

Bogotá (Distrito Capital), 07 de noviembre de 2023

Señor (a)
Juez de Tutela (Reparto)
Bogotá
E.S.D

REFERECIA: Acción constitucional de tutela

DERECHOS: AL TRABAJO, MÍNIMO VITAL, DEBIDO PROCESO (ART 29 C.P.), IGUALDAD (ART. 13 C.P.) Y AL ACCESO AL EMPLEO PUBLICO A TRAVÉS DEL CONCURSO DE MÉRITOS (ART 40 NUMERAL 7 Y ART 125 C.P.); PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA Y SEGURIDAD JURÍDICA (ART 29 C.P.).

ACCIONANTE: MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO

ACCIONADOS: JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

Yo, **MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO**, mayor de edad, identificada con la Cédula de Ciudadanía [REDACTED] **de especial protección constitucional en condición de mujer cabeza de familia madre de un (01) hijo menores de edad** conforme lo soporta la **declaración extraprocesal expedida el 02 de noviembre de 2023 por la notaría primera del Bogotá**; actuando en nombre propio, respetuosamente acudo a su honorable despacho para promover **ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA**, solicitando el amparo constitucional establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y las normas concordantes de los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, denominado **ACCION DE TUTELA** en contra del: **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, de la siguiente manera:

- 1 " ...por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política".
- 2 "... por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 ".
- 3 "... por el cual establecen reglas para el reparto de la acción de tutela."

1. ENTIDADES ACCIONADAS, ENUNCIACION DE DERECHOS VULNERADOS, SOLICITUD DE VINCULACION.

ACCIONADOS: La actual Acción de Tutela la presento en contra de la entidad de derecho público conocida como el **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ** representada ésta por su representante legal, **MARTHA LILIANA PERDOMO RAMÍREZ**, o quien haga sus veces, y quien operará como **ENTIDAD ACCIONADA** en el presente proceso constitucional, además de la entidad de derecho público conocida como la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** representada ésta por su representante legal, **MAURICIO LIÉVANO BERNAL**, o quien haga sus veces, y quien también operará como **ENTIDAD ACCIONADA** en el presente **proceso constitucional el cual se ha iniciado a fin de que sean salvaguardados mis DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, MÍNIMO VITAL, TRABAJO, IGUALDAD Y ACCESO AL EMPLEO PUBLICO TRAVÉS DEL CONCURSO DE MÉRITOS, PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA.**

VINCULADOS: Elegibles que conforman la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles) proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil y respecto del empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18** de la **OPEC 137531.**

2. MEDIDA PROVISIONAL

Como único medio de control judicial al que puedo acudir teniendo en cuenta mi condición como madre cabeza de familia sujeto de especial protección constitucional y de conformidad con el artículo 7 del decreto 2591 de 1991, y así mismo que el acto administrativo **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles), se encuentra a menos de **quince (15) días hábiles en perder vigencia**; le imploro señor juez muy respetuosamente a su señoría suspender la vigencia de la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021**, de la convocatoria **CNSC Nro. 1478 de 2020 “DISTRITO CAPITAL 4”** y correspondiente al empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18**, con el objetivo de garantizar mis derechos: **Al trabajo, el debido proceso, la igualdad, a la meritocracia, acceder a los cargos públicos, la buena fe,** que se ven afectados y vulnerados por las acciones negligentes de las entidades accionadas.

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

- 3.1. Mediante el Acuerdo **NO. CNSC 0402 del 30 de diciembre de 2020**, la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), dio a conocer el documento “Por el cual se convoca a Concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa del **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS**, Convocatoria **CNSC Nro. 1478 de 2020 “DISTRITO CAPITAL 4”**”.

- 3.2. Me inscribí en la Convocatoria **CNSC Nro. 1478 de 2020 “DISTRITO CAPITAL 4”**.de la Comisión Nacional del Servicio Civil, proceso destinado a proveer plazas ofertadas en concurso para el empleo con la nomenclatura **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18 mediante la OPEC 137531**, para la entidad de derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS**. Cumplí con todos los requisitos necesarios para formalizar mi inscripción, y realicé todas las pruebas: Verificación de Requisitos Mínimos, de Competencias Básicas y funcionales, Pruebas sobre competencias Comportamentales y Valoración de Antecedentes, que formaban parte del proceso, **por lo que logré alcanzar el segundo lugar**, habiéndose ofertado una vacante para el empleo en referencia, que fue provista por el primer elegible de conformidad con la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles).
- 3.3. Mediante la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles), me encuentro **ocupando la posición de elegibilidad número 02** lo que indica que actualmente ocupo la posición y derecho directo a nombramiento en periodo de prueba frente a cualquiera que sea la situación administrativa durante la vinculación del señor **GUSTAVO ADOLFO CARDONA CASTRO**.
- 3.4. Que, mediante respuesta al radicado 3651482023 del 09 de septiembre de 2023 la entidad de derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** confirma que el elegible que en la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles) ocupo la posición número uno (01) **GUSTAVO ADOLFO CARDONA CASTRO** se posesiono del empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18 mediante la OPEC 137531** y culmino exitosamente su periodo de prueba.
- 3.5. Que, mediante respuesta al radicado 3651482023 del 09 de septiembre de 2023 la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** confirma que el elegible que en la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles) ocupo la posición número uno (01) **GUSTAVO ADOLFO CARDONA CASTRO** se le otorgo vacancia temporal del empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18** mediante el acto administrativo **“Resolución Nro. 083 del 15 de marzo de 2023”** y para efectos de que a partir del 03 de abril de 2023 iniciara periodo de prueba en la entidad del orden nacional **Agencia de Renovación del Territorio – ART.**
- 3.6. Que, el servidor público **GUSTAVO ADOLFO CARDONA CASTRO**, mediante comunicación electrónica del 13 de octubre de 2023, informa y solicita a la entidad de derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** que su cargo titular **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18** sea declarado en vacancia definitiva.

Accionante: Merly Judith Arrieta Arroyo
Accionados: Jardín Botánico de Bogotá
Comisión Nacional del Servicio Civil

----- Forwarded message -----

De: **Gustavo Cardona** <gcardona.72@gmail.com>

Date: vie., 13 de oct. de 2023, 4:00 p. m.

Subject: Comunicación vacancia definitiva

To: <direcciongeneral@jbb.gov.co>

Cc: <jamaya@jbb.gov.co>, Talento Humano <talentohumano@jbb.gov.co>, Julieta Alvarado Roa <jalvarado@jbb.gov.co>, planeacion@jbb.gov.co <planeacion@jbb.gov.co>, <secretariageneral@jbb.gov.co>

Buenas tardes estimada Doctora Martha Liliana Perdomo,

De manera atenta me permito comunicar mi decisión de finalizar la vacancia temporal en el Jardín Botánico de Bogotá, de manera que el cargo queda a disposición en vacancia definitiva para ser suplido por otro profesional en la entidad,

Anexo atentamente resultado de evaluación definitiva del período de prueba, con una calificación del 100% en mi desempeño en la Agencia de Renovación del Territorio, con la cual recibo reconocimiento de mi profesionalismo y trabajo realizado. De esta forma, continuaré mi carrera administrativa en la Agencia de Renovación del Territorio.

Agradezco atentamente el proceso de aprendizaje vivido en el Jardín Botánico de Bogotá, con agradecimiento y admiración por la misión y el valioso personal que hace parte de la entidad.

De paso, sea la oportunidad para agradecer nuevamente el voto de confianza que me brindó en las ocasiones de encargo de la jefatura de la Oficina Asesora de Planeación, en reconocimiento a mi hoja de vida y trayectoria profesional de su parte,

Finalmente, estaré atento de los trámites y documentación a realizar.

Cordial saludo,

Gustavo Cardona
CC 93385364
Celular: 3153501835

3.7. Que, por todo lo anterior, de conformidad con el **artículo 2.2.5.2.2 del Decreto 1083 de 2015** se establecen los criterios para efectos de que un empleo sea declarado Vacante definitivamente:

3.7.1. Por renuncia regularmente aceptada.

3.7.2. *Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción.*

3.7.3. *Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa.*

3.7.4. *Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento provisional.*

3.7.5. *Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario.*

3.7.6. *Por revocatoria del nombramiento.*

3.7.7. *Por invalidez absoluta.*

3.7.8. *Por estar gozando de pensión.*

3.7.9. *Por edad de retiro forzoso.*

3.7.10. *Por traslado.*

3.7.11. *Por declaratoria de nulidad del nombramiento por decisión judicial o en los casos en que la vacancia se ordene judicialmente.*

3.7.12. *Por declaratoria de abandono del empleo.*

3.7.13. *Por muerte.*

3.7.14. *Por terminación del período para el cual fue nombrado.*

3.7.15. *Las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.*" (Subrayado fuera del texto)

3.8. Que, de conformidad con el artículo [27](#) del Decreto ley [2400](#) de 1968 dispone:

“ARTÍCULO 27. Todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente:

La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca su voluntad de separarse definitivamente del servicio.

La providencia por medio de la cual se acepta la renuncia deberá determinar la fecha de retiro y el empleado no podrá dejar de ejercer sus funciones antes del plazo señalado.

Quedan terminantemente prohibidas y carecerán en absoluto de valor, las renunciaciones en blanco o sin fecha determinada o que mediante cualesquiera otras circunstancias pongan con anticipación en manos del jefe del organismo la suerte del empleado.

Cuando el empleado estuviere inscrito en el escalafón, la renuncia del cargo conlleva la renuncia a su situación dentro de la carrera respectiva.” (Subrayado fuera de texto)

3.9. Que, de conformidad con el artículo 2.2.11.1.3 del Decreto [1083](#) de 2015, señala:

“ARTÍCULO 2.2.11.1.3 Renuncia. Toda persona que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente en cualquier tiempo.

La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta por escrito, de forma espontánea e inequívoca, su decisión de separarse del servicio.

Si la autoridad competente creyere que hay motivos notorios de conveniencia pública para no aceptar la renuncia, deberá solicitar el retiro de ella, pero si el renunciante insiste deberá aceptarla.

La renuncia regularmente aceptada la hace irrevocable.

La competencia para aceptar renunciaciones corresponde al jefe del organismo o al empleado en quien éste haya delegado la función nominadora.

- 3.10. de conformidad con lo establecido en la **circular externa Nro. 008 de 2021** y el **artículo 6 del capítulo 1 del Título II del acuerdo Nro. 0165 de 2020** **“Por el cual se reglamenta la conformación, organización y manejo del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de Carrera y Sistemas Específicos y Especiales de Origen Legal en lo que les aplique”** de la Comisión nacional del servicio civil, la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** estará en la obligación de **reportar dentro de los cinco (05) días hábiles siguientes la ocurrencia de la novedad de RENUNCIA** y cargando en el BNLE el respectivo acto administrativo.
- 3.11. Que, una vez sea cargado el respectivo acto administrativo en el Banco Nacional de Listas de Elegibles por parte de la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS**, se otorgara un numero de radicado para efectos de dar seguimiento al respectivo trámite.
- 3.12. Que, de conformidad con el debido proceso administrativo es de **única y estricta responsabilidad** dentro del debido proceso administrativo por parte de la comisión nacional del servicio civil, una vez radicada la novedad de renuncia del señor **GUSTAVO ADOLFO CARDONA CASTRO** autorizar el uso de lista de elegibles con la persona que ocupa la segunda posición **MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO**.
- 3.13. Que, una vez autorizado en el banco nacional de listas de elegibles de la Comisión Nacional del Servicio Civil la señora **MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO**; de conformidad con lo establecido en el decreto 1083 de 2015 y modificado por el decreto 648 de 2017, la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** deberá efectuar el respectivo nombramiento en periodo de prueba dentro de los 10 días siguientes a la novedad.
- 3.14. Que, el 25 de octubre de 2023, y en la preocupación del vencimiento de la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles) del 29 de noviembre de 2023, se instauró nuevamente derecho de petición al JARDÍN BOTÁNICO JOSÉ CELESTINO, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y la PERSONERÍA DE BOGOTÁ reiterando la notificación del acto administrativo mediante el cual se efectúa mi nombramiento en periodo de prueba para el empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18**.
- 3.15. Que, por la negligencia de la entidad del orden territorial **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** y la entidad del orden nacional **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, me encuentro a menos de **quince (15) días hábiles de la pérdida de vigencia** de la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** (Lista de elegibles) y a la fecha no he sido notificada del acto administrativo mediante el cual se declara la vacancia definitiva del empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18**, tampoco de la radicación de la novedad en el banco nacional de listas de elegibles de la CNSC y mucho menos de la autorización por parte de la Comisión Nacional del servicio civil o el respectivo nombramiento en periodo de prueba por parte del **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS**.

4. PRETENSIONES

Por lo expuesto en la presente acción constitucional, con base en los hechos, con fundamento en las pruebas que se aducen y conforme al derecho, debe entenderse que la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** y **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** no ha dado el tratamiento que corresponde a los criterios que se deben tener en cuenta para declarar la vacancia definitiva, radicar la novedad en el Banco Nacional de lista de elegibles, autorizar el respectivo nombramiento en el Banco Nacional de lista de elegibles y efectuar el respectivo nombramiento en periodo de prueba.

Por todo lo expuesto, respetuosa y comedidamente me permito SOLICITARLE a su señoría lo siguiente:

PRIMERO: Se protejan mis derechos fundamentales **AL TRABAJO, MÍNIMO VITAL, DEBIDO PROCESO (ART 29 C.P.), IGUALDAD (ART. 13 C.P.) Y AL ACCESO AL EMPLEO PUBLICO A TRAVÉS DEL CONCURSO DE MÉRITOS (ART 40 NUMERAL 7 Y ART 125 C.P.); PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA Y SEGURIDAD JURÍDICA (ART 29 C.P.);** vulnerados por la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** y **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**.

SEGUNDO: Se ordene a la entidad del derecho público **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** notificar a la totalidad de elegibles que conforman la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** y para efectos que en la garantía del debido proceso administrativo se puedan pronunciar respecto de los hechos que fundamentan la presente acción constitucional.

TERCERO: Se ordene a la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** para que, en el término de las 48 horas **siguientes a la notificación del fallo en primera instancia** expida el acto administrativo mediante el cual se declara la vacancia definitiva del empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18**.

CUARTO: Se ordene a la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** para que, en el término de las 48 horas **siguientes a la notificación del fallo en primera instancia** radique la novedad de Aceptación de renuncia y declaratoria de vacancia definitiva el empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18** en el Banco Nacional de lista de elegibles de la Comisión Nacional del Servicio civil.

QUINTO: Se ordene a la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** para que, en el término de las 48 horas **siguientes a la notificación del fallo en primera instancia** radique la novedad de solicitud de autorización de la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** para proveer la nueva vacancia definitiva el empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18**.

SEXTO: Se ordene a la entidad del derecho público **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** para que, en el término de las 48 horas **siguientes a la notificación del fallo en primera instancia**, autoricen la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** para proveer la nueva vacancia definitiva el empleo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18** con la elegible **MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO**, identificada con la Cédula de Ciudadanía [REDACTED]

SÉPTIMO: Se ordene a la entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** para que, en el término de las 48 horas **siguientes a la notificación del fallo en primera instancia** y una vez la comisión nacional del servicio civil autorice el uso de la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** efectúe el nombramiento en periodo de prueba de la elegible **MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO**, identificada con la Cédula de Ciudadanía [REDACTED]

OCTAVO: Se tomen las determinaciones que el señor Juez considere conducentes para la efectividad de la protección de los derechos vulnerados.

5. CRITERIOS UNIFICADOS DE LA CNSC, PROCURADURÍA Y DAFP

- 5.1. Que mediante la ley 1960 del 27 de junio de 2019 “***Por el cual se modifican la ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones***”, se determina que, con los resultados de los procesos de selección, 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 méritos se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados a concurso**, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.
- 5.2. Que la sala plena de la CNSC, en sesión del 01 de agosto de 2019 emite criterio Unificado “**LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DEL 27 DE JUNIO 2019**”.
- 5.3. Que la sala plena de la CNSC en sesión del 16 de enero de 2020 aprueba el criterio unificado “**USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019**”. Dejando sin efectos el criterio unificado del 01 de agosto de 2019.
- 5.4. Que en sala plena de la CNSC en sesión del 06 de agosto de 2020 aprobó complementar el concepto de “**MISMO EMPLEO**” definido en el criterio unificado “**USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019**”

- 5.5. Que en sala plena de la CNSC en sesión del 22 de septiembre de 2022 aprobó el criterio unificado **“USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES”**.
- 5.6. Que el 17 de junio de 2022 la CNSC emite circular externa 2022RS056860 **“LINEAMIENTOS POR PERDIDA DE LA VIGENCIA DEL PARÀGRAFO 2 DEL ARTICULO 263 DE LA LEY 1955 DE 2019”**
- 5.7. Que, la CNSC expidió la circular Nro. 0008 de 2021 **“reporte de información sobre la provisión de las vacantes definitivas de los empleos de carrera administrativa y el trámite de solicitud de uso de listas de elegibles en el nuevo Módulo de BNLE”**
- 5.8. Que, de conformidad con el acuerdo número 0165 del 12 de marzo de 2020 emitido por la CNSC y **“Por el cual se reglamenta la conformación, organización, y manejo del banco nacional de lista de elegibles para el sistema general de carrera y sistemas específicos y especiales de origen legal en lo que aplique”**, en su título uno (01) Disposiciones Generales. Artículo 16, respecto a la recomposición de las listas de elegibles dispone que 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.**
- 5.9. Que de conformidad con concepto 357341 de 2021 (Departamento Administrativo para la función Pública DAFP) se concluyen aspectos sobre la Utilización de lista de elegibles en vigencia de la Ley 1960 de 2019, modificatoria de la Ley 909 de 2004. **RAD. 20219000600332** del 27 de agosto de 2021.
- 5.10. Que de conformidad con sentencia de **Tutela T-340-20 del 21 de agosto de 2020, la Honorable Corte Constitucional** resolvió confirmar sentencia proferida el 3 de julio de 2019 por el Tribunal Administrativo de Santander, **amparando el principio constitucional del mérito cuando en los concursos ya se conformaron listas de elegibles.**
- 5.11. Que el acuerdo **No 0165 del 12 de marzo de 2020** reglamenta la conformación, organización y manejo del banco nacional de listas de elegibles.
- 5.12. Que el acuerdo **No 0165 del 12 de marzo de 2020** en su **artículo 08** dispone el Uso de lista de Elegibles en los términos del artículo 6. Cuando se reporta una novedad en la ocurrencia de la no aceptación de nombramiento y/o posesión.

ARTÍCULO 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 posea 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.

- 5.13. **Que, respecto al Artículo 25. De la Constitución Nacional de Colombia:** 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.

- 5.14. **Que, respecto al Artículo 40º Numeral 7º De la Constitución Nacional de Colombia:** el cual dispone que: Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.
- 5.15. **Que, respecto al derecho Al Trabajo-** la Persona que supera pruebas de concurso público de méritos se convierte en titular del derecho y debe ser nombrado en el cargo para el cual concursó.
- 5.16. **Que, respecto al Derecho De Acceso A Cargos Públicos** se tiene en cuenta la Garantía constitucional. Posibilidad de presentarse a concursar una vez cumplidos los requisitos previstos en la convocatoria para postularse se materializa en la obligatoriedad de adoptar y hacer uso de la Lista de Elegibles para proveer las vacantes definitivas y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso. (...)”. Violación por negar posesión al ser nombrado o elegido en cuanto imposibilita su ejercicio solo que falte algún requisito legal.
- 5.17. **Que, la Comisión Nacional Del Servicio Civil-** es responsable de la administración y vigilancia de las carreras con excepción de las de carácter especial previstas por la Constitución/COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-Garantía y salvaguardia del sistema de mérito en el empleo público.
- 5.18. Que, de conformidad con la **Directiva 015 del 30 de agosto de 2022, emitida por la Procuraduría general de la nación**, se exhorta a los destinatarios de esta directiva, dentro de los cuales se encuentran los representantes legales de las **entidades públicas del orden nacional y territorial** respecto al **cumplimiento de las obligaciones** relacionadas con el fortalecimiento de la **meritocracia, del empleo y de la función pública** en el estado colombiano.
- 5.19. Que las entidades públicas del estado **en el orden nacional y territorial Vigiladas Bajo el sistema general de Carrera Administrativa** se encuentran en la **obligación de reportar la totalidad de Vacancias definitivas** ocupadas **por provisionales o funcionarios en encargo**, dentro del Sistema Para la Igualdad, el mérito y la Oportunidad SIMO de la Comisión Nacional del Servicio Civil, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:
- 5.20. **Que, la Comisión Nacional Del Servicio Civil-** es responsable de la **administración y vigilancia de las carreras con excepción de las de carácter especial previstas por la Constitución** / COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-Garantía y salvaguardia del sistema de mérito en el empleo público.
- 5.21. Que, de conformidad con la **Directiva 015 del 30 de agosto de 2022, emitida por la Procuraduría general de la nación**, se exhorta a los destinatarios de esta directiva, dentro de los cuales se encuentran los representantes legales de las **entidades públicas del orden nacional y territorial** respecto al **cumplimiento de las obligaciones** relacionadas con el fortalecimiento de la **meritocracia, del empleo y de la función pública en el estado colombiano**.

- 5.22. Que, mediante la circular externa Nro. 008 de 2021, la Comisión nacional del servicio civil establece el lineamiento para el reporte de novedades y solicitud de uso de listas en el módulo del banco nacional de listas de elegibles.
- 5.23. Que, mediante la circular externa 0012 de 2020 la comisión nacional del servicio civil orienta las **“instrucciones para el registro y/o actualización de la oferta pública de empleos de carrera en SIMO”**.
- 5.24. Que, la Comisión nacional del servicio civil **representada por la Dirección de Inspección y vigilancia de carrera administrativa**, de conformidad con lo establecido en la ley 909 de 2004, el artículo 2.4.1.1.20 del decreto 1075 de 2015, **debe garantizar la actualización y reporte de la totalidad de vacancias definitivas en el sistema para la igualdad, el mérito y la oportunidad SIMO por parte de las entidades del orden nacional y territorial** reguladas bajo el sistema de carrera administrativa inspeccionado por esta comisión.

Que la presunta **OMISIÓN con las obligaciones de la meritocracia, del empleo y de la función pública en el estado colombiano** por parte de cualquiera que sea la entidad pública del orden nacional o territorial en no publicar en SIMO las vacancias definitivas, constituye una violación a las normas de carrera administrativa y de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la ley 909 de 2004 la comisión nacional del servicio civil **podrá imponer a los servidores públicos de las entidades nacionales y territoriales sanciones de multa previo el debido proceso cuando se compruebe la violación a las normas de carrera administrativa o la inobservancia de las ordenes impartidas por ella**

6. **CASOS ANÁLOGOS**

Sobre casos análogos, existen por lo menos 34 fallos de Tutela.

- 6.1. **Radicado:** 76001-33-33-021-2019-00234-01, **Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca**, Accionante: Jessica Lorena Reyes Contreras; **Magistrada Ponente:** Zoranny Castillo Otálora: proferido el 18 de noviembre de 2019, fallo de segunda instancia
- 6.2. **Radicado:** 15001-33-33-012-2020-00007-01, **Tribunal Administrativo de Boyacá**, Accionante: Fabián Orlando Orjuela Ramírez; **Magistrada Ponente:** Clara Elisa Cifuentes Ortiz proferido el 12 de marzo de 2020, fallo de segunda instancia
- 6.3. **Radicado:** 11001-33-42-055-2020-00079-00, **Tribunal Administrativo De Cundinamarca - Sección Primera - Subsección “A”**, Accionante: Manuel Fernando Duran Gutiérrez; proferido el 16 de junio de 2020; **Magistrado Ponente:** Luis Manuel Lasso Lozano; fallo de segunda instancia
- 6.4. **Radicado:** 73001-33-33-005-2020-00058-01, **Tribunal Administrativo Del Tolima**,

Accionante: Alexis Díaz González- María Cecilia Arroyo Rodríguez- Yennifer Ruiz Gaitán; **Magistrado Ponente:** José Andrés Rojas Villa; proferido el 14 de abril de 2020, fallo de segunda instancia

- 6.5. **Radicado:** 19-001-31-05-002-2020-00072-01, **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Popayán Sala Laboral**, Accionante: Ángela Cecilia Astudillo Montenegro; **Magistrado Ponente:** Leónidas Rodríguez Cortés; proferido el 09 de junio de dosmil veinte (2020), fallo de segunda instancia
- 6.6. **Radicado:** 54-518-31-12-002-2020-00033-01, **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Pamplona Sala Única De Decisión** Accionante: Luz Mary Díaz García; **Magistrado Ponente:** Nelson Omar Meléndez Granados; proferido el 30 de junio de dos milveinte (2020), fallo de segunda instancia
- 6.7. **Radicado:** 15238-31-04-002-2020-00002-01, **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Santa Rosa De Viterbo** Accionante: Luis Orlando Buitrago Sánchez; **Magistrado Ponente:** Eurípides Montoya Sepúlveda; proferido el 25 de junio de dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia}
- 6.8. **Radicado:** 76147-33-33-001-2020-00065-00, **Tribunal Administrativo Del Valle Del Cauca** Accionante: Luisa María Flórez Valencia; **Magistrado Ponente:** Omar Edgar Borja Soto; proferido el 30 de abril de 2020; fallo de segunda instancia
- 6.9. **Radicado:** 680013333001-2020-00079-01, **Tribunal Administrativo De Santander** Accionante: MARTHA LUCIA PERICO RICO; **Magistrada Ponente:** Claudia Patricia Peñuela Arce; proferido el 10 de junio de 2020; fallo de segunda instancia
- 6.10. **Radicado:** 52-001-33-33-007-2020-00041, **Tribunal Administrativo De Nariño** Accionante: ANDRES MAURICIO JARAMILLO VALLEJO; **Magistrada Ponente:** PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA; proferido el veinticuatro (24) de junio de dos mil veinte (2020); fallo de segunda instancia.
- 6.11. **Radicado:** 23-001-31-05-001-2020-00028-00, **Tribunal Superior De Montería**, Accionante: Oscar Eduardo Sánchez Rodríguez; proferido el junio 1º de 2020; **Magistrado Ponente:** Cruz Antonio Yáñez Arrieta; Fallo de segunda instancia.
- 6.12. **Radicado:** 760013105 006 2020 00149 02, **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Cali Sala Cuarta De Decisión Laboral**, Accionante: Carmenza Mesa Muñoz; **Magistrada Ponente:** Mónica Teresa Hidalgo Oviedo; proferido el junio 23 de 2020; Fallo de segunda instancia
- 6.13. **Radicado:** 680013333011-2020-00070-00, **Tribunal administrativo de Santander**, Accionante: Ángela Patricia CaicedoLara; **Magistrado Ponente:** Rafael Gutiérrez Solano; proferido el mayo 19 de 2020; Fallo de segunda instancia
- 6.14. **Radicado:** 76001333300720200006000, **Tribunal Contencioso Administrativo Risaralda** Juliana Muñoz Jiménez; Fallo de segunda instancia

- 6.15. **Radicado:** 76834310300120200005201, **Tribunal Superior - Civil - Familia - Buga**, Accionante: Alejandra García Serna; **Magistrado Ponente:** María Patricia Balanta Medina; proferido el junio 6 de 2020; Fallo de segunda instancia
- 6.16. **Radicado:** 19001-3185-002-2020-00024-00, **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Popayán**, Accionante: Olga Lucia Chavarría Arboleda **Magistrada Ponente:** María Consuelo Córdoba Muñoz; proferido el junio 23 de 2020; Fallo de segunda instancia
- 6.17. **Radicado:** 54001333300220200009800, **Tribunal Superior Administrativo Cúcuta**, Accionante: Jesús Armando Osorio; proferido el julio 30 de 2020; Fallo de segunda instancia
- 6.18. **Radicado:** 19001311000220200011001, **Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Popayán Sala Civil Familia**, Accionante: Eliud Velasco Gómez; Magistrado Ponente: Manuel Antonio Burbano Goyes; proferido el 6 de agosto de 2020; Fallo de segunda instancia
- 6.19. **Radicado:** 11001334205520200013001, **Tribunal Administrativo De Cundinamarca - Sección Primera - Subsección "A"**, Accionante: Luz Helena Arévalo Rodríguez; proferido el 4 de septiembre de 2020; **Magistrado Ponente:** Alfonso Sarmiento Castro; fallo de segunda instancia
- 6.20. **Radicado:** 05001 33 33 031 2020 00152 01 acumulado con el proceso 05001 33 33 031 2020 00054 01; **Tribunal Administrativo De Antioquia Sala Quinta – Mixta** accionantes: Gustavo Adolfo Pineda y Wilson Bastos Delgado, sentencia proferida el quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia
- 6.21. **Radicado:** 05001 33 33 031 2020 00152 01 Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Pamplona Sala Única De Decisión Accionante: **Martha Cecilia Luque Villareal**; Magistrado Ponente: Nelson Omar Meléndez Granados; proferido el 18 de septiembre dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia
- 6.22. **Número:** 2020-00178—01 (193) Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Pasto Sala de decisión laboral; Accionante: **Luz Helena Martínez Recalde**; Magistrado Ponente: **Juan Carlos Muñoz**; proferido el 16 de septiembre dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia
- 6.23. **Radicado:** 08-001-31-5-007-2020-00141-01(000) Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Barranquilla Sala Uno De Decisión Laboral; Accionante: **Martha Helena Navarro Pizaro**; Magistrado Ponente: Claudia María Fandiño de Muñiz; proferido el 07 de octubre de dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia.
- 6.24. **Radicado:** 05001310902720200004502 DESPACHO 000 - Tribunal Superior - Penal - Medellín; Accionante: **Diana Patricia Gómez Madrigal**; Magistrado Ponente: Santiago Apraez Villota; proferido el Fecha: 24 de Julio de 2020, fallo de segunda instancia.

- 6.25. Radicado:** 76001-33-33-008-2020-00117-01 Tribunal Contencioso Administrativo Del Valle Del Cauca Sin Sección Oral; Accionante: **Yoriana Astrid Peña Parra Y Ángela Marcela RiveraEspinosa**; Magistrado Ponente: Zoranny Castillo Otalora; proferido el Fecha: 17 septiembre de 2020, fallo de segunda instancia.
- 6.26. Radicado:** 680013333007-2020-00114-01; Tribunal Administrativo De Santander; Accionante: **Estefanía López Espinosa**; Magistrada Ponente: Solange Blanco Villamizar; proferidoel Fecha: trece (13) de Octubre de dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia.
- 6.27. Radicado:** 68001310500220200020401; Tribunal Superior De Bucaramanga Secretaría De La Sala Laboral; Accionante: **Wilson Sierra Pabón**; Magistrada ponente: Susana Ayala Colmenares; proferida el veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020); fallo de segunda instancia
- 6.28. Radicado:** 15238 3333 003 2020 00081 01; TribunalAdministrativo De Boyacá - Sala De Decisión No. 6; Accionante: **Leidy Alexandra Infante Camargo**; Magistrada Ponente: FÉLIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS; proferido el Fecha: doce (12) de noviembre de dos mil veinte (2020), fallo de segunda instancia.
- 6.29. Radicado:** 05001 33 33 019 2020 00221 - 01; TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA; Accionante: **Hernando Andrés Sánchez Castaño**; Magistrado Ponente: Álvaro Cruz Riaño;proferido el Fecha: dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020).
- 6.30. Radicado:** 15001-33-33-010-2020-00106-01; TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ - Sala de Decisión No 3 ; Accionante:**Martha Beatriz Vásquez Ladino – Eddy Peñaranda Pedraza**; Magistrada Ponente: **Clara Elisa Cifuentes Ortiz**; proferido el Fecha: octubre veintitrés (23) de dos mil veinte (2020)
- 6.31. Radicado:** 08001315301320200004200; Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla; Accionante: **Daphne Stefany Pulagar López**; Magistrada Ponente: **Sonia Esther RodríguezNoriega**; proferido el Fecha: Barranquilla, trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020)
- 6.32. Radicado:** 680013333007-2020-00144-01; Tribunal Administrativo De Santander; Accionante: **Diana Milena Mejía Cabeza**; Magistrada Ponente: **Solange Blanco Villamizar**; proferido el Fecha: Bucaramanga, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

7. FUNDAMENTOS DE DERECHO

7.1. Subsidiariedad:

El artículo 86 de la Constitución Política señala que la acción de amparo solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esto significa que la acción de tutela tiene un carácter residual

o subsidiario, por virtud del cual **“procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”**. El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución Política y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios de independencia y autonomía de la actividad jurisdiccional.

En la Sentencia T-059 de 2019, en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:

“En desarrollo del artículo 86 y del Decreto 2591 de 1991 es posible sostener que, por regla general, la acción de tutela no procede en contra de los actos administrativos adoptados al interior de un concurso de méritos, en la medida en que, para controvertir ese tipo de decisiones, en principio, los afectados cuentan con medios de defensa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. **Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, en este tema, existen dos excepciones: (i) cuando 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 (ii) cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable. (...) ... pese a la existencia de medios de defensa ordinarios que puedan ser idóneos para la protección de los derechos fundamentales invocados**, lo cierto es que la acción de tutela puede ser procedente, **de manera excepcional**, con la finalidad de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo **no siempre son eficaces**, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que, a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico.

(...)

Así las cosas, **las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares. Sin embargo, al juez constitucional le**

corresponde, establecer si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento. Por ejemplo, cuando se trata de un cargo, para el que la Constitución o la ley previeron un periodo fijo y corto, como es el caso de los gerentes de Empresas Sociales del Estado, y del cual ya ha transcurrido un término importante.

La Carta Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad. Por su parte, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, prevé que este mecanismo sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, **a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable**. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o de los particulares en los casos que señale este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponerla acción de tutela.

Por su parte, la Corte Constitucional ha determinado que «[...] *el juez constitucional*

debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, que al tenor del Artículo 86 de la Carta y del Decreto 2591 de 1991, se sintetizan en existencia de legitimación por activa y por pasiva; afectación de derechos fundamentales; instauración del amparo de manera oportuna (inmediatez); y agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, **salvo que se configure la ocurrencia de un perjuicio irremediable o que tales vías sean inexistentes o ineficaces (subsidiariedad)** [...]».

7.2. Acción de tutela en concurso de méritos:

La acción de tutela es un mecanismo constitucional, por medio del cual toda persona puede reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, **salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991**.

El artículo 29 superior consagra el derecho fundamental al debido proceso que se aplica a todas las actuaciones judiciales y administrativas, y que ha sido protegido en múltiples ocasiones por la jurisprudencia constitucional. **Esta garantía protege derechos de orden procedimental cuya omisión no permitiría la realización efectiva de un Estado social de derecho,**

tenemos entonces que la acción de tutela ha sido consagrada como una herramienta procedimental preferente, sumaria e informal, que puede ser invocada por un persona, natural o jurídica, que considere violados sus derechos fundamentales por la acción y omisión de una autoridad o un particular, siempre que no cuente con otros medios de defensa judicial, ni pretenda obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, dado que son derechos de carácter legal en disputa que deben ser discutidos ante la justicia ordinaria o contenciosa administrativa, según sea el caso, salvo **que el amparo sea invocado como mecanismo transitorio para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable**.

Por otro lado, la Constitución Política de 1991 establece en el ordinal 7° del artículo 40, que se garantiza a todo ciudadano el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos. En el mismo sentido, el artículo 125 Superior señala que “*los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera*”. Igualmente, el inciso segundo del citado artículo consagra la regla general del concurso público como forma de acceder a los cargos de la administración, estableciendo como criterios para la provisión de los cargos el mérito y la calidad de los aspirantes.

Ahora bien, respecto al tema propio de debate, tenemos que dentro del ordenamiento jurídico colombiano, existe una diversidad de mecanismos de defensa para salvaguardar los derechos que nos asisten a los sujetos que aspiramos a ocupar puestos ofertados por entidades estatales a través de convocatorias públicas, dentro de las que se resaltan las acciones que pueden ser adelantadas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, razón por la cual, en principio, la acción de tutela resulta improcedente para asumir el conocimiento de los debates generados dentro o como consecuencia de dichos tramites.

Sin perjuicio de lo anterior, el máximo tribunal de la Jurisdicción Constitucional ha dejado la puerta abierta para la procedencia de la acción de tutela y la ha establecido como un mecanismo idóneo para la salvaguarda de los derechos fundamentales en:

(i) “**aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos** que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional”;
(ii) “**cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediadamente afectados los derechos fundamentales** de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo **pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño fundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.**”

Así mismo, ese órgano de cierre estableció **que en aquellos casos en donde lo pretendido es la exigencia de que las autoridades den cumplimiento de las normas aplicables al proceso de selección que lo reglamentan, “en principio, sería procedente la acción de cumplimiento, (...) Sin embargo, esta acción no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela. Tampoco procede cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, salvo que de no proceder el juez encuentra que se configura un perjuicio irremediable.”**

Ahora bien, en lo que atañe a la carrera administrativa como principio y garantía constitucional y del debido proceso, la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia, ha dejado en claro **que la finalidad de la carrera es que el Estado pueda “contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública.”** y que en consonancia con ello, mediante un proceso imparcial y con fundamento en una igualdad material, se provean los cargos que necesita el Estado para el desarrollo de sus fines.

Por otro lado, como lo indica esa institución, **constituye una violación al “debido proceso” toda aquella actuación judicial y/o administrativa, de la que dependa la definición de un derecho hacia un destinatario o usuario de la justicia en su amplia acepción** (administrativa o jurisdiccional):

“El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho al debido proceso, tanto en actuaciones judiciales como administrativas. En este orden de ideas, se trata de una garantía de los administrados en la medida en que asegura que todo acto proferido por las autoridades, será sometido a las disposiciones legales (...)”

Y que, como elementos axiales, para efectos de su protección, el Juzgador Constitucional deberá ratificar que los actos de la autoridad que se acusa hayan sido proferidos:

“(i) sin dilaciones injustificadas; (ii) bajo el procedimiento previamente definido en las normas; (iii) por la autoridad competente; (iv) de acuerdo a las formas propias de la actuación administrativa previstas en el ordenamiento jurídico y con total respeto de las disposiciones normativas sobre las que se basa; (v) en acatamiento del principio de presunción de inocencia; (vi) respetando el derecho de defensa y (vii) reconociendo el derecho a impugnar las decisiones que en contra se profieran, al igual que la oportunidad de presentar y a controvertir pruebas y a solicitar la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”(“...”)

7.3. **Sentencia T-340 de 2020 proferida el 21 de agosto de 2020 proferida por la Honorable Corte Constitucional:**

Hace pocos días la Corte Constitucional estableció una clara línea jurisprudencial en relación con la aplicación de la aplicación en el tiempo de la Ley 1960 de 2019.

En dicha sentencia, la corte estableció una clara interpretación y donde señalaré con rojo lo relacionado para mi caso:

“Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo”

El 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004. El primero de ellos consistió en la creación de los concursos de ascenso, para permitir la movilidad a cargos superiores de funcionarios de carrera dentro de la entidad, así, en la referida ley, se establecieron unas reglas puntuales para la procedencia de estos concursos y se dispuso que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los seis meses siguientes contados a partir de su expedición, debía determinar el procedimiento para que las entidades y organismos reportaran la OPEC, para viabilizar el referido concurso. El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas “vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad”. **Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación. Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos,** particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles. Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, como quiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

Previo a realizar este análisis, es preciso recordar que en otras ocasiones el legislador ha establecido, para casos concretos, que las listas de elegibles deben ser usadas para proveer los cargos convocados, así como aquellas vacantes de grado igual, correspondientes a la misma denominación. Este es el caso de la Ley 201 de 1995 47, que, para el caso de la defensoría del Pueblo, estableció la aplicabilidad de dicha regla. Esta ley fue demandada en ejercicio de la acción pública de constitucionalidad y en la Sentencia C- 319 de 2010 48 se decidió su exequibilidad⁴⁹. Uno de los argumentos que explican la validez de la referida norma es que con ella se logran los principios de la función pública, particularmente los de economía, eficiencia y eficacia, en tanto permite hacer más eficiente el uso del talento humano y de los recursos públicos, ambos escasos para el caso de la Defensoría del Pueblo. Es innegable que la obligación de uso de listas de elegibles vigentes para proveer cargos de igual denominación o equivalentes pero no convocados, en el contexto expuesto, busca garantizar el mérito como criterio exclusivo de acceso a cargos públicos, ya que únicamente se podrá nombrar en las vacantes a las personas que hayan superado todas las etapas de la convocatoria y, además, sean los siguientes en orden de la lista, después de haberse nombrado a las personas que ocuparon los primeros lugares para proveer los cargos ofertados. Adicionalmente, ello permite un uso eficiente de los recursos públicos y del recurso humano, con lo cual se garantiza la plena vigencia los principios que rigen la función administrativa.

:

7.4. Sobre la procedencia de la presente acción de tutela Como aspectos preliminares, me permito presentar lo siguiente:

Sentencia T-340 de 21 de agosto de 2020

(Destacaré con color lo más relevante para el caso en concreto)

“Ahora bien, desde una perspectiva general, la Corte ha sostenido que, **pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial.** Y, la segunda, cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la

disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales.

(...) Continua la **sentencia T-340** ... “En el marco específico de las medidas cautelares, la Corte también ha dicho que el juez de tutela tiene la facultad de proteger los derechos fundamentales como objetivo prioritario de acción, y ello lo hace de forma inmediata y con medidas más amplias; y, además, precisó que, aunque se debe revisar dicha herramienta al hacer el estudio de subsidiariedad, lo cierto es que existen importantes diferencias entre la medida cautelar y la acción de tutela, las cuales pueden resumirse así: “(i) es necesario seguir y ajustarse al procedimiento descrito en la norma y acudir mediante abogado debidamente acreditado, situación que no ocurre con la acción de tutela, como quiera que este es un instrumento que puede ser usado de manera personal por el titular de los derechos vulnerados, sin necesidad de seguir una forma preestablecida, (ii) por regla general, para que una medida cautelar sea decretada, es imperativo prestar caución para asegurar los posibles perjuicios que con ésta se puedan causar y, (iii) la suspensión de los actos que causen la vulneración de los derechos no es de carácter definitivo, puesto que estas herramientas son transitorias y, en esa medida, la orden final está sometida a las características propias de cada juicio, en contraposición con la protección que brinda el amparo constitucional, que en principio, es inmediato y definitivo.”

En este orden de ideas, se concluye que **la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos**, y que, **más allá de la causal del perjuicio irremediable, cabe 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.”

Frente a esta explicación tan clara entregada por la H. Corte constitucional solo agregaré que, lo explicado en la sentencia T-340 se asimila perfectamente a mi caso en concreto, pues someterme a una acción legal diferente de la tutela, es permitir que se sigan vulnerando mis derechos fundamentales ya reclamados aquí, derechos que evidentemente han sido vulnerados para mí y para muchas otras personas dentro de las convocatorias cuyos acuerdos fueron firmados antes del 27 de junio de 2019, por la ya bien conocida posición tomada por la CNSC con sus controvertidos criterios unificados del 1 de agosto de 2019 y 16 de enero de 2020, Criterios que claramente contradicen la jurisprudencia establecida con la sentencia T-340 de 21 de agosto de 2020, no es un daño menor que las entidades accionadas con diferentes excusas sin fundamento jurídico y/o fáctico me nieguen el acceso a un cargo en carrera administrativa por mérito, más teniendo en cuenta que hay vacantes, y que el día de hoy ocupo el primer de elegibilidad.

7.5. al derecho a la dignidad humana. C.P Art. 1.Colombia es un Estado Social de derecho.

Es de anotar que las **entidades del derecho público Jardín Botánico de Bogotá y Comisión Nacional del Servicio Civil, no me ha dado un trato justo equitativo e igualitario al realizar las actuaciones de su competencia dentro del debido proceso y previo a la pérdida de vigencia de la lista de elegibles.**

8. **CONSIDERACIONES DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL**

De manera concluyente, me permito solicitar muy respetuosamente a su señoría amparar mis **DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, MÍNIMO VITAL, TRABAJO, IGUALDAD Y ACCESO AL EMPLEO PUBLICO TRAVÉS DEL CONCURSO DE MÉRITOS, PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA** teniendo en cuenta que, de conformidad con los fundamentos fácticos y jurídicos de la acción constitucional:

- 8.1. Es evidente que se reúnen los requisitos de subsidiariedad toda vez que la jurisprudencia constitucional ha considerado que, en este tema, **existen dos excepciones**: (i) cuando 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 (ii) **cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable**; en este sentido la **Resolución 11112 del 17 de noviembre de 2021** mediante la cual se conforma la lista de elegibles para proveer las vacantes definitivas del cargo **PROFESIONAL UNIVERSITARIO código 219 Grado 18 se encuentra próxima en perder vigencia en menos de quince (15) días hábiles**, además de que en mi condición como **ciudadana sujeto de especial protección constitucional en condición de mujer cabeza de familia madre de un (01) hijos menores de edad** no cuento con los recursos económicos para acudir a otros medios judiciales y con las actuaciones de las entidades del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** se están viendo afectados mis **DERECHOS FUNDAMENTALES** al **MÍNIMO VITAL, TRABAJO**, además de la **DIGNIDAD HUMANA** de mi núcleo familiar.
- 8.2. La acción de tutela es procedente **por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos**, y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, **cabe 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.**

- 8.3. La entidad del derecho público **JARDÍN BOTÁNICO DE BOGOTÁ JOSÉ CELESTINO MUTIS** tiene el deber constitucional en todas sus actuaciones administrativas en promover la provisión definitiva de los cargos que en su naturaleza ostentan la condición de **CARRERA ADMINISTRATIVA**.
- 8.4. La entidad del derecho público **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** tiene el deber constitucional en todas sus actuaciones administrativas en promover dentro de sus diferentes actuaciones administrativas para con las entidades del **ORDEN NACIONAL y TERRITORIAL** la protección y respaldo a los principios rectores del mérito con fundante del estado colombiano.

9. **JURAMENTO**

Para cumplir con el apremio del Decreto 2591 de 1991, declaro bajo la gravedad de juramento que no he interpuesto tutela por los mismos hechos, y en contra de las mismas personas jurídicas vinculadas a este trámite de protección constitucional.

10. **PRUEBAS**

- 10.1. Cedula de ciudadanía.
- 10.2. Primer derecho de petición y respuesta JBJCM
- 10.3. Segundo Derecho de petición
- 10.4. Respuesta de la Personería de Bogotá
- 10.5. Declaración Extrajudicial
- 10.6. Reporte de Inscripción en SIMO
- 10.7. Manual de Funciones
- 10.8. citación a Prueba Escrita CNSC
- 10.9. Resultados de la Convocatoria
- 10.10. Pago de Inscripción
- 10.11. Inscripción
- 10.12. Radicado 2023RE203670 Comisión Nacional del Servicio Civil
- 10.13. Radicado 2023RE162138 Comisión Nacional del Servicio Civil
- 10.14. Reporte de Vigencia de Lista de Elegibles (BNLE)
- 10.15. Lista de Elegibles
- 10.16. Acuerdo Rector de la Convocatoria

11. **NOTIFICACIONES**

11.1. **ACCIONADOS:**

- 11.1.1. **NIT 860030197-0 Jardín Botánico de Bogotá José Celestino Mutis**, en la Calle 63 # 68 – 95 Bogotá – Distrito Capital, Línea de Atención (601) 4377060. Correo para notificaciones judiciales: notificacionesjudiciales@jbb.gov.co

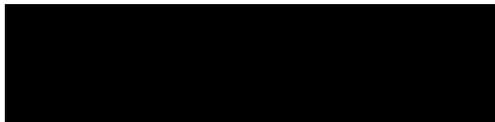
Accionante: Merly Judith Arrieta Arroyo
Accionados: Jardín Botánico de Bogotá
Comisión Nacional del Servicio Civil

11.1.2. **NIT 900003409-7 - Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)**, en la carrera 16 N°53-40, en Bogotá D.C., Colombia. PBX 57 (1) 3259700 Fax 3259713. Correo para notificaciones judiciales: notificacionesjudiciales@cns.gov.co

11.2. ACCIONANTE:

Autorizo como medio de notificación las direcciones de correo electrónico marrieta99@misena.edu.co y merlina.8793@gmail.com, además de la dirección de domicilio Calle 3 sur # 69a-91 int 4 apto 432 – Bogotá, Distrito Capital.

Atentamente,



MERLY JUDITH ARRIETA ARROYO

