ha realizado la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales a su cargo necesarios para proveer la vacante definitiva del EMPLEO al que se refiere esta tutela, mediante el uso de la LISTA DE ELEGIBLES en comento.

6.23. Hace varios meses que la accionante se encuentra sin empleo a pesar de sus esfuerzos por superar dicha situación, es persona cabeza de familia de quien dependen sus padres quienes son adultos mayores ambos de más de 76 años de edad, y teniendo en cuenta que tras haber aprobado las diferentes pruebas realizadas en el marco del CONCURSO, la accionante PULIDO DAZA ocupó la que otrora fue la posición número dos del

LISTADO DE MÉRITO, y que a consecuencia de la recomposición automática de la mencionada lista de elegibles con ocasión del nombramiento del señor MONSALVE MANTILLA y su retiro de la lista, por ser la accionante la siguiente persona elegible de acuerdo al orden de mérito establecido en dicha lista, pasó a ocupar la posición número uno como elegible para proveer la referida vacante definitiva, ostenta el derecho adquirido a ser nombrada en el mismo cargo para el cual concursó, por lo cual se hace necesario que la CNSC otorgue al MVCT autorización para que dicha entidad proceda a efectuar su nombramiento en el empleo al que se refiere la tutela y que corresponde al mismo para el cual ella concursó, permitiendo con ello garantizar la eficacia de sus derechos de acceso a la carrera administrativa mediante la meritocracia, a la igualdad, los principios de buena fe y confianza legítima, sus derechos al debido proceso, al trabajo y a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna, y permitiéndole también superar la crisis laboral y económica que le aqueja.

6.24. El nombramiento del elegible que se encuentra en la mejor posición meritoria de la lista de elegibles conformada y adoptada para la provisión de un empleo que se halla en vacancia definitiva, es su derecho adquirido de naturaleza constitucional y fundamental; así lo reconocen la ley, la regulación de la CNSC y se ha desarrollado ampliamente en línea de principio en la jurisprudencia de las altas Cortes de nuestro país; de allí que la protección de dicho derecho es pertinente a través el ejercicio de la acción de tutela en la cual el Juez constitucional se encuentra habilitado para resolver de fondo el caso planteado.

6.25. La conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no adelantar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a feliz término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente la omisión de la CNSC en autorizar el uso de la LISTA DE ELEGIBLES, transgrede los derechos constitucionales y fundamentales de la accionante; el de - acceso a la carrera administrativa mediante la meritocracia - pues pese a que el ordenamiento superior consagra el sistema de carrera, el mérito y el concurso público, la conducta de las accionadas está privando a la accionante de su derecho a ser nombrada en el mismo EMPLEO para el que concursó; el derecho a la - igualdad - pues a diferencia de como normalmente ocurre con los ganadores de concursos de méritos, ella no ha sido nombrada en la vacante en comento y ha sido sometida a la inactividad de las accionadas y a una espera indefinida; la - buena fe - de la accionante quien cumplió las diferentes exigencias del concurso y aprobó las pruebas practicadas, esto con la creencia de que al ganar el concurso iba a ser nombrada en el empleo al cual aspiraba lo cual no ha ocurrido; su -confianza legítima - en que al haber ganado el concurso las entidades accionadas realizarían las actuaciones a su cargo necesarias para realizar su nombramiento; el - debido proceso - por la inejecución de los deberes en cabeza de las accionadas derivados de las etapas de lista de elegibles y nombramiento en periodo de prueba propias de los concursos de méritos; el - derecho al trabajo - como facultad de realizar la labor propia del empleo para el que concursó y recibir la remuneración necesaria para el sustento personal y familiar y poder desarrollar su proyecto personal; el derecho a la - seguridad social en pensiones - pues al vulnerarse el derecho al trabajo de la accionante y a su consecuente remuneración, también se le priva de

la posibilidad de realizar sus aportes al sistema pensional en proporción acorde a la asignación salarial establecida para el EMPLEO de marras; al - mínimo vital y a la vida digna – pues al privarla de la posibilidad de realizar la labor propia del EMPLEO y percibir la correspondiente remuneración, la despojan de la posibilidad de contar con los ingresos destinados a la atención de las necesidades básicas y subsistencia de ella y de su núcleo familiar: **garantías superiores todas estas cuya protección es procedente mediante el ejercicio de la presente acción de tutela y cuya vulneración habilita al Juez constitucional para resolver de fondo el caso planteado.**

6.26. La conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no adelantar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a feliz término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente la inexplicada e indefinidamente prolongada omisión de la CNSC en autorizar al MVCT el uso de la LISTA DE ELEGIBLES, constituyen trabas o dilaciones injustificadas para nombrar en dicho cargo a quien ostenta el derecho adquirido a ello, dilaciones y demoras que hacen procedente el ejercicio de la presente acción de tutela y habilitan al Juez constitucional para resolver de fondo el caso planteado.

6.27. La omisión de la CNSC en responder las peticiones del 02 de agosto de 2023 y en entregar la información solicitada por la accionante, **transgrede su derecho fundamental de petición, pues repetimos, soslayó el derecho que la accionante tiene de formular peticiones de información y obtener respuesta oportuna, de fondo e integral.**

6.28. La omisión de la CNSC en responder las peticiones del 02 de agosto de 2023 y en entregar la información solicitada por la accionante, **transgrede su derecho fundamental de petición como instrumento que es para la efectividad de otros derechos y mecanismo para exigir tanto de particulares como de entidades públicas el cumplimiento de sus obligaciones, pues repetimos, la accionante necesita de dicha información para exigir de la entidad nominadora su nombramiento en el empleo comentado.**

6.29. La LISTA DE ELEGIBLES a la que se refiere esta tutela, Resolución 10068, 2022RES-400.300.24-054221, fue expedida por la CNSC el 26 de julio de 2022, y según la información dispuesta para consulta general en el aplicativo web del Banco Nacional de Listas de Elegibles de la COMISIÓN, dicha lista de elegibles cobró firmeza el día 04 de agosto de 2022.

6.30. El artículo sexto de la Resolución CNSC No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221, señala que la vigencia de dicha lista de elegibles es de dos años contados a partir de la fecha en que se produzca su firmeza total.

6.31. La intervención del Juez constitucional es necesaria, impostergable, para que se comine a las accionadas a ejecutar los deberes a su cargo y cesar la transgresión que su inactividad ha producido en los derechos constitucionales y fundamentales de la accionante, pues de no brindarse la protección demandada, dicho comportamiento omisivo de las accionadas expone a la accionante al grave perjuicio irremediable que le ocasionaría el

inminente vencimiento del periodo de vigencia de la lista de elegibles, lo cual haría nugatorios los derechos adquiridos de quien por el mérito, los estudios capacidades y aptitudes demostradas durante el concurso de méritos, logró la posición meritoria y actualmente se encuentra en el primer lugar como elegible, y por ende ostenta el derecho adquirido a ser nombrada en el mismo cargo para el cual concursó.

6.32. A la presentación de la presente acción de tutela han transcurrido menos de cuatro meses contados desde el 06 de junio de 2023²; plazo razonable para que las accionadas adelantaran las gestiones encaminadas al nombramiento de la accionante, y durante el cual, como se ha expuesto, la accionante ha hecho activo seguimiento y ha requerido la solución de fondo a su caso particular sin obtener un resultado positivo, por lo que consideramos que la acción interpuesta cumple con el presupuesto de inmediatez.

6.33. En cumplimiento del deber de remitir copias de la tutela y sus pruebas y anexos a los demás sujetos procesales al momento de su presentación, así como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público por involucrar como parte a personas jurídicas de naturaleza pública, mediante mensaje de correo electrónico remitimos copia de dichos documentos las accionadas, así como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a la Procuraduría General de la Nación, a su dirección electrónica de notificaciones judiciales.

7. DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

7.1. DERECHO AL ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA MEDIANTE MERITOCRACIA – DERECHO A LA IGUALDAD – PRINCIPIOS DE BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA

El derecho de acceso a la carrera administrativa mediante la meritocracia se halla consagrado en el numeral séptimo del artículo 40 de la Carta Política; también encuentra su fundamento en el artículo 125 ibidem de acuerdo con el cual los empleos en las entidades oficiales son de carrera, el concurso público es la regla general de acceso a los mismos, y el ingreso a los cargos públicos se realizará previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. Se trata de un derecho político que guarda especial consonancia además con el principio de igualdad contemplado en el artículo 13 de la misma norma fundamental.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el orden jurídico colombiano ha instituido la carrera administrativa como el sistema general para la provisión de los empleos oficiales, mediante el cual además se ordenará y gestionará la permanencia, el ascenso y el retiro de los funcionarios del Estado; se trata de un sistema de administración de personal que propende

² Fecha en la que se hizo efectiva la renuncia, aceptada por el MVCT mediante Res. 358 del 11 de mayo de 2023, del señor MONSALVE MANTILLA al CARGO al que se refiere esta tutela, quien fuere nombrado con base en la LISTA DE ELEGIBLES conformada para la provisión de ese empleo

por asegurar la eficiencia de la función pública, la igualdad en el acceso a los empleos oficiales, así como por brindar condiciones razonables de estabilidad a los trabajadores en dichos empleos.

Es así que en nuestro país, los criterios para el acceso al empleo público son el mérito y la calidad de los candidatos; con ello se pretende asegurar no solo la idoneidad y las mejores calidades de la persona elegida para desempeñarse en el cargo, sino la eficiencia y la eficacia de la función pública, desarrollando los principios constitucionales que la gobiernan conforme a lo estipulado en el artículo 209 de la Carta Superior, todo esto a efecto de cumplir los diferentes propósitos contemplados en los artículos 1 y 2 ibidem.

Como se deduce de lo establecido en el nombrado artículo 125 fundamental, el sistema de mérito que inspira el régimen de carrera como camino para alcanzar los fines del estado, se desarrolla a través del concurso público, el cual se realiza a través de diferentes e imperativas etapas como la convocatoria, el reclutamiento, las diferentes pruebas, la lista de elegibles y el periodo de prueba, y permite garantizar que el empleo se provea con la persona que haya alcanzado el mejor resultado.

En lo referente a la elaboración de listas de elegibles, el numeral 4 del artículo 31 del decreto 909 de 2004, indicó:

“Artículo 31. Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso de selección comprende: (...)

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

Ciertamente, el empleo ofertado en concurso deberá ser provisto atendiendo el estricto orden de mérito establecido en la lista de elegibles emitida para la respectiva vacante, el nombramiento será un derecho adquirido del elegible, y también un deber imperativo de la administración; en ese sentido, la jurisprudencia Constitucional ha dicho:

“Con la conformación de la lista o registro de elegibles se materializa la regla del artículo 125 de la Constitución, en la medida en que dicho acto administrativo le permite a la administración proveer los cargos de carrera que se encuentran vacantes o los que están ocupados en provisionalidad y que fueron ofertados en la respectiva convocatoria a concurso. En términos generales, debemos decirlo, el Estado convoca a un concurso público porque tiene plazas vacantes o ocupadas en provisionalidad que deben ser provistas mediante el sistema de concurso público, pues, tal como lo señaló esta Corporación en la sentencia T-455 de 2000 “Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento. En consecuencia, una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo”.

Así, cuando hay un registro de elegibles vigente y se presenta una vacante en los cargos que fueron objeto del concurso, la administración debe nombrar para ocuparla a quien se encuentre en el primer lugar de ese acto y a los que se encuentren en estricto orden descendente, si se ofertó más de una plaza, pues ello garantiza no solo la continuidad en la función y la garantía de su prestación efectiva, sino el respeto de los derechos fundamentales de quienes participaron en el respectivo concurso y superaron sus exigencias. (...)

La conformación de la lista de elegibles, en ese sentido, genera para las personas que hacen parte de ella un derecho de carácter subjetivo, que consiste en ser nombrado en el cargo para el que se concursó, cuando el mismo esté vacante o desempeñando por un funcionario o empleado en provisionalidad. La consolidación de ese derecho "se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer"³

En torno al deber de la administración de nombrar a la persona elegida, el artículo 32 del decreto 1227 de 2005 que fue compilado en el artículo 2.2.6.21. del decreto 1083 de 2015 dispone que este habrá de producirse en estricto orden de mérito, dentro del plazo máximo de diez días hábiles siguientes al recibo de la lista de elegibles, e impide que la vacante pueda ser provista bajo otra modalidad, la norma en su tenor literal señala:

"En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en periodo de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles."

Con relación al derecho adquirido del elegible según orden de mérito conformado y adoptado, a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, el artículo 29 del acuerdo CNSC No. 159 del 06 de mayo de 2011 estableció:

"Artículo 29° Derecho del elegible a ser nombrado. El derecho a ser nombrado en virtud del uso de una lista, se adquiere cuando la entidad vaya a proveer una vacante definitiva y el elegible reúna las siguientes condiciones:

- 1. Que se encuentre en el primer orden de elegibilidad.*
- 2. Que se cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el perfil del empleo a proveer.*
- 3. Que la lista de elegibles de la que hace parte, se encuentre vigente."*

Por su parte, el párrafo 1 del artículo 2.2.5.3.2. del decreto 1083 de 2015 modificado en el artículo 1 del decreto 498 de 2020, estableció expresamente el deber de las autoridades públicas de proveer las vacantes definitivas que se generen en los empleos que fueron convocados a concurso e inicialmente provistos en uso de las listas de elegibles elaboradas como resultado de dichos concursos (vacancias producidas por el retiro del servicio de las personas inicialmente nombradas, esto por las causales consagradas en el artículo 41 de la

³ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 654 del 05 de septiembre de 2011 (T-654/11), magistrado ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Ley 909 de 2004), mediante el uso de dichas listas conformadas y adoptadas en el marco del concurso realizado; la norma reza:

“ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden: (...)

*Parágrafo. 1º **Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004** y para proveer las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad.”* (Negrillas y subrayas propias)

Adicionalmente, en el numeral 16 del artículo 2 del Acuerdo CNSC 165 del 12 de marzo de 2020, y el artículo 8 ibidem, respecto a la recomposición y uso de listas de elegibles, la regulación dispuso:

“Recomposición automática de la Lista de Elegibles: Es la reorganización de la posición que ocupan los elegibles en una lista en firme, como consecuencia del retiro de uno o varios de ellos, en virtud al nombramiento en el empleo para el cual se concursó o en un empleo equivalente, sin que deba emitirse otro acto administrativo que la modifique. (...)

ARTICULO 8º. Uso de Lista de Elegibles. Durante su vigencia las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos:

- 1. Cuando el elegible nombrado no acepte el nombramiento o no se poseione en el cargo o no supere el periodo de prueba.*
- 2. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles objeto de un concurso de méritos con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el art. 41 de la Ley 909 de 2004.***
- 3. Cuando se generen vacantes del “mismo empleo” o de “cargos equivalentes” en la misma entidad...”* (Negrillas y subrayas propias)

De acuerdo con lo expuesto se deduce que, en los casos en que una autoridad pública deba proveer una vacante definitiva de un empleo de carrera, ocasionada tal vacante por el retiro del servidor que se desempeñaba en dicho cargo y que fue nombrado en uso de una lista de elegibles, deberá hacer uso de la misma lista de elegibles, teniendo en cuenta que respecto de ella operó la recomposición, es decir, la reorganización de la posición que ocupan los elegibles en la lista sin que deba emitirse otro acto administrativo que lo modifique.

En lo que respecta a las causales de retiro del servicio, el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, al cual se refiere el citado artículo 8 del Acuerdo CNSC 165 de 2020, establece:

“Artículo 41.Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos: (...)

d) Por renuncia regularmente aceptada”

En torno a lo señalado, en concepto No. 20226000100981 del 07 de marzo de 2022, el Departamento Administrativo de la Función Pública, precisó:

“De acuerdo con el anterior acuerdo el uso de las listas de elegibles será para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, cuando el elegido no acepte el nombramiento o no se poseione en el cargo o no supere el periodo de prueba, y cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto por lista de elegibles por motivo de alguna causal de retiro del servicio.

Por lo tanto, dando contestación a su consulta, cuando (sic) la persona nombrada en un empleo tendrá 10 días para su posesión de no realizarse por que no reúne los requisitos del empleo o porque no acepta el nombramiento o por no superar el periodo de prueba, la entidad deberá recomponer automáticamente la lista con el fin de reorganizar la posición que ocupan los elegibles en una lista en firme.”

De acuerdo con lo anterior, el Departamento Administrativo de la Función Pública, reitera ese deber de recomponer la lista de elegibles y hacer uso de la misma en los eventos en que se produzca la vacancia definitiva del empleo de carrera por motivo de retiro del servicio, entre otras eventualidades.

De manera semejante, la honorable Corte Constitucional en sentencia de unificación del año 2000 precisó:

“...dado que la Constitución excluye el ejercicio de poderes discrecionales dentro del proceso de la carrera - judicial o administrativa - y ordena que quien se encuentre objetivamente más calificado resulte designado, desapareció la mencionada justificación. (...) Como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, las listas plurales tienen el efecto de patrocinar los principios de eficacia y eficiencia en la provisión de vacantes dentro de la rama Judicial.

Ciertamente, para la Corte, este requisito tiene el propósito de asegurar la eficiencia en el nombramiento de funcionarios de la rama judicial en aquellos casos en los cuales la persona que ocupa el primer lugar en el registro no puede ser nombrada – porque sobre ella concurre alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad o porque desiste de su pretensión -. En tal evento, no será necesario someterse nuevamente al trámite de solicitar una nueva lista, pues, en las circunstancias descritas, el nominador debe designar a quien ocupe el segundo lugar. Igualmente, puede ocurrir que existan dos vacantes para un cargo de la misma naturaleza, en cuyo caso nada obsta para que la entidad nominadora designe a las dos personas que ocupan los dos primeros lugares, sin que resulte necesario solicitar, para cada uno de ellos, el envío de listas diferentes”⁴

⁴ Corte Constitucional, Sentencia de Unificación 1114 del 24 de agosto de 2000 (SU-1114/00), magistrado ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Posteriormente, el mismo organismo colegiado reafirmó:

“Ciertamente, la Sala encuentra que, a pesar de que sólo el candidato que encabeza el listado de elegibles puede ser designado en el cargo a proveer, la pluralidad del listado sigue garantizando los principios de eficiencia y eficacia del proceso de selección, pues en los eventos en los que no sea posible nombrar en propiedad al primero de la lista - porque sobre él concurre alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad, o porque desiste de su pretensión, etc. -, o en los casos en los que existan dos o más vacantes para el mismo cargo, el ente nominador podrá proceder a nombrar al segundo, y así sucesivamente, sin tener que solicitar la conformación de un nuevo listado.”⁵

Visto el derecho que le asiste a quien por mérito encabeza el listado de elegibles, posición a la que como hemos visto en las normas citadas, se llega también como consecuencia de la automática recomposición, reintegración o actualización de la lista de elegibles y que será tomada en cuenta en los eventos en los que además se produce la vacancia definitiva del empleo, como es el caso que nos ocupa, cabe señalar que el ordenamiento vigente salvaguarda ese derecho del elegible a ser nombrado en el cargo para el cual concursó; en ese sentido, encontramos por ejemplo que la normatividad contempla la sanción de revocatoria de los nombramientos en empleos de carrera que se efectúen sin el cumplimiento de los requisitos legales, y por su parte, la jurisprudencia en sede de tutela ha sentado los criterios de la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, y de los principios de buena fe y confianza legítima de los participantes en los concurso de méritos: en sentencia del año 2012 la Corte Constitucional sostuvo:

“Esta Corporación ha sentado en numerosas oportunidades su jurisprudencia en el sentido de que “las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme”[8], y en cuanto a que “aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido”[9].

Para la Corte Constitucional, frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo; en palabras de la Corporación,

“la Corte mediante la sentencia SU-133 de 1998, sostuvo que se quebranta el derecho al debido proceso –que, según el artículo 29 de la Constitución obliga en todas las actuaciones administrativas- y se infiere un perjuicio cuando el nominador cambia las reglas de juego aplicables al concurso y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Así mismo, se lesiona el derecho al trabajo cuando una persona es privada del acceso a un empleo o función pública a pesar de que el orden jurídico le aseguraba que, si cumplía con ciertas condiciones –ganar el concurso-, sería escogida para el efecto. En idéntica línea se conculca el

⁵ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 077 del 03 de febrero de 2005 (T-077/05), magistrado ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, cuando se otorga trato preferente y probadamente injustificado a quien se elige sin merecerlo, y trato peyorativo a quien es rechazado no obstante el mérito demostrado.”[10]

En esa misma medida, precisó la Corte que tal curso de acción también “equivaldría a vulnerar el principio de la buena fe –Artículo 83 de la Carta- al defraudar la confianza de quien se sometió a las reglas establecidas para acceder a un cargo de carrera administrativa después de haber superado todas las pruebas necesarias para determinar que él había ocupado el primer lugar y, por contera, los derechos adquiridos en los términos del artículo 58 Superior”[11].

La jurisprudencia constitucional también ha aclarado en este sentido que las listas de elegibles que se encuentran en firme son inmodificables, en virtud del principio constitucional de buena fe y de la confianza legítima que ampara a quienes participan en estos procesos[12].

En desarrollo de esta postura, la Corte ha explicado que los actos administrativos que establecen las listas de elegibles, una vez en firme, crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto que no pueden ser desconocidos por la Administración:

“cuando la Administración asigna a un concursante puntaje al finalizar cada una de las fases que comprende el concurso, expide un acto administrativo de carácter particular y concreto, en la medida que surte un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto del destinatario; lo mismo ocurre cuando consolida dichos resultados mediante la conformación de una lista de elegibles; acto administrativo que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una de las personas que la conforman.”⁶

En el caso bajo examen la accionante participó en el proceso de selección entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020, como aspirante a la vacante del empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, con OPEC número 144907, y luego de surtidas las diferentes etapas de dicho concurso, mediante Resolución 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221, la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer una vacante definitiva del empleo en mención, ocupando la accionante MARILUZ PULIDO DAZA la otrora posición número dos de dicha lista de elegibles.

Avanzando con la etapa de nombramiento en provisionalidad prevista en la normatividad vigente, el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio nombró en el empleo en comento a quien ocupó la primera posición en la lista de elegibles, señor MILTON DUBAN MONSALVE MANTILLA quien tomó posesión del cargo el 24 de enero de 2023 y presentó renuncia al mismo el 04 de mayo de 2023, renuncia que fue aceptada por dicho Ministerio mediante resolución 358 del 11 de mayo de 2023, para que se hiciera efectiva a partir del 06 de junio de 2023.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 156 del 02 de marzo de 2012 (T-156/12), magistrada ponente Dra. María Victoria Calle Correa.

El nombramiento del señor MONSALVE MANTILLA en el EMPLEO al que se refiere ésta tutela, produjo su retiro de la nombrada LISTA DE ELEGIBLES y la recomposición automática de la misma, es decir, la reorganización de la posición que ocupan los elegibles en dicha lista sin que deba emitirse otro acto administrativo que lo modifique. Por su parte, la renuncia del señor MONSALVE MANTILLA a dicho cargo, como causal legal de retiro del servicio que es, conllevó la vacancia definitiva de dicho EMPLEO.

En consecuencia, dada la vacancia definitiva del EMPLEO de marras y teniendo en cuenta que por la recomposición automática de la LISTA DE ELEGIBLES la accionante pasó a encabezar el orden de elegibilidad, es la señora PULIDO DAZA quien ostenta el derecho a ocupar dicha vacante definitiva.

En relación con lo expuesto se debe observar que la accionante participó en el concurso realizado para la provisión de la vacante comentada, como mecanismo oficial de acceso a dicho empleo en condiciones de igualdad, y que por haber acreditado el cumplimiento de los diferentes requisitos y demostrar los méritos y calidades exigidas para desempeñarse en el cargo, logró la que otrora fue la segunda posición meritoria dentro de la lista conformada para la provisión del empleo; empero, a consecuencia del nombramiento con base en la misma lista de elegibles de quien en principio ocupó la primera posición del listado de elegibilidad, lista que dicho sea de paso se encuentra vigente, por ministerio de la ley se produjo el retiro de dicha persona de la lista y operó la recomposición automática de la misma, y la accionante por su mérito y las calidades demostradas pasó a *encabezar* el listado de elegibilidad, es decir, pasó a ocupar la primera posición como elegible, y visto que como consecuencia de la renuncia aceptada del otrora titular del cargo se produjo la vacancia definitiva del empleo, se concluye que la accionante es la persona llamada a desempeñarse en el cargo por la idoneidad demostrada.

En torno a lo expuesto se reitera que, atendiendo el sistema de carrera y los principios y criterios que lo orientan, el empleo ofertado en el concurso deberá ser provisto de acuerdo con el estricto orden de mérito establecido en la lista de elegibles, y que teniendo en cuenta que la accionante PULIDO DAZA actualmente ocupa la primera posición de elegibilidad dada la vacancia definitiva del empleo por la renuncia aceptada de quien fue nombrado con base en la misma lista (Lit. "d." Art. 41 de la Ley 909 de 2004), la cual continúa vigente, y por la recomposición automática de la lista, la accionante ostenta, por el mérito y la idoneidad demostrados, el derecho adquirido a ser nombrada en el mismo cargo para el que concursó (Art. 29 del acuerdo CNSC No. 159 de 2011 en concordancia con el Num. 16 del Art. 2° y el Art. 8 del acuerdo CNSC 165 de 2020), y recae en las entidades accionadas el deber de adelantar las gestiones encaminadas a llevar a feliz término el nombramiento de la señora PULIDO DAZA (Art. 32 del Dto. 1227 de 2005 compilado en el Art. 2.2.6.21. del Dto. 1083 de 2015).

Se trata, como lo establece la constitución y lo ha desarrollado la jurisprudencia, de un derecho adquirido de la accionante de carácter constitucional y fundamental, motivo por el cual su protección se reclama y es procedente a través del mecanismo preferente y sumario de la presente acción constitucional.

Y a pesar de lo expuesto, a pesar del derecho en cabeza de la accionante y el deber a cargo de las accionadas, en el terreno fáctico observamos que la accionante no ha sido vinculada en el cargo para el cual concursó, las accionadas no han adelantado las actuaciones a su cargo y necesarias para autorizar el uso de la lista de elegibles y realizar el nombramiento de la accionante en el mismo cargo para el que concursó.

Por lo anterior, cabe indicar que la conducta omisiva de las accionadas, vulnera el derecho fundamental de la accionante de acceso a la carrera administrativa mediante meritocracia, pues pese a que desde la propia carta fundamental se establecieron el sistema de carrera, el mérito y el concurso público como los mecanismos de provisión de los empleos del estado, en el caso bajo examen las accionadas no han realizado las gestiones a su cargo y necesarias para proveer el empleo en comento mediante el nombramiento de la señora PULIDO DAZA, con lo cual la están privando de su derecho de acceder a dicha vacante oficial a pesar de haber demostrado las calidades y la idoneidad requeridas.

El comportamiento de las accionadas vulnera la garantía de igualdad de la accionante pues a pesar de la aptitud demostrada por ésta última y de ostentar ella el derecho a ser nombrada en el empleo para el que concursó, en lugar de haber sido nombrada como lo ordena la ley y es normal para los ganadores de los concursos de méritos, ella en cambio se ha visto sometida a un trato desigual, a la inactividad de las accionadas y a una espera indefinida que además puede llevar a la extinción de su derecho dado el breve término de vigencia de la lista de elegibles, impidiendo la efectividad y eficacia del derecho que ella ostenta de acceder a la vacante en comento.

De igual modo, se están conculcando la buena fe de la señora PULIDO DAZA quien se inscribió en el concurso en mención, acreditó cumplir los diferentes requisitos exigidos para desempeñar la vacante, se preparó, presentó y aprobó las pruebas practicadas, todo lo anterior con la creencia de que al ganar el concurso iba a acceder al empleo al cual aspiraba, así como su confianza legítima en que al haber ganado el concurso de méritos las entidades accionadas realizarían las actuaciones a su cargo necesarias para llevar a buen término el nombramiento al cual tiene derecho.

7.2. DERECHO AL DEBIDO PROCESO

En torno al derecho al debido proceso en el marco del régimen de carrera implementado para la provisión de los empleos públicos, y del concurso público a través del cual se desarrolla dicho sistema de carrera, se debe señalar que dichos procedimientos, etapas, requisitos, permiten garantizar que los empleos públicos se provean con el cumplimiento de las diferentes condiciones establecidas en el ordenamiento vigente, esto con miras a asegurar no solo que la persona elegida para ocupar el cargo sea la más calificada e idónea, sino también el adecuado cumplimiento de los principios de mérito, igualdad y objetividad en el acceso al empleo oficial, así como la eficiencia y eficacia en el ejercicio de las funciones estatales.

La lista de elegibles y el nombramiento en periodo de prueba son algunas de las etapas que conforman los procesos de selección o concursos y que contribuyen a desarrollar los principios de mérito, igualdad, eficacia y eficiencia que gobiernan el sistema de carrera; la articulación de las diferentes fases que conforman los aludidos concursos propende por garantizar que el ejercicio de la función pública sea encomendado a los aspirantes que, en el marco de los procesos de selección, demuestren reunir los requisitos establecidos para desempeñarse en los empleos estatales y ostentar las mejores calidades funcionales y comportamentales para tal efecto.

En lo concerniente a las etapas de lista de elegibles y de nombramiento, las normas que regulan dicho sistema de carrera imponen que, una vez conformada y adoptada la lista de elegibles, las vacantes definitivas que presente el empleo para el cual se surtió el concurso y se previó el orden de elegibilidad, deberán ser provistas conforme al estricto orden de mérito establecido en la lista de elegibles respectiva, efectuando sin dilaciones ni demoras el nombramiento del elegible.

Teniendo en cuenta lo anterior, es del caso señalar que la conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no realizar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a buen término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente, al no autorizar la CNSC el uso de la LISTA DE ELEGIBLES, vulnera el derecho al *debido proceso*, en cuanto que contrae la inejecución de los deberes legales en cabeza de las accionadas de autorizar el uso de la lista de elegibles conformada y adoptada para dicho empleo, así como de proveer esa vacante definitiva conforme al orden de mérito establecido para tal efecto, desconociendo los procedimientos que regulan el sistema de carrera administrativa y el ejercicio de la función pública.

7.3. DERECHO AL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL

El artículo 25 de la Constitución Política de Colombia dispone "*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.*"; así pues, el derecho al trabajo goza de la especial protección del estado, al cual le asiste la misión de garantizar la eficacia y efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en el ordenamiento jurídico laboral, así como la adopción de políticas, normativas, medidas, y el desarrollo a través de sus autoridades, de vigilancia y acciones efectivas, dirigidas todas a su promoción, acceso y adecuado ejercicio en condiciones de dignidad, justicia y estabilidad.

Además de la categoría de *derecho / deber fundamental* que el artículo 25 citado le ha reconocido al trabajo, lo que dicho sea de paso, habilita su protección a través del mecanismo preferente y sumario de la acción de tutela, se le ha atribuido también la condición de valor fundante del Estado conforme al artículo primero superior; de principio rector y axiológico del ordenamiento jurídico desde la carta fundamental, al tiempo que se halla consagrado como derecho humano, protegido y desarrollado en instrumentos internacionales.

Desde su perspectiva de derecho – deber social, el trabajo constituye un componente básico de la organización comunitaria que contribuye al progreso de la misma, se reconoce como la actividad que el individuo realiza libre y lícitamente y que le permite su propio desarrollo, alcanzar sus objetivos personales, además de que constituye la fuente que le proporciona los recursos económicos necesarios para su sustento personal y el de su familia, permitiendo al núcleo familiar, gozar de una vida en condiciones dignas. Al respecto encontramos que de conformidad con el artículo 53 ibidem, el derecho al trabajo está gobernado por los principios de igualdad de oportunidades para los trabajadores; la remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; la garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; y la protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad, entre otras.

En relación con la aludida connotación social del derecho al trabajo, la Corte Constitucional ha explicado:

“Ahora bien, el trabajo como derecho social[92] permite a los ciudadanos desarrollarse a partir de contenidos de libertad, autonomía e igualdad, dotándolos de condiciones económicas para el acceso a bienes y servicios necesarios para una vida en condiciones dignas y para habilitar la concreción de su proyecto personal. Así, atado a la definición de Estado social, el trabajo se ha definido como un vehículo de otros derechos que humaniza a los individuos, sus relaciones y su entorno[93].

(...) Por lo anterior, en el Estado recae la obligación de propender y garantizar a sus asociados unas condiciones mínimas de existencia, y para lograrlo, debe materializar en forma progresiva los derechos sociales, a través de los cuales los individuos logran superar las desigualdades sociales, y obtener libertades y condiciones de vida dignas.

45. En consecuencia, de conformidad con el texto constitucional y las normas internacionales, el trabajo es un derecho humano, fundamental y social que exige al Estado diseñar políticas públicas que permitan garantizar que todas las personas accedan a actividades, subordinadas o independientes, con las que puedan procurar su supervivencia y la satisfacción de sus necesidades básicas y las de su familia; todo esto bajo condiciones dignas y justas.”⁷

Teniendo en cuenta la consagración y la protección al derecho fundamental al trabajo, cabe señalar que la conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no realizar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a buen término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente, al no autorizar la CNSC el uso de la LISTA DE ELEGIBLES, vulnera el derecho al trabajo de la accionante, le impide acceder a la remuneración que le proporcionaría los recursos necesarios para el sustento y atención de las necesidades básicas personales y las de su familia y para llevar una vida digna, además que le impide desarrollar su proyecto personal.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia de Constitucionalidad 171 del 10 de Junio de 2020 (C-171/20), magistrado ponente Dr. José Fernando Reyes Cuartas.

Aunado a lo anterior, se debe ver que de conformidad con el artículo 48 de la Carta Política de nuestro país se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social, derecho que integra el derecho al trabajo, y se ha contemplado en instrumentos internacionales en favor de la protección frente a eventos de desocupación, vejez, incapacidad, entre otros⁸.

Uno de los componentes de este derecho, es el derecho a la seguridad social en pensiones, el cual ha sido entendido como la protección al derecho al salario diferido del trabajador fruto de su ahorro constante durante el lapso establecido en la ley, o como el derecho al reintegro de dicho ahorro, y por ende, ostenta una indiscutible conexidad con el derecho al trabajo y la consecuente remuneración de la labor ejecutada, como lo reconoció la honorable Corte Constitucional en providencia de 1998 donde sostuvo:

“Así pues, la Ley 100 de 1993 reguló el tema de los riesgos laborales, dentro del cual incluyó el riesgo de vejez, el cual había sido asumido para el sector privado por el Instituto de Seguro Social a partir de 1967, con algunas excepciones, y lo estructuró dentro del sistema general de pensiones, el cual tiene por objeto “garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura de los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones” (artículo 10 de la Ley 100 de 1993). A su vez, los artículos 33 a 37 de la Ley 100 de 1993 establecen las condiciones mínimas para la consolidación del beneficio, las cuales si bien surgen de amplias facultades legislativas “encaminadas al desarrollo del derecho a la seguridad social, dentro de las cuales están las de señalar la forma y condiciones en que las personas tendrán acceso al goce y disfrute de la pensión legal”[5], también es cierto que aquellas deben respetar disposiciones y límites constitucionales.

6- El reconocimiento y pago de la pensión de vejez encuentra sustento constitucional en la protección especial que debe brindar el Estado al trabajo humano en todas sus modalidades (art. 25), pues se impone que el fruto del trabajo continuado durante largos años sea la base para disfrutar el descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de la producción laboral es evidente. Así mismo, la pensión de vejez goza de amparo superior en los artículos 48 y 53 de la Constitución, los cuales establecen que el pago de la pensión debe realizarse de manera oportuna dentro de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, propios de la seguridad social en Colombia.

Existe entonces un contenido constitucionalmente protegido al derecho a la pensión, que puede ser caracterizado así: en la medida en que un asalariado ha realizado las cotizaciones determinadas por la ley, o ha laborado los tiempos legalmente previstos en aquellos casos en que el patrono asume la integralidad de la cotización, entonces se entiende que el trabajador tiene derecho al reconocimiento y pago oportuno de la pensión legalmente establecida, la cual goza de protección y garantía efectiva por parte del Estado, todo lo cual, a su vez, deriva de una obligación legal y constitucional de afiliarse a la seguridad social, derecho que es irrenunciable (C.P. art. 48). Por ello esta

⁸ Artículo 16 de la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre, CIDH, OEA.

Corporación ya había señalado que “quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, exigidas por la ley para acceder a una pensión de jubilación o de vejez, tiene un derecho adquirido a gozar de la misma...”⁹
(negritas y subrayas propias).

Esta garantía a la *seguridad social en pensiones* a favor de la accionante también se ha visto conculcada a consecuencia de la conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no realizar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a buen término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente, al no autorizar la CNSC el uso de la LISTA DE ELEGIBLES, pues el derecho a la seguridad social en pensiones guarda una indiscutible conexidad con el derecho al trabajo y la consecuente remuneración de la labor ejecutada, pues de dicha remuneración se deducen los recursos que conformarán el ahorro que realiza el trabajador a lo largo de su vida laboral y que le es reintegrado a manera de salario diferido una vez alcanza la edad de retiro establecida en la ley; de manera que al verse vulnerado el derecho de la accionante al trabajo y a la consecuente remuneración mínima vital, también se está conculcando la garantía de la accionante a las demás prestaciones derivadas de la relación laboral, especialmente la garantía de seguridad social en pensiones, en la medida en que se le está conculcando la posibilidad de realizar sus aportes al sistema pensional en proporción acorde tanto a la asignación salarial establecida para el empleo en el cual ostenta el derecho a ser nombrada, como también a su perfil profesional.

7.4. DERECHO AL MÍNIMO VITAL - DERECHO A LA VIDA DIGNA

El derecho al mínimo vital es un derecho fundamental por lo que su protección es susceptible de ser invocada mediante el ejercicio de la acción de tutela; su objeto radica en la protección a las condiciones mínimas de subsistencia de las personas, también entendidas como los ingresos que las personas destinan a la atención de necesidades básicas como la alimentación, el pago de los servicios públicos domiciliarios, la atención en salud, seguridad social, etc., pero sin restringirse a esos ingresos, los cuales, en caso de verse disminuidos, frustrarían la digna subsistencia del individuo así como el desarrollo del proyecto de vida de éste último en la sociedad.

El derecho al mínimo vital guarda una importante relación con otros derechos como el derecho al trabajo, a la seguridad social, a la vida digna, a la salud, y constituye una condición necesaria para la efectividad de otros derechos y libertades de las personas.

Particularmente en relación con el derecho al trabajo y a la remuneración, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el derecho al mínimo vital se satisface en principio, mediante la remuneración de la actividad laboral que el hombre desempeña, en ese sentido se ha sostenido:

⁹ Corte Constitucional, Sentencia de Constitucionalidad 177 del 04 de mayo de 1998 (C-177/98), magistrado ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero.

“Así, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos contempla en su numeral 3º que “toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”. Esta norma, permite evidenciar que se trata de un derecho que protege la subsistencia de las personas, tanto del individuo como de su núcleo familiar y que, en principio, se satisface mediante la remuneración de la actividad laboral desempeñada. Otro elemento que se desprende del mencionado artículo es que no se trata de cualquier tipo de subsistencia, sino que la misma debe revestirse de tales calidades que implique el desarrollo de la dignidad humana. (...)

En el mismo sentido, el artículo 7º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), establece el derecho a “(...) una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias (...).”

En concordancia con lo anterior, el artículo 53 de la Constitución Política de 1991 contempla el derecho de todo trabajador a percibir una remuneración mínima vital y móvil, en desarrollo del derecho a la subsistencia digna. Por lo cual se concluye que el concepto de mínimo vital es mucho más amplio que la noción de salario, el cual incluye todas las acreencias laborales y prestacionales, que se deriven de la relación laboral y que tengan como destino mejorar las condiciones de existencia digna del trabajador y su grupo familiar.”¹⁰

De acuerdo con lo expuesto, se revela la incuestionable relación del derecho al trabajo y su consecuente remuneración, con la garantía a un mínimo vital, pues como se ha reconocido desde el bloque de constitucionalidad en instrumentos internacionales, se ha establecido que la remuneración a la que el trabajador tiene derecho como contraprestación por la labor desempeñada constituye la fuente que permite la atención de necesidades básicas del trabajador y de su familia como la alimentación, el pago de los servicios públicos domiciliarios, la seguridad social, etc., y contribuye en su realización en condiciones dignas.

De otra parte y en lo que se refiere al derecho a la vida digna, la jurisprudencia de la Corte Constitucional también ha reconocido la especial relación que el derecho de toda persona a un mínimo vital, guarda con el derecho del hombre a su subsistencia en condiciones que garanticen la atención de sus necesidades básicas, es decir, a una vida digna; en ese sentido la jurisprudencia señala:

“Así las cosas, se concluye que el mínimo vital es un derecho fundamental ligado estrechamente a la dignidad humana, el cual se concreta en la posibilidad de contar con una subsistencia digna (...) y encuentra su materialización en las diferentes acreencias laborales y prestacionales, que se deriven de la relación laboral.”¹¹

Así mismo, en sentencia más reciente explicó:

10 Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 053 del 03 de febrero de 2014 (T-053/14), magistrado ponente Dr. Alberto Rojas Ríos.

11 Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 053 del 03 de febrero de 2014 (T-053/14), magistrado ponente Dr. Alberto Rojas Ríos.

“El derecho al mínimo vital encuentra su fundamento en esta última, la dignidad humana, en donde se entiende que si la persona no cuenta con las condiciones mínimas y necesarias para garantizar su subsistencia, se estaría afectando su dignidad, la cual es inherente a toda persona..”¹²

Y en torno a lo expuesto cabe indicar que las mencionadas garantías al mínimo vital y a la vida digna a favor de la accionante se han visto transgredidas a consecuencia de la conducta omisiva de las accionadas frente a los deberes a su cargo, al no realizar la totalidad de los trámites administrativos, financieros, presupuestales necesarios para llevar a feliz término el nombramiento de la accionante en el mismo empleo para el que ella concursó, y particularmente, al no autorizar la CNSC el uso de la LISTA DE ELEGIBLES, pues es incuestionable que con su comportamiento omisivo las accionadas están privando a la accionante de la posibilidad de realizar la labor propia del empleo para el cual concursó y en el cual tiene derecho a ser nombrada y consecuentemente a percibir la correspondiente asignación salarial establecida para ese empleo, despojándola de la posibilidad de contar con los ingresos destinados a la atención de las necesidades básicas de ella y de su núcleo familiar y que le brindarían a ellos las condiciones para su subsistencia, e impidiendo a la accionante la posibilidad de desempeñarse profesionalmente en el cargo para el cual concursó, frustrando con ello el desarrollo de su proyecto de vida en sociedad.

7.5. DERECHO DE PETICIÓN

En torno al derecho de petición cabe recordar lo indicado por la honorable Corte Constitucional en sentencia T-206/18 en la que señaló:

“En esa dirección también ha sostenido que a este derecho se adscriben tres posiciones [25]: (i) la posibilidad de formular la petición, (ii) la respuesta de fondo y (iii) la resolución dentro del término legal y la consecuente notificación de la respuesta al peticionario” [26].

9.1. El primer elemento, busca garantizar la posibilidad efectiva y cierta que tienen las personas de presentar solicitudes respetuosas ante las autoridades y los particulares en los casos establecidos por la ley, sin que se puedan abstener de recibirlas y por lo tanto de tramitarlas [27]. Al respecto, la sentencia C-951 de 2014 indicó que “los obligados a cumplir con este derecho tienen el deber de recibir toda clase de petición, puesto que esa posibilidad hace parte del núcleo esencial del derecho”.

9.2. El segundo elemento implica que las autoridades públicas y los particulares, en los casos definidos por la ley, tienen el deber de resolver de fondo las peticiones interpuestas, es decir que les es exigible una respuesta que aborde de manera clara, precisa y congruente cada una de ellas; en otras palabras, implica resolver materialmente la petición. La jurisprudencia ha indicado que una respuesta de fondo deber ser: (i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo

¹² Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 256 del 06 de junio de 2019 (T-256/19), magistrado ponente Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo.

solicitado; y (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente” [28]. En esa dirección, este Tribunal ha sostenido “que se debe dar resolución integral de la solicitud, de manera que se atienda lo pedido, sin que ello signifique que la solución tenga que ser positiva” [29]

9.3. El tercer elemento se refiere a dos supuestos. En primer lugar, (i) a la oportuna resolución de la petición que implica dar respuesta dentro del término legal establecido para ello. Al respecto, la Ley 1755 de 2015 en el artículo 14 fijó el lapso para resolver las distintas modalidades de peticiones [30]. De dicha norma se desprende que el término general para resolver solicitudes respetuosas es de 15 días hábiles, contados desde la recepción de la solicitud. La ausencia de respuesta en dicho lapso vulnera el derecho de petición. En segundo lugar, al deber de notificar que implica la obligación del emisor de la respuesta de poner en conocimiento del interesado la resolución de fondo, con el fin que la conozca y que pueda interponer, si así lo considera, los recursos que la ley prevé o incluso demandar ante la jurisdicción competente. Se ha considerado que la ausencia de comunicación de la respuesta implica la ineficacia del derecho [31]. En ese sentido, la sentencia C-951 de 2014 indicó que “[e]l ciudadano debe conocer la decisión proferida por las autoridades para ver protegido efectivamente su derecho de petición, porque ese conocimiento, dado el caso, es presupuesto para impugnar la respuesta correspondiente” y, en esa dirección, “[l]a notificación es la vía adecuada para que la persona conozca la resolución de las autoridades, acto que debe sujetarse a lo normado en el capítulo de notificaciones de la Ley 1437 de 2011” [32].”

Mediante el ejercicio del derecho de petición, a través de la plataforma denominada “ventanilla única”, así como mediante mensaje de correo electrónico remitido a la dirección atencionalciudadano@cns.gov.co, en radicado 2023RE147282 del 02 de agosto de 2023, la accionante le ha solicitado a la CNSC información sobre el estado de autorización al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, para el uso de la LISTA DE ELEGIBLES a que se refiere esta acción, sin embargo la mencionada entidad no ha dado respuesta a las solicitudes de información formuladas, ha actuado de manera omisiva vulnerando con su conducta el derecho de la demandante a formular peticiones y obtener su respuesta, pues sin ninguna explicación ni justificación se ha sustraído del deber legal de responder la solicitud de la ciudadana y de entregar la información requerida.

7.6. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como es sabido, la acción de tutela es un mecanismo judicial subsidiario mediante el cual todas las personas pueden reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de autoridades públicas, o de particulares en los casos definidos en el ordenamiento jurídico; el carácter residual o subsidiario mencionado supone que la acción procederá cuando el solicitante no disponga de otros medios de defensa judicial excepto cuando dicho instrumento se utilice como mecanismo para evitar un perjuicio irremediable.

Pertinencia de la acción de tutela frente a la protección del derecho de quien por mérito ostenta el derecho constitucional y fundamental a ser nombrado en el cargo para el cual concursó:

La jurisprudencia constitucional ha reconocido la idoneidad de la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas que participan en los concursos de méritos efectuados para la provisión de cargos públicos; el máximo tribunal constitucional de nuestro país ha sostenido también que, pese a existir otros mecanismos de defensa judicial, en la práctica ellos no ofrecen una oportuna protección, pues como es sabido, la duración de tales procesos conlleva a que la vulneración de los derechos fundamentales permanezca en el tiempo y que, en lugar del oportuno y efectivo restablecimiento o garantía de los derechos conculcados, lo que se reconozca a la postre sea una tardía reparación o indemnización de perjuicios tras el inevitable acaecimiento del vencimiento del periodo de vigencia de una lista de elegibles.

Así por ejemplo en sentencia T-102/01 la Corte Constitucional sostuvo:

“En efecto, acogiendo la reiterada jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, resulta claro que las acciones contencioso administrativas no consiguen, en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues, muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no logran la protección del derecho a la igualdad o el acceso oportuno a cargos públicos, ya que, en la práctica ellas tan solo obtienen una compensación económica del daño causado a través de una indemnización, tal como lo ha advertido esta Corporación, entre otras, en las Sentencias SU-133 y SU-136 de 1998 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo) y T-388 de 1998 (M.P. Dr. Fabio Morón Díaz), pues es evidente que la reelaboración de las listas de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) o la orden de nombrar a quien verdaderamente tenía el derecho de ocupar el cargo, resulta demasiado tardía, sin que durante el proceso contencioso administrativo se pueda restablecer el derecho a acceder al cargo al que se aspiraba, por lo que se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, bajo la modalidad de “acceder al desempeño de funciones y cargos públicos”, todo lo cual hace que sea la acción de tutela el único medio judicial de defensa del cual puede el candidato a quien no le respetan el lugar de ubicación en la lista de candidatos a hacer valer el concurso público y abierto de méritos.”¹³

Dicha hermenéutica fue reafirmada en sentencia T-556/10 donde la Corte señaló:

“Ahora bien, de cara a la procedencia específica de la acción de tutela en los concursos de méritos, principio podría afirmarse que los afectados por una decisión que acarree la vulneración de sus derechos fundamentales podrían valerse de las acciones señaladas en el Código Contencioso Administrativo, sin embargo, la Corte ha estimado que estas vías judiciales no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados. Es

¹³ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 102 del 31 de enero de 2001 (T-102/01), magistrado ponente Dr. Fabio Morón Díaz.

así como la jurisprudencia reiterada de este Tribunal Constitucional ha señalado que en estos casos las acciones contencioso administrativas no alcanzan una protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas que habiendo adelantado los trámites necesarios para su vinculación a través de un sistema de selección de méritos, ven truncada su posibilidad de acceder al cargo, por aspectos ajenos a la esencia del concurso. En tal medida, se ha dicho que una eventual compensación económica, la reelaboración de la lista y la orden tardía de nombrar a quien tiene el derecho no conlleva al restablecimiento del derecho. En este sentido en la sentencia T-388 de 1998 se dijo:

En reiterada jurisprudencia y acogiendo el mandato contenido en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, esta Corporación ha determinado que las acciones contencioso administrativas no consiguen en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho a la igualdad concretamente, ya que, en la práctica, ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado, la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden tardía de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo y con lo cual se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, en la modalidad de "acceder al desempeño de funciones y cargos público".

En relación con las personas que invocan la protección de sus derechos fundamentales al haber ocupado el primer puesto en un concurso de méritos y no ser nombrados, esta Corporación en la sentencia T-095 de 2002, recogió las líneas jurisprudenciales sobre este asunto indicando que la satisfacción de los derechos vulnerados al dejar de nombrarse a quien ocupó el primer puesto dentro de un concurso elaborado para proveer un cargo, no pueden someterse a un trámite dispendioso y demorado como es el ordinario, pues con ello se está prolongando en el tiempo la violación del derecho fundamental, por lo que se descarta la alternativa de otro medio de defensa. Al respecto se indicó lo siguiente:

"la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

La Corte estima que la satisfacción plena de los aludidos derechos no puede diferirse indefinidamente, hasta que culmine el proceso ordinario, probablemente cuando ya el período en disputa haya terminado. Se descarta entonces en este caso la alternativa de otro medio de defensa judicial como mecanismo de preservación de los derechos en juego, que son de rango constitucional, de aplicación inmediata (art. 85 C.P.) y que no pueden depender de un debate dado exclusivamente en el plano de la validez legal de una elección, sin relacionarlo con los postulados y normas de la Carta Política."

En orden a lo expuesto queda claro que en este tipo de asuntos, las acciones contencioso administrativas no consiguen en igual grado que la tutela la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, pues en la mayoría de los casos el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho, "ya que, en la práctica, ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado[20], la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden tardía de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo[21]."[22]

Entonces, en procura de proteger los derechos fundamentales al trabajo, a la igualdad y al debido proceso, la acción de tutela resulta procedente a pesar de la existencia de otros medios de defensa judiciales. Así lo reiteró el pleno de este Tribunal Constitucional en la sentencia SU-913 de 2009, donde señaló:

"la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede 'desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto'[23], en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos[24]."

En suma, si bien la jurisprudencia constitucional ha señalado que existe otro mecanismo de defensa judicial para satisfacer las pretensiones de quien considera que no fue nombrado en un cargo, a pesar de haber obtenido el primer puesto en un concurso, también ha precisado que este medio de defensa judicial no es eficaz para proteger los derechos fundamentales involucrados. De ahí que la acción de tutela se constituye en el medio judicial eficaz, con el que cuentan los concursantes para buscar la protección de sus derechos fundamentales involucrados. En consecuencia, esta Sala analizará de fondo el presente asunto." ¹⁴

Así mismo, en providencia del año 2011 la honorable Corte Constitucional señaló:

"En este sentido, en lo referente a los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela, pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y el de acceso a los cargos públicos. (...)

En el mismo sentido la Sentencia T-425 del 26 de abril 2001[6] se pronunció en los siguientes términos:

"En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 556 del 07 de julio de 2010 (T-556/10), magistrado ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

De otra parte, la Corte en la Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002[7], reiteró esta posición:

“... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.”

En los mismos términos, en la Sentencia T-484 del 20 de mayo de 2004[8] la Corte Constitucional concluyó, que si bien la jurisprudencia constitucional ha considerado que existe otro mecanismo de defensa judicial para satisfacer las pretensiones de quien considera que no fue nombrado en un cargo, a pesar de haber obtenido el primer puesto en un concurso, también ha precisado que éste medio de defensa judicial no es eficaz para proteger los derechos involucrados.

Se concluye, entonces, que no existen motivos distintos para variar la jurisprudencia de esta Corporación, según la cual la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito. Por cuanto que se garantizan no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución.”¹⁵

Queda claro que la jurisprudencia constitucional reconoce la pertinencia de la acción de tutela como mecanismo para acudir a la protección de los derechos fundamentales de quienes participaron en concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera administrativa.

En este punto cabe recordar el numeral 4 del artículo 31 del decreto 909 de 2004, que en lo referente a la elaboración de listas de elegibles, indicó:

“Artículo 31. Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso de selección comprende: (...)

*4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. **Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso** y las vacantes definitivas de cargos*

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 654 del 05 de septiembre de 2011 (T-654/11), magistrado ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.” (Negritas y subrayas propias)

Por su parte, el artículo 29 del acuerdo CNSC No. 159 de 2011 donde respecto al derecho del elegible a ser nombrado en el cargo para el cual concursó se estableció:

“Artículo 29° Derecho del elegible a ser nombrado. El derecho a ser nombrado en virtud del uso de una lista, se adquiere cuando la entidad vaya a proveer una vacante definitiva y el elegible reúna las siguientes condiciones:

- 1. Que se encuentre en el primer orden de elegibilidad.*
- 2. Que se cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el perfil del empleo a proveer.*
- 3. Que la lista de elegibles de la que hace parte, se encuentre vigente.”*

De igual manera, cabe reiterar que el párrafo 1 del artículo 2.2.5.3.2. del decreto 1083 de 2015 modificado en el artículo 1 del decreto 498 de 2020, estableció expresamente el deber de las autoridades públicas de proveer las vacantes definitivas que se generen en los empleos que fueron convocados a concurso e inicialmente provistos en uso de las listas de elegibles elaboradas como resultado de dichos concursos (vacancias producidas por el retiro del servicio de las personas inicialmente nombradas, esto por las causales consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004), mediante el uso de dichas listas conformadas y adoptadas en el marco del concurso realizado; la norma reza:

“ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden: (...)

Parágrafo. 1° Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y para proveer las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad.” (Negritas y subrayas propias)

Así mismo, es del caso traer a colación el numeral 16 del artículo 2 del Acuerdo CNSC 165 del 12 de marzo de 2020, y el artículo 8 ibidem, ya citados, donde respecto a la recomposición y uso de listas de elegibles se dispuso:

“Recomposición automática de la Lista de Elegibles: Es la reorganización de la posición que ocupan los elegibles en una lista en firme, como consecuencia del retiro de uno o varios de ellos, en virtud al nombramiento en el empleo para el cual se concursó o en un empleo equivalente, sin que deba emitirse otro acto administrativo que la modifique. (...)

ARTICULO 8°. Uso de Lista de Elegibles. Durante su vigencia las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos:

1. Cuando el elegible nombrado no acepte el nombramiento o no se poseione en el cargo o no supere el periodo de prueba.
- 2. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles objeto de un concurso de méritos con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el art. 41 de la Ley 909 de 2004.**
3. Cuando se generen vacantes del “mismo empleo” o de “cargos equivalentes” en la misma entidad...” (Negrillas y subrayas propias)

De allí que el primer orden de elegibilidad al que se refiere el artículo 29 del acuerdo CNSC No. 159 de 2011 también tiene lugar como consecuencia de la automática recomposición de la lista de elegibles y en cumplimiento del deber de las autoridades públicas de hacer uso de dicha lista cuando se produce la vacancia definitiva del empleo provisto en uso de ésta (Art. 8 del Acuerdo CNSC 165 de 2020), ya por la renuncia regularmente aceptada de quien había sido nombrado, como por cualquiera otra de las causales de retiro del servicio consagradas en el art. 41 de la Ley 909 de 2004.

En ese sentido, en concepto No. 20226000100981 del 07 de marzo de 2022, el Departamento Administrativo de la Función Pública, precisó:

“De acuerdo con el anterior acuerdo el uso de las listas de elegibles será para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, cuando el elegido no acepte el nombramiento o no se poseione en el cargo o no supere el periodo de prueba, y cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto por lista de elegibles por motivo de alguna causal de retiro del servicio.

Por lo tanto, dando contestación a su consulta, cuando la persona nombrada en un empleo tendrá 10 días para su posesión de no realizarse por que no reúne los requisitos del empleo o porque no acepta el nombramiento o por no superar el periodo de prueba, la entidad deberá recomponer automáticamente la lista con el fin de reorganizar la posición que ocupan los elegibles en una lista en firme.”

Por su parte, la honorable Corte Constitucional en sentencia de unificación del año 2000 precisó:

“...dado que la Constitución excluye el ejercicio de poderes discrecionales dentro del proceso de la carrera - judicial o administrativa - y ordena que quien se encuentre objetivamente más calificado resulte designado, desapareció la mencionada justificación. (...) Como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, las listas plurales tienen el efecto de patrocinar los principios de eficacia y eficiencia en la provisión de vacantes dentro de la rama Judicial.

Ciertamente, para la Corte, este requisito tiene el propósito de asegurar la eficiencia en el nombramiento de funcionarios de la rama judicial en aquellos casos en los cuales la persona que ocupa el primer lugar en el registro no puede ser nombrada – porque sobre ella concurre alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad o porque desiste de su pretensión -. En tal evento, no será necesario someterse nuevamente al trámite de solicitar una nueva lista, pues, en las circunstancias descritas, el nominador debe designar a quien ocupe el segundo lugar. Igualmente, puede ocurrir que existan dos vacantes para un cargo de la misma naturaleza, en cuyo caso nada obsta para que la entidad nominadora designe a las dos personas que ocupan

los dos primeros lugares, sin que resulte necesario solicitar, para cada uno de ellos, el envío de listas diferentes”¹⁶

Y posteriormente, el mismo organismo colegiado reiteró:

“Ciertamente, la Sala encuentra que, a pesar de que sólo el candidato que encabeza el listado de elegibles puede ser designado en el cargo a proveer, la pluralidad del listado sigue garantizando los principios de eficiencia y eficacia del proceso de selección, pues en los eventos en los que no sea posible nombrar en propiedad al primero de la lista - porque sobre él concurre alguna causal de inhabilidad o incompatibilidad, o porque desiste de su pretensión, etc. -, o en los casos en los que existan dos o más vacantes para el mismo cargo, el ente nominador podrá proceder a nombrar al segundo, y así sucesivamente, sin tener que solicitar la conformación de un nuevo listado.”¹⁷

Como vemos, el ordenamiento jurídico y por vía de interpretación las autoridades administrativas y judiciales, reiteran el deber de recomponer la lista de elegibles y hacer uso de la misma en los eventos en que se produzca la vacancia definitiva del empleo de carrera por ejemplo por motivo de renuncia aceptada, entre otras eventualidades.

Y de acuerdo con lo expuesto, llamamos la atención respecto del derecho de quien por mérito encabeza el listado de elegibles (posición a la que iteramos se llega también por la automática recomposición o actualización de la lista de elegibles y que aplica a los eventos en los que sobreviene la vacancia definitiva del empleo por el retiro del servicio de quien fue nombrado con base en el mismo listado, como lo es el que nos ocupa), a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, derecho constitucional y fundamental que, como se desarrolló a lo largo del título que nos ocupa, debe ser protegido por medio del mecanismo judicial preferente y sumario de la acción de tutela.

Trabas para nombrar a quien por mérito ostenta el derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó:

Ciertamente, las eventuales acciones u omisiones de una autoridad pública que puedan dilatar, demorar o negar el derecho del elegible que se ubica en la primera posición en la lista (ya de quien desde el principio quedó en el primer lugar, o también de quien por la recomposición de la lista pasó a ocupar esa posición, y en casos como la vacancia por renuncia aceptada), constituye una traba para nombrar a quien por su propio mérito, por su capacidad profesional, por la formación realizada, por las aptitudes demostradas durante el concurso, ostenta el derecho adquirido a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, vulnerando los derechos fundamentales de dicho elegible al trabajo y la seguridad social, al

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia de Unificación 1114 del 24 de agosto de 2000 (SU-1114/00), magistrado ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 077 del 03 de febrero de 2005 (T-077/05), magistrado ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

mínimo vital y a la vida digna, al acceso a la carrera administrativa mediante meritocracia, a la igualdad, al debido proceso, así como los principios de buena fe y confianza legítima, garantías todas estas, cuya protección procede mediante el trámite de la acción de tutela; en providencia del año 2012 la Corte Constitucional señaló:

“...“aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido”[9].

Para la Corte Constitucional, frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo; en palabras de la Corporación,

“la Corte mediante la sentencia SU-133 de 1998, sostuvo que se quebranta el derecho al debido proceso –que, según el artículo 29 de la Constitución obliga en todas las actuaciones administrativas- y se infiere un perjuicio cuando el nominador cambia las reglas de juego aplicables al concurso y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Así mismo, se lesiona el derecho al trabajo cuando una persona es privada del acceso a un empleo o función pública a pesar de que el orden jurídico le aseguraba que, si cumplía con ciertas condiciones –ganar el concurso-, sería escogida para el efecto. En idéntica línea se conculca el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, cuando se otorga trato preferente y probadamente injustificado a quien se elige sin merecerlo, y trato peyorativo a quien es rechazado no obstante el mérito demostrado.”[10]

En esa misma medida, precisó la Corte que tal curso de acción también “equivaldría a vulnerar el principio de la buena fe –Artículo 83 de la Carta- al defraudar la confianza de quien se sometió a las reglas establecidas para acceder a un cargo de carrera administrativa después de haber superado todas las pruebas necesarias para determinar que él había ocupado el primer lugar y, por contera, los derechos adquiridos en los términos del artículo 58 Superior”[11]. (...)

En desarrollo de esta postura, la Corte ha explicado que los actos administrativos que establecen las listas de elegibles, una vez en firme, crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto que no pueden ser desconocidos por la Administración:

“cuando la Administración asigna a un concursante puntaje al finalizar cada una de las fases que comprende el concurso, expide un acto administrativo de carácter particular y concreto, en la medida que surte un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto del destinatario; lo mismo ocurre cuando consolida dichos resultados mediante la conformación de una lista de elegibles; acto administrativo que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares...”¹⁸

Urgencia, impostergabilidad del amparo que se reclama, riesgo de perjuicio irremediable:

A la señalada idoneidad de la acción de tutela como mecanismo para la protección del derecho adquirido, fundamental y constitucional del elegible que encabeza la lista meritatoria (ya

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 156 del 02 de marzo de 2012 (T-156/12), magistrada ponente Dra. María Victoria Calle Correa.

porque ocupó esa posición desde el inicio o porque llegó a ella por la automática recomposición de la lista y en eventos en los que se produce la renuncia aceptada de quien fue nombrado con base en la misma lista), pertinencia que iteramos, se refuerza en los eventos en que conductas omisivas, dilaciones o trabas en el nombramiento impiden la materialización o eficacia del derecho del elegible a ser nombrado, se suma el hecho de que la vigencia de las listas de elegibles no es ilimitada en el tiempo, sino que sus efectos se restringen a un periodo específico que, en principio y por regla general es de tres años de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, pero que en el caso particular de la lista de elegibles a la que se refiere la presente acción, Resolución CNSC No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221, es de apenas dos años de conformidad con lo establecido en el artículo sexto de dicho acto administrativo.

De allí la urgencia, la impostergabilidad y la necesidad de la protección de los derechos constitucionales y fundamentales vulnerados por la conducta omisiva de las accionadas en sede de la presente acción tutelar, pues sabido es que de no brindarse la protección reclamada se expone a la accionante al grave perjuicio irremediable que le ocasionaría el inminente vencimiento del periodo de vigencia de la lista de elegibles, lo cual haría nugatorios sus derechos adquiridos a quien por su mérito, los estudios capacidades y aptitudes demostradas durante el concurso de méritos, logró la posición meritoria y actualmente se encuentra en el primer lugar como elegible; en ese sentido traemos una vez más a colación lo señalado por la honorable corte constitucional en sentencia T-102/01 donde esa alta corporación dijo:

“En efecto, acogiendo la reiterada jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, resulta claro que las acciones contencioso administrativas no consiguen, en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues, muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no logran la protección del derecho a la igualdad o el acceso oportuno a cargos públicos, ya que, en la práctica ellas tan solo obtienen una compensación económica del daño causado a través de una indemnización, tal como lo ha advertido esta Corporación, entre otras, en las Sentencias SU-133 y SU-136 de 1998 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo) y T-388 de 1998 (M.P. Dr. Fabio Morón Díaz), pues es evidente que la reelaboración de las listas de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) o la orden de nombrar a quien verdaderamente tenía el derecho de ocupar el cargo, resulta demasiado tardía, sin que durante el proceso contencioso administrativo se pueda restablecer el derecho a acceder al cargo al que se aspiraba, por lo que se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, bajo la modalidad de "acceder al desempeño de funciones y cargos públicos", todo lo cual hace que sea la acción de tutela el único medio judicial de defensa del cual puede el candidato a quien no le respetan el lugar de ubicación en la lista de candidatos a hacer valer el concurso público y abierto de méritos.”¹⁹

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia de Tutela 102 del 31 de enero de 2001 (T-102/01), magistrado ponente Dr. Fabio Morón Díaz.

Inmediatez:

En el presente caso además se cumple el requisito de inmediatez de la acción de tutela interpuesta; a la fecha de presentación de la presente acción de tutela han transcurrido menos de cuatro meses contados desde el 06 de junio de 2023 (fecha en la cual se hizo efectiva la renuncia aceptada por el MVCT mediante resolución 358 del 11 de mayo de 2023, renuncia del señor MILTON DUBAN MONSALVE MANTILLA al EMPLEO sobre el cual versa esta acción, quien fuere nombrado con base en la LISTA DE ELEGIBLES a la que se refiere la tutela); plazo razonable para que las accionadas adelantaran las gestiones encaminadas al nombramiento de la accionante, sin embargo, y pese a los derechos de petición, comunicaciones telefónicas, solicitudes de atención presencial de la accionante haciendo seguimiento y requiriendo la solución de fondo a su caso particular, no ha sido posible que las accionadas adelanten tales actuaciones necesarias para llevar a buen término el nombramiento de la accionante en el empleo para el cual concursó y respecto del cual ostenta el derecho a ser nombrada, incurriendo con su conducta en dilaciones y trabas injustificadas para hacer efectivo el mencionado derecho.

Por consiguiente, se hizo necesario solicitar por medio de la acción tutelar que nos ocupa la protección de los derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa mediante meritocracia, a la igualdad, los principios de buena fe y confianza legítima, los derechos al debido proceso, al trabajo y la seguridad social, al mínimo vital y la vida digna y el derecho de petición.

Por todo lo expuesto se observa que en el asunto propuesto se produjo la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante y por consiguiente resulta procedente otorgar la protección reclamada.

8. SOLICITUD DE PRUEBAS

Para demostrar los supuestos fácticos que fundamentan la presente acción de tutela les solicito que tengan como pruebas las siguientes, que para el efecto adjunto a este libelo:

8.1. Poder a mí conferido por la accionante para representarla en el trámite de la presente acción constitucional.

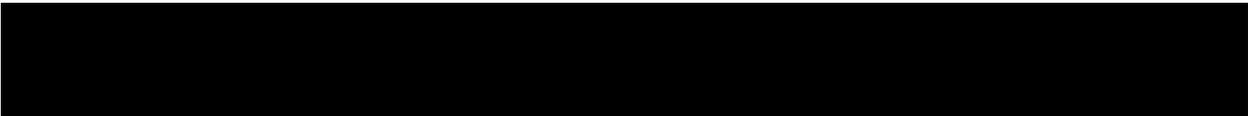
8.2. Copia del acuerdo No. 0283 de 2020 o 20201000002836 del 03 de septiembre de 2020 mediante el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó al proceso de selección de ascenso y abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, proceso de selección entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y Corporaciones Autónomas Regionales número 1430 de 2020.

- 8.3.** Copia del acuerdo No. 0317 de 2020 o 20201000003176 del 15 de octubre de 2020 modificadorio del acuerdo No. 0283 de 2020 o 20201000002836 del 03 de septiembre de 2020 emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 8.4.** Copia de la resolución No. 10068 del 26 de julio de 2022, 2022RES-400.300.24-054221 de la CNSC mediante la cual se conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer el empleo de profesional especializado, código 2028, grado 21 de la planta de personal del MVCT.
- 8.5.** Copia de la resolución 358 del 11 de mayo de 2023 emitida por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio mediante la cual esta entidad acepta a partir del 06 de junio de 2023 la renuncia presentada por el señor MILTON DUBAN MONSALVE MANTILLA.
- 8.6.** Copia del oficio No. 2023EE0056653 del 21 de junio de 2023 emitido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.
- 8.7.** Copia del oficio No. 2023EE0073000 del 01 de agosto de 2023 emitido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.
- 8.8.** Copia del derecho de petición formulado por la accionante a la CNSC, y que fue remitido a través de mensaje de correo electrónico el 22 de junio de 2023 a la dirección atencionalciudadano@cns.gov.co
- 8.9.** Copia del derecho de petición formulado por la accionante a la CNSC, y que fue radicado a través de la plataforma denominada “*ventanilla única*” el 22 de junio de 2023, solicitud que quedó radicada mediante el consecutivo No. 2023RE123419.
- 8.10.** Copia del derecho de petición formulado por la accionante a la CNSC, y que fue remitido a través de mensaje de correo electrónico el 02 de agosto de 2023 a la dirección atencionalciudadano@cns.gov.co
- 8.11.** Copia del derecho de petición formulado por la accionante a la CNSC, y que fue radicado a través de la plataforma denominada “*ventanilla única*” el 02 de agosto de 2023, solicitud que quedó radicada mediante el consecutivo No. 2023RE147282.
- 8.12.** Copia del mensaje de datos que acredita el envío de esta acción de tutela y sus anexos a la Comisión Nacional del Servicio Civil, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a la Procuraduría General de la Nación.

9. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he formulado demanda de tutela sustentada en los mismos hechos e invocando la protección de los mismos derechos.

10. NOTIFICACIONES



10.2. La accionada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, en la Carrera 16 No. 96 – 64 Piso 7 de la ciudad de Bogotá D.C., Cundinamarca, y en el correo electrónico notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

10.3. La accionada **NACIÓN - MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO**, en la Calle 17 No. 9 – 36 Piso 3 de la ciudad de Bogotá D.C., Cundinamarca, y en el correo electrónico notificacionesjudici@minvivienda.gov.co

10.4. Los **TERCEROS CON INTERÉS** a través de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL mediante publicación en el portal web de dicha entidad y a los correos electrónicos autorizados por las personas inscritas en la Convocatoria.

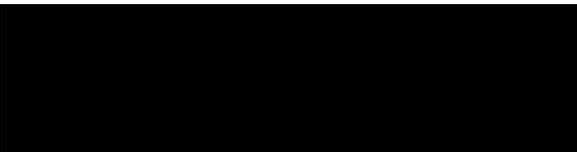
10.5. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en la carrera 7 No. 75 – 66 piso 2 y 3, de Bogotá, Distrito Capital, y en el correo electrónico procesosnacionales@defensajuridica.gov.co para notificaciones judiciales de dicha entidad

10.6. La Procuraduría General de la Nación, en la Carrera 5 # 15 - 80, de Bogotá, Distrito Capital, y en el correo electrónico procesosjudiciales@procuraduria.gov.co para notificaciones judiciales de dicha entidad

10.7. El suscrito apoderado en la Carrera 74 # 41 B – 79 Sur de Bogotá D.C., y en el correo electrónico humbertofuentesrubio@gmail.com

11. ANEXOS

Adjunto los documentos relacionados como prueba en formato PDF.



HUMBERTO FUENTES RUBIO

