

Barranquilla, Diciembre 04 de 2023

**SEÑOR**  
**JUEZ CONSTITUCIONAL (REPARTO)**  
**E. S. D.**

**ACCIONANTE: DAVID TOBÍAS FONTALVO GARCÍA.**  
**ACCIONADO: SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL ATLÁNTICO.**

DAVID TOBÍAS FONTALVO GARCÍA, varón mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 72.313.019 expedida en el Municipio de Santo Tomás - Atlántico; y con el debido respeto que caracterizan mis actuaciones ante la administración de justicia, por medio del presente escrito elevo ante usted acción de tutela en contra de la Secretaría de Educación del Atlántico, para que previo el trámite de rigor se me amparen mis derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso administrativo, el mérito como principio Constitucional para el acceso a los cargos públicos, y en consecuencia, se le ordene mi amparo conforme a las siguientes pretensiones:

### **PRETENSIONES**

1. Se me tutelen mis derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo, al acceso a cargos públicos de conformidad con lo artículos 13, 23, 25, 29, 40 y 125 de la Constitución Política, así como cualquier otro derecho fundamental que el Honorable Juez Constitucional encuentre vulnerado o amenazado por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico y se autorice el uso de lista de elegibles según la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 correspondiente a la OPEC No. 71587, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, para nombrar a los elegibles que se encuentran en dicha resolución.
2. Teniendo como consideración fáctica el oficio de respuesta de la Comisión Nacional del Servicio Civil con el radicado No. 2023RS153713 del 23 de noviembre de 2023 dirigido al señor DAVID TOBÍAS FONTALVO GARCIA, en contestación a la petición que previamente elevé ante esta entidad con el radicado No. 2023RE193880 del 09 de octubre de 2023. En dicho documento me responde lo siguiente:

En atención a su comunicación, y con base en el reporte realizado por las entidades, las listas de elegibles serán utilizadas en caso de presentarse alguna de las situaciones descritas por el artículo 8 del Acuerdo Nro. 165 de 2020, el cual señala:

*“(...) 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. (...)”*

De tal manera, que, durante la vigencia de las listas, debe garantizarse la provisión definitiva de las vacantes que fueron ofertadas, luego, se agotará el uso de estas para los “*mismos empleos*” que se encuentren en vacancia definitiva en la entidad.

Es importante resaltar, que es deber del Representante Legal y/o Jefe de Talento Humano de la Entidad mantener la Oferta Pública de Empleos de Carrera actualizada, así como realizar el reporte de información a través de SIMO 4.0 sobre la provisión de las vacantes ofertadas y las generadas en virtud de los movimientos que surjan dentro de la Planta de personal, conforme a las directrices impartidas en la Circular Externa 008 de 2021.

*“(...) Al nuevo Módulo BNLE tendrán acceso, a partir del 23 de agosto de 2021, desde la plataforma web SIMO 4.0, el Jefe de la Unidad de Personal, o quien haga sus veces, de cada una de las entidades destinatarias de la presente Circular, quien tendrá el rol denominado “Jefe de Talento Humano”. En este módulo, este funcionario público deberá realizar el reporte de los nombramientos en periodo de prueba en los empleos de carrera administrativa de su entidad, posesiones en estos empleos, derogatorias y revocatorias de estos nombramientos, aceptación de renunciaciones presentadas y demás situaciones que puedan afectar el orden de provisión de estos empleos y el trámite de solicitud de uso de las Listas de Elegibles. Igualmente, podrá realizar el seguimiento de los radicados asociados a los respectivos reportes y trámites. (...)”*

Aunado lo anterior, las entidades deberán dar aplicación a lo establecido en la Circular Externa Nro. 011 de 2021<sup>1</sup> en la cual se establecen los lineamientos para el reporte de vacantes definitivas de empleos de Carrera Administrativa en el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO. (Anexo Técnico 2)

En consecuencia, una vez reportadas las novedades por parte de la entidad, la Comisión Nacionala través del Módulo del Banco Nacional de Listas de Elegibles — BNLE, procede a autorizar el uso de la lista remitiendo la relación de los elegibles que por estricto orden de mérito les asista el derecho a ser nombrados en período de prueba, lo anterior de conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015.

“Bajo este entendido y una vez consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad — SIMO, se constató que, **a la fecha la Secretaría de Educación del Atlántico, no ha reportado nuevas vacantes adicionales**, por tanto, esta Comisión, remitirá copia de la presente para que la Entidad reporte en el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad — SIMO, las vacantes no convocadas o vacantes definitivas, conforme a lo instruido en la Circular Externa Nro. 011 de 2021”.

3. El artículo 8 del Acuerdo No. 165 de 2020 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, señala que las listas de elegibles serán utilizadas en caso de presentarse alguna de las siguientes situaciones:

***“(...) 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. (...)”***

3. Se le ordene a la Secretaría de Educación del Atlántico que de inicio al procedimiento para reportar ipso factamente ante la Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC las vacantes definitivas del cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, conforme a lo instruido en la circular externa No. 011 de 2021 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, asimismo dar aplicación al artículo 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019, con efectos retrospectivo, tal como lo ha dispuesto la reciente jurisprudencia Constitucional enmarcada en la sentencia T340 de 2020 y proceda a efectuar el nombramiento y posesión en periodo de prueba dentro de la planta global de personal de la Secretaría de Educación del Atlántico.

4. **Ordenar a la Secretaría de Educación del Atlántico que de manera inmediata, en cumplimiento del término perentorio concedido por fallador, proceda a agotar todos los trámites administrativos necesarios y pertinentes para que se provean con carácter definitivo los cargos de la Planta Global de Personal de la Secretaría de Educación del Atlántico NO OFERTADOS** en el proceso de selección No. 1344 de 2019 "convocatoria Territorial 2019- II, haciendo uso de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 correspondiente a la OPEC No. 71587, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, dada la existencia cargos en condición de vacancia definitiva que deben ser provistos en periodo de prueba en virtud de las prescripciones normativas del artículo 125 Constitucional y de la Ley 1960 de 2019.

5. Se le ordene a la Secretaría de Educación del Atlántico para que de manera inmediata proceda a la utilización de la lista de elegibles Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 correspondiente a la OPEC No. 71587, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, para nombrar en periodo de prueba a los elegibles que se encuentran en ella incluyendo al accionante para el cual concursé en el proceso de selección No. 1344 de 2019 "convocatoria Territorial 2019- II, ello de conformidad con el artículo 9º del Acuerdo 165 de 2020 de CNSC el cual prescribe: Artículo 8º Acuerdo 165 de 2020 CNSC. "Autorización del uso de Listas de Elegibles. Corresponde a la CNSC autorizar a la entidad, el uso de la lista de elegibles." todo lo anterior en estricto orden de méritos, y como consecuencia de la existencia de cargos en condición de vacancia definitiva que NO FUERON OBJETO DE LA OFERTA PUBLICA DE EMPLEOS, del proceso de selección No. 1344 de 2019 "convocatoria Territorial 2019- II, DE LAS PERSONAS QUE NO ACEPTARON EL CARGO según la lista de elegibles según la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022, de los FUNCIONARIOS PENSIONADOS y de los FUNCIONARIOS PRE-PENSIONADOS Teniendo en cuenta el oficio elevado a la Secretaría de Educación del Atlántico con el Radicado No. ATL2023ER008928 por el señor DAVID TOBÍAS FONTALVO GARCIA y el oficio de respuesta de la Secretaría de Educación del Atlántico con el radicado No. ATL2023EE009459, de conformidad con la recomposición automática de las listas de elegibles, tal como se dispone en el artículo 55º del Acuerdo de Convocatoria N.º CNSC-20181000006346 del 16 de octubre de 2018 que regula el proceso de selección No. 1344 de 2019 "convocatoria Territorial 2019- II – Secretaría de Educación del Atlántico, el cual prescribe:

**"Artículo 55º. RECOMPOSICIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Las listas de elegibles se recompondrán, una vez los elegibles tomen posesión del empleo en estricto orden de méritos, o cuando estos no acepten el nombramiento o no se posesionen dentro de los términos legales, o sean excluidos de la lista con fundamento en lo señalado en los artículos 52º y 53º del presente Acuerdo."**

6. A efectos de precaver eventuales nulidades de carácter procesal, se le solicita muy respetuosamente al Honorable Juez del conocimiento vincular al

presente tramite tutelar a todos los aspirantes al cargo ofertado mediante la OPEC No. 71587 denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, que se encuentran en la lista de elegibles estructurada a través de la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022, emitida en el marco del Proceso de Selección No. 1344 de 2019 "convocatoria Territorial 2019- II – Secretaría de Educación del Atlántico; para lo cual se deberá oficiar a la Secretaría de Educación del Atlántico para que suministre al juzgado de conocimiento sus direcciones de correo electrónico a efecto de que puedan ser notificadas de la presente actuación, para que de esa manera se le pueda garantizar su derecho de defensa y contradicción, toda vez que las resultados del fallo de tutela que se emita en razón de este proceso pueden afectar directamente sus derechos de carácter laboral.

### CONSIDERACIONES FACTICAS

1. Según el Artículo 30 el Acuerdo de Convocatoria CNSC-20191000006316 del 17 de junio del 2019 de la comisión nacional del servicio civil que regula el proceso de selección N. 1344 del 2019 "convocatoria territorial 2019-II establece que: ARTICULO 30 RECOMPOSICION AUTOMATICA DE LAS LISTAS ELEGIBLES.
2. Me inscribí para la oferta la OPEC No. 71587, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, para el cual se ofertaron Veinte y Ocho (28) Vacantes.
3. Una vez culminada todas las etapas del proceso de selección se expidió la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, por medio de la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer treinta (30) vacantes, en la que ocupe la posición No. 64 **(ACTUALMENTE SE POSESIONARON LOS PRIMEROS CUARENTA Y SIETE (47) ELEGIBLES)**
4. Que actualmente en la planta global de la Secretaría de Educación del Atlántico existen vacantes definitivas para el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16 que no fueron ofertadas y se encuentran provistas por provisionales, personas que no aceptaron el cargo según la lista de elegibles según la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022, funcionarios que salieron pensionados "retiro forzoso" por lo que se debe realizar el uso de lista para su provisión garantizando el derecho a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo, al acceso a cargos públicos.
5. Que se han proferidos fallos judiciales recientes en las cuales se ha reconocido el derecho a los elegibles y se ha ordenado a la Comisión autorizar el uso de lista de elegibles (referencia 08-001-31-09-006-2021-00047-00) en un término de 48 horas.
6. La Comisión Nacional del Servicio Civil, con el CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 de 27 DE JUNIO DE 2019" de fecha 16 de enero de 2020 varió sustancialmente su posición inicial respecto del Criterio Unificado de fecha 01 de agosto de 2019 que prescribía la utilización de las listas de elegibles durante su vigencia solo para las vacantes ofertadas en el respectivo acuerdo de convocatoria; contrario sensu, en el Criterio Unificado de enero 16 de 2020 la CNSC dejó sin efectos el primer criterio unificado y en su lugar dispuso que las listas de elegibles conformadas y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección

aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, (es decir, aplica para para el proceso de selección N. 1344 del 2019 "convocatoria territorial 2019-II) deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integran la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC – de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos”, estableciendo los criterios a tener cuenta a efectos de identificar si las nuevas vacantes conforman o no el mismo tipo de empleos, para lo cual lo identifica con la OPEC para la cual concursó el aspirante.

7. Téngase como consideración fáctica el oficio de respuesta de la Secretaría de Educación del Atlántico expidió el oficio identificado con el radicado No. ATL2023EE017226 dirigido al señor DAVID TOBIÁS FONTALVO GARCIA, en contestación a la petición que este previamente había elevado ante esta entidad con el radicado No. ATL2023ER016427. En dicho documento la Secretaría de Educación del Atlántico certifica el listado completo de todas las vacantes definitivas existentes en su planta de personal correspondiente a la OPEC No. 71587, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, código 407, grado 16, las cuales detallo a continuación

**“Se nos informe diligenciado en el cuadro que detallo a continuación, los nombres y apellidos, el número de ubicación en la lista y la Institución Educativa donde asignaron las personas de la lista de elegibles conformada por la Resolución 317-2022RES-400.300.24-0317 del 07 de febrero de 2022, para el empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 16, identificado con el Código OPEC No. 71587, que reemplazaron a los elegibles que no aceptaron el cargo”.**

No.	Nombres de las personas que no aceptaron el cargo	Posición en Lista	Elegible que los reemplazó	Posición en Lista	I.E.
1	DENINSON DAVID FLOREZ ANAYA	3	JOSE CHICO RUIZ	40	
2	MARCO ANTONIO COTERA DIAZ	4	LILIANA ESCORCIA PATIÑO	30	
3	NILSON RODRIGUEZ VERGARA	7	LISNEY ROMAÑA CABRERA	31	
4	LUIS ANTONIO COLON PEREZ	11	MELINA RUIZ ESCOBAR	41	
5	MILENA SOFIA DIAZ FLORIAN	13	SANDRA GOMEZ MARIN	32	
6	SUGEY MARQUEZ ACEVEDO	15	CRISTIAN FONTALVO MERCADO	33	
7	NORLEIBY ALVARINO OLASCUAGA	21	HILARIO CARABALLO JARABA	34	
8	ORLEY DAVID ARRIETA DUMAR	22	ANGELA SIERRA SAUCEDO	42	
9	ANTONIA MAYERLINGS RODRIGUEZ VILLARREAL	24	ILSE MARTINEZ GOMEZ	43	
10	MIKE ALBERTO DIAZ GRANADOS DELGADO	25	MALKA DE LA ROSA MARTINEZ	29	
11	JHONATHAN JULIAN URREA LOPEZ	26	NESTOR ANIBAL SANTANA	35	
12	LISNEY PAOLA ROMAÑA CABRERA	29	REYNALDO SILVA ACOSTA	47	
13	CRISTIAN DAVID FONTALVO MERCADO	31	JESUS ERNESTO RUEDA COTE	45	
14	HILARIO DE JESUS CARABALLO JARABA	32	MARIA ANGELICA VILLANUEVA	46	
15	NESTOR JUNIOR ANIBAL SANTANA	33	YESENIA LLACH LOZANO	39	
16	RUBIS DIAZ GRACIA	38	Pendiente de autorización		
17	YESENIA ESTHER LLACH LOZANO	39	Pendiente de autorización		
18	ANGELA MARIA SIERRA SAUCEDO	42	Pendiente de autorización		

No.	Nombre de la persona que renunció al periodo de prueba	Posición en Lista	Elegible que los reemplazó	Posición en Lista	I.E.
1	YANIRETH ECHEVERRIA MORENO	10	RUBIS DIAZ GARCIA	38	

Donde se evidencia que existen Tres (03) vacantes pendientes de autorización de personas que no aceptaron el cargo de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 correspondiente a la OPEC No. 71587.

**NOTA:** Los nombres de elegibles que aparecen en color azul se REPITEN DOS VECES

reemplazando a personas que no aceptaron el cargo, a funcionarios que se han pensionado “retiro forzoso” desde que la lista cobro firmeza y funcionarios provisionales en vacancia definitiva, lo que se convierte en PRESUNTO DELITO DE FALSEDAD EN DOCUMENTO PÚBLICO (ART. 286 DE LA LEY 599 DE 2000).

**“Se nos informe diligenciado en el cuadro que detallo a continuación, los nombres y apellidos, el número de ubicación en la lista y la Institución Educativa donde asignaron las personas de la lista de elegibles conformada por la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 07 de febrero de 2022, para el empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 16, identificado con el Código OPEC No. 71587, que reemplazaron a los funcionarios que se han pensionado “retiro forzoso” desde que la lista cobro firmeza”.**

No.	Nombres de los funcionarios pensionados	Municipio	Elegible que los reemplazó	Posición en Lista	I.E.
1	SARMIENTO SALAS ELMIS DEL CARMEN	Polonuevo	YADERLIS GARCIA CARRILLO	Opec Diferente	
2	BARANDICA LASCANO WILSON ENRIQUE	S/larga.	CESAR OJEDA BAYONA	36	
3	GARCIA DE RUDAS MARGOTH CECILIA	Campo			
4	OROZCO VARGAS NORBERTO	Baranoa	MARIA ANGELICA VILLANUEVA	46	
5	DE LOS REYES CABARCAS JAIME	Galapa			

Donde se evidencia que existen Dos (02) vacantes pendientes de autorización de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 correspondiente a la OPEC No. 71587.

**“Se nos informe diligenciado en el cuadro que detallo a continuación, los nombres y apellidos, el número de ubicación en la lista y la Institución Educativa donde asignaron las personas de la lista de elegibles conformada por la Resolución 317 del 07 de febrero de 2022, para el empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 16, identificado con el Código OPEC No. 71587, que reemplazaron a los funcionarios catalogados como pre-pensionables, teniendo en cuenta que les falta o edad o semanas para obtener el derecho a pensionarse”.**

Teniendo en cuenta el oficio elevado a la Secretaría de Educación del Atlántico con el Radicado No. ATL2023ER008928 por el señor DAVID TOBIÁS FONTALVO GARCIA y el oficio de respuesta de la Secretaría de Educación del Atlántico con el radicado No. ATL2023EE009459

No.	Nombres de los funcionarios pre-pensionados	Municipio	Elegible que los reemplazó	Posición en Lista	I.E.
1	RIVERA DE LOS REYES AGUSTIN RAFAEL	Sabanalarga			
2	SIERRA RUDAS ENRIQUE ALVARO	Galapa			
3	DONADO MALDONADO ARNALDO MANUEL	Sabanagrande			
4	CHARRIS JIMENOS ALFONSO RAFAEL	Palmar de Várela			
5	ESCORCIA CARRACEDO VICTOR MANUEL	Palmar de Várela			
6	DE LA CRUZ BELEÑO GIOVANI	Baranoa			
7	BARRIOS REALES CESAR AUGUSTO	Campo de la Cruz			
8	FERRER PADILLA FEDERICO	Luruaco			
9	PADILLA GARCIA JULIA JOSEFA	Puerto Colombia			
10	BOLIVAR JIMENEZ GLORIA DEL ROSARIO	Puerto Colombia			
11	POVEDA PEÑA GLADYS CECILIA	Baranoa			
12	POLO OSORIO JACQUELINE MARGARITA	Baranoa			
13	REALES RUA ISABEL CRISTINA	Palmar de Várela			
14	FRANCO TORRENEGRA VIVIANA	Manatí			

**NOTA:** En consulta realizada ante la Función Pública Radicado No.: 20236000009421, Fecha: 12/01/2023 **REFERENCIA. RETIRO DEL SERVICIO.** respecto a los 14 funcionarios con situación próximos a pensionarse en el transcurso del año, está respondió lo siguiente: Por lo tanto, en respuesta a su consulta, esta Dirección Jurídica infiere que en el evento en que se haya realizado el concurso de méritos, los empleados nombrados en provisionalidad que no lo

hayan superado, podrán ser retirados del servicio en virtud de la provisión definitiva del empleo hecha con base en la respectiva lista de elegibles, al configurarse una de las causales establecidas por la Corte Constitucional para dar por terminado este tipo de nombramientos. En consecuencia, no es viable que servidor nombrado en provisionalidad que ya cumple con los requisitos para tener derecho a pensión, se acoja a la edad de retiro forzoso ante la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo. Teniendo en cuenta que dichos servidores ya cumplen con los requisitos para pensionarse, la entidad transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos para tener derecho a la pensión, la podrá solicitar a la entidad pensional, en nombre del empleado.

**“Se nos informe diligenciado en el cuadro que detallo a continuación, los nombres y apellidos, el número de ubicación en la lista y la Institución Educativa donde asignaron las personas de la lista de elegibles conformada por la Resolución 317 del 07 de febrero de 2022, para el empleo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 16, identificado con el Código OPEC No. 71587, que reemplazaron a los funcionarios provisionales en vacancia definitiva”.**

No.	Nombres de los funcionarios pre-pensionados	Municipio	Elegible que los reemplazó	Posición en Lista	I.E.
1	AHUMADA NAVAS GENER ALFONSO	Baranoa	RUEDA COTE JESUS ERNESTO	45	
2	LIDUEÑA LOZANO LUIS	Baranoa			
3	DE LA ROSA CARO GILBERTO JOSE	Barranquilla			
4	POLO MARTINEZ FRANCISCO JOSE	Barranquilla			
5	CASTANEDA MARTINEZ INDIRA YAJAIRA	Cabdelaria			
6	ESPINOSA DIAZ MARIA CONCEPCION	Galapa	REINALDO SILVA ACOSTA	47	
7	MOLINA MOLINA PETRONA PABLA	Juan de Acosta	JOSE CHICO RUIZ	40	
8	FRANCO TORRENEGRA VIVIANA	Manatí			
9	SANJUAN ZARATE EDGAR JOSE	Manatí			
10	GOENAGA ECHEVERRIA CARLOS ARTURO	Piojó	PATRICIA PACHECO DE LA VICTORIA	44	
11	NAVARRO RODRIGUEZ MOISES DAVID	Puerto Colombia			
12	SUAREZ CERVANTES CARLOS ALBERTO	Repelón			
13	SARMIENTO PERNETT FRANK EMIL	Repelón			
14	RUIZ UTRIA JAIME ANTONIO	Repelón			
15	CABRERA BERDEJO PEDRO PASTOR	Sabanagrande			

**Donde se evidencia que existen Once (11) vacantes pendientes de autorización de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. 317-2022RES-400.300.24-0317 del 7 de febrero de 2022 correspondiente a la OPEC No. 71587.**

8. Téngase también como consideración fáctica el oficio de respuesta de la Secretaría de Educación del Atlántico expidió el oficio identificado con el radicado No. ATL2023EE017224 del 17 de noviembre de 2023, dirigido al señor DAVID TOBÍAS FONTALVO GARCIA, en contestación a la petición que este previamente había elevado ante esta entidad con el radicado No. ATL2023ER016426. En dicho documento el Dr. PABLO MORILLO VIÑAS, Subsecretario Administrativo y Financiero de la Secretaría de Educación del Atlántico manifiesta lo siguiente ***“En cuanto a su solicitud sobre la lista de elegibles de la OPEC 71587, se le informa que hemos solicitado mesa de trabajo con la Comisión Nacional del Servicio Civil, por encontrar varias inconsistencias en el aplicativo BNLE, donde se carga la información de uso de lista y adicionalmente estamos a la espera de varias autorizaciones que aún no han sido remitidas. Así como la autorización para el cargue de la información de vacantes de personal vinculado en***



***provisionalidad, vacantes de las cuales se hará uso de listas. Teniendo en cuenta que se logró la subsanación de inconsistencias en las historias laborales del personal que causa su derecho a pensión”.***

**FUNDAMENTO DE DERECHO PROCEDENCIA  
EXCEPCIONAL DE LA TUTELA CONTRA ACTOS  
ADMINISTRATIVOS QUE REGLAMENTAN LOS CONCURSOS DE MÉRITOS.**

La Corte Constitucional ha señalado, entre otras, en sentencia T-059 de 2019, que, por regla general, la acción de tutela se torna improcedente para controvertir actos administrativos que se emitan en desarrollo de concursos de mérito, dado que, en principio, para ello, los interesados cuentan con medios de defensa judicial ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa; pero que sin embargo, el amparo constitucional se abre paso, en aquellos eventos en que:

“... a) La persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso; y 2) Cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable...” Más adelante, en la sentencia T-340 de 2020, señaló la alta Corporación que, además de estas dos excepciones, debe el juez constitucional prestar especial atención a “...examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019...”.

De otra parte, en sentencia T-945 de 2009, la Corte Constitucional luego de señalar la diferencia entre actos administrativos de trámite o preparatorios que son aquellos que “...no expresan en concreto la voluntad de la administración, simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo, y en la mayoría de los casos no crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas...”; y actos definitivos, que son los que “...ponen fin a la actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla”; concluyó que el Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, “...ha previsto que tales actos preparatorios o de trámite no sean susceptibles, por regla general, de recursos en vía gubernativa, ni de acciones judiciales autónomas, de forma que su control solamente sea viable por medio de la discusión del acto definitivo que concreta la voluntad administrativa, bien sea a través de los recursos procedentes contra él o bien como causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo (art. 84 C.C.A). No obstante, dado que el control de estos actos debe hacerse a partir de los actos definitivos y demostrando la relevancia de la irregularidad previa en la ilegalidad de la decisión final, es necesario esperar a la decisión final para plantear la invalidez del procedimiento. (...) Por tanto, contra los actos de trámite la acción de tutela procede de manera excepcional cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución...”; de manera que la acción de tutela resulta ser procedente para cuestionar actos de trámite emitidos dentro de procesos de concursos de mérito, cuando quiera que éstos tengan la potencialidad de definir una situación especial o sustancial dentro de la actuación administrativa, pero que por su naturaleza, no es susceptible de ser controvertido mediante los recursos ordinarios, ni mediante acciones ante la jurisdicción contencioso-administrativa.



## SENTENCIA T340 – 2020 RETROSPECTIVIDAD DE LA LEY 1960 DE 2019

3.6.4. Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para del uso de las listas de elegibles expedidas con anterioridad al 27 de junio del año en cita, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió un criterio unificado el 1° de agosto de 2019, en el que, de manera enfática, estableció que la modificación establecida en dicha ley únicamente sería aplicable a los acuerdos de convocatoria aprobados después de su entrada en vigor. No obstante, posteriormente, el pasado 20 de enero, la misma Comisión dejó sin efectos el primer criterio y estableció que *“las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC– de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos", entendiéndose con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos,*

*funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC”.*

3.6.5. En conclusión, con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley respecto del uso de la lista de elegibles, hay lugar a su aplicación retrospectiva, por lo que el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente.

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

3.5.1. El artículo 125 de la Constitución Política elevó a un rango superior el principio de mérito como criterio predominante para la designación y promoción deservidores públicos. Así, consagró como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público. Con esta norma el constituyente hizo explícita la prohibición de que factores distintos al mérito pudiesen determinar el ingreso y la permanencia en la carrera administrativa.

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

### **CRITERIO UNIFICADO USO DE LISTAS**

La Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil en sesión de fecha 22 de septiembre de 2020 aprobó un nuevo Criterio Unificado en el que regula el Uso de Listas de Elegibles para Empleos Equivalentes, en la que sí acepta que se pueden utilizar las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos que tengan carácter de equivalentes, y abandona el criterio de que solo se podían utilizar las listas para proveer cargos que tengan la característica de

“mismos empleos” los cuales los identificaba con la OPEC para la cual concursó el elegible; ahora establece las pautas para determinar que debe entenderse por empleo de carácter equivalente y los diferencia del concepto del “mismo empleo”.

La Comisión Nacional del Servicio Civil, en su Criterio Unificado "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019",

adoptado el 16 de enero de 2020, determinó que las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "**mismos empleos**", entendiéndose por tales, aquellos con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC. Así las cosas, en criterio de esta Dirección Jurídica, las listas de elegibles obtenidas en procesos de selección iniciados antes de la vigencia de la Ley 1960 de 2019, podrán ser usadas para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad al proceso de selección y que correspondan a los criterios descritos sobre el significado de "mismos empleos": igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes.

Tengasé como fundamento de derecho los fallos proferidos por la administración de justicia expediente 08-001-31-09-006-2021-00047-00 en el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla.

## ANEXOS Y PRUEBAS.

1. Derecho de Petición para la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023ER008928
  - 1.1 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE009459.
2. Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE010977.
3. Derecho de Petición para la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023ER015001.
  - 3.1 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE015132 Hoja 1.
  - 3.2 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE015132 Hoja 2.
4. Denuncia contra la Secretaría de Educación del Atlántico por presunto delito de falsedad en documento público Radicado No. ATL2023ER016426.
  - 4.1 Respuesta a denuncia por presunto delito de falsedad en documento público Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE017224.
5. Derecho de Petición para la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023ER016427.
  - 5.1 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE017226 Hoja 1.
  - 5.2 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE017226 Hoja 2.
6. Derecho de Petición para la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023ER011929.
  - 6.1 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Secretaría de Educación del Atlántico - Radicado No. ATL2023EE012435.
7. Vacantes definitivas del cargo Auxiliar Administrativo Código 407, Grado 16 Sec. Educ. Atlántico.
8. Derecho de Petición para la Comisión Nacional del Servicio Civil- Radicado No. 2023RE193880.
  - 8.1 Respuesta a Derecho de petición por parte de la Comisión Nacional Servicio Civil - Radicado No. 2023RS153713.
9. Circular No. 011 de 2021 de la Comisión Nacional del Servicio Civil.
  - 9.1 Anexo técnico circular No. 011 de 2021 reporte OPEC primera parte.
10. Anexo\_acdo\_conv\_territorial2019IIV09072019 concurso.
11. Lista de Elegibles AUXILIAR ADMINISTRATIVO, Código 407, Grado 16, identificado con el Código OPEC No. 71587.
12. Criterio unificado uso de lista en el contexto de la ley 1960 de 2019.
13. Cédula de Ciudadanía David Fontalvo Garcia.

## NOTIFICACIONES

Autorizo ser notificado en la siguiente dirección electrónica [dafoga0975@hotmail.com](mailto:dafoga0975@hotmail.com) y al número celular 3002589148 que también pertenece a línea de WhatsApp.

Atentamente,

David Fontalvo García

**DAVID TOBÍAS FONTALVO GARCIA**

**C.C. 72.313.019 Santo Tomás – tlántico.**