

Bogotá, septiembre de 2020

Señor
JUEZ DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ (REPARTO)
E.S.D.

Ref.: ACCIÓN DE TUTELA EN VIRTUD DEL ARTICULO 86 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE COLOMBIA Y EL DECRETO 2591 DE 1991

ACCIONANTE:	VIVIANA MARCELA MORENO DUQUE
ACCIONADO:	Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, y la Agencia para la Reincorporación y la Normalización

VIVIANA MARCELA MORENO DUQUE, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad Bogotá D.C., identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.023.884.767 de Bogotá, actuando en nombre propio por medio del presente escrito elevo ante usted **ACCIÓN DE TUTELA** en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, representada legalmente por el Doctor Fridole Bellen Duque o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones y la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN representada legalmente por Andrés Felipe Stapper Segrera o quien haga sus veces al momento de recibir notificaciones; para que se me amparen mis derechos fundamentales al Debido proceso, al Trabajo, igualdad, y el merito como principio constitucional para el acceso a cargos públicos, Derecho de petición conforme a las siguientes pretensiones:

I. PETICIÓN

PRIMERA: Se me **TUTELEN** los Derechos Fundamentales al debido proceso, la igualdad, petición, al trabajo al acceso a cargos públicos Constitucionalmente establecidos de conformidad con los artículos 13,23,25,29,40 y 125 de este precepto normativo considerado norma de normas de especial e integra protección, así como cualquier otro derecho fundamental que el Honorable juez de conocimiento del presente instrumento encuentre vulnerado o amenazado por parte de la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN y la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC.

Resolución No. CNSC – 20182220067515 del 05-07-2018 “Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer (1) vacante del empleo identificado con el Código OPEC No 277, denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19, del Sistema General de carrera Administrativa de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, Convocatoria No 338 de 2016 -ACR hoy ARN”

SEGUNDA: Se le **ORDENE** a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN dar aplicación al artículo 6 de la ley 1960 de 2019 con efectos **retrospectivo** aplicada al Acuerdo No. CNSC -20161000000036 del 11 de abril de 2016” (...) por el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, Convocatoria No338 de 2016 -ACR (hoy ARN)” y consecuentemente a la Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018 correspondiente a la OPEC 277 y se de a dichos preceptos legales interpretación y aplicación según lo dispuesto en el decreto 1083 de 2015, ARTÍCULO 2.2.11.2.3 en lo que refiere a Empleos equivalentes.

TERCERA: Se le ORDENE a la Comisión Nacional del Servicio Civil remita a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN y autorice a esta, la utilización de la lista de elegibles Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018 correspondiente a la OPEC 277 denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 para proveer cargos de carrera administrativa, y en cumplimiento del orden de mérito Constitucional ratificado en lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 1960 de 2019 me nombre en alguna vacante definitiva del empleo denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 que según Decreto Número 4975 de 2011 “*Por el cual se establece la planta de personal de la Agencia Colombiana para la Reintegración de personas y grupos alzados en armas y se dictan otras disposiciones*” cuenta con 31 vacantes de las cuales actualmente cuenta con seis vacantes definitivas según SIGEP, o en su defecto, se me nombre en carrera administrativa en un cargo equivalente (ARTÍCULO 2.2.11.2.3) que haya sido declarado en vacancia definitiva en virtud de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004; o aquellos que posterior de la fecha de la convocatoria No 338 de 2016 -ACR hoy ARN fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de las causales consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004 y que al momento de la apertura de la aludida convocatoria estaban previstos con personal de carrera administrativa; aquellos cargos de la planta global de la Entidad ARN a la presentación de este instrumento se encuentren provistos con personal nombrado con carácter provisional o bajo la modalidad de encargo en el cargo denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 o en empleo equivalente (ARTÍCULO 2.2.11.2.3) de conformidad con lo establecido a normas constitucionales a los derechos de igualdad, trabajo, Meritocracia y lo descrito en el literal F del artículo 11 de la ley 909 de 2004.

CUARTA: Se le ORDENE a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN para que, de manera inmediata, en cumplimiento al término perentorio concedido por el fallador, proceda a agotar todos los trámites administrativos necesarios y pertinentes para que haciendo uso de la lista de elegibles Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018 correspondiente a la OPEC 277 denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 para proveer cargos de carrera administrativa, y en cumplimiento del orden de mérito Constitucional ratificado en lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 1960 de 2019 me nombre en alguna vacante definitiva del empleo denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 que según Decreto Número 4975 de 2011 “*Por el cual se establece la planta de personal de la Agencia Colombiana para la Reintegración de personas y grupos alzados en armas y se dictan otras disposiciones*” cuenta con 31 vacantes de las cuales actualmente cuenta con seis vacantes definitivas según SIGEP, o en su defecto, se me nombre en carrera administrativa en un cargo equivalente (ARTÍCULO 2.2.11.2.3) que haya sido declarado en vacancia definitiva en virtud de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004; o aquellos que posterior de la fecha de la convocatoria No 338 de 2016 -ACR hoy ARN fueron declarados en vacancia definitiva en virtud de las causales consagradas en el artículo 41 de la ley 909 de 2004 y que al momento de la apertura de la aludida convocatoria estaban previstos con personal de carrera administrativa; aquellos cargos de la planta global de la Entidad ARN a la presentación de este instrumento se encuentren provistos con personal nombrado con carácter provisional o bajo la modalidad de encargo en el cargo denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 o en empleo equivalente (ARTÍCULO 2.2.11.2.3) de conformidad con lo establecido a normas constitucionales a los derechos de igualdad, trabajo, Meritocracia y lo descrito en el literal F del artículo 11 de la ley 909 de 2004.

QUINTA: Inaplicar, haciendo uso de la excepción por inconstitucionalidad consagrada en el 4 superior, el criterio Unificado “Uso de la lista de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019” expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 16 de enero de 2020, por las razones que se expondrán en derecho.

SEXTA: Se le ordene a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN dar contestación de fondo al derecho de petición de fecha 01 de septiembre de 2020 la cual, si bien fue contestada en fecha 03 de septiembre de 2020 a través de correo electrónico, esta no fue clara ya que se limitó indicando que “ la lista de elegibles solo opera para el cargo el cual se presentó, es decir la Opec No, 277, Profesional Especializado, Código 2028, Grado 19”, de esta manera, omitiendo criterios esenciales para ser considerada una respuesta de fondo, esto, en principio porque omite el precepto legal y su correspondiente justificación que da lugar a tal manifestación, seguido no indica de manera expresa lo concerniente a las vacancias que registra el plan anual de vacantes en el cargo al que me postule, esto es, indicar cuantos de los 31 cargos que aludo en mi petición se encuentran en vacancia definitiva, y finalmente, omite abiertamente las disposiciones contenidas en la ley 1960 de 2019 al realizar tal aseveración sin justificación legal ni Constitucional que dé pie a ello causándome con tal actuar un perjuicio irremediable.

II. PETICION ESPECIAL

PRIMERA: A efectos de precaver eventuales nulidades de carácter procesal, se le solicita muy respetuosamente al Honorable Juez del conocimiento vincular al presente trámite tutelar a los aspirantes al cargo ofertado mediante la OPEC No 277, denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 que se encuentran en la lista de elegibles estructurada a través de la Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018 correspondiente, emitida en el marco de la convocatoria No 338 de 2016 -ACR hoy ARN por el Acuerdo No. CNSC -20161000000036 del 11 de abril de 2016 de la Comisión Nacional del Servicio Civil; de igual manera vincular a todas las personas que ocupan los cargos de igual denominación y grado que habiendo sido ofertados en la convocatoria N° No 338 de 2016 hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de igual manera a aquellas personas que ocupan cargos de profesional especializado, Código 2028, Grado 19, bajo la modalidad de encargo o provisionalidad que no fueron ofertados por la convocatoria No 338 de 2016 y que posterior a esta fueron declarados en vacancia definitiva; para lo cual se deberá oficiar a la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN los listados con los nombres e identificación de estas personas aportando 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 resultas del fallo de tutela que se emita en razón de este proceso pueden afectar sus derechos de carácter laboral.

III. HECHOS

- 1.** El 11 de abril de 2016 la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC expide el Acuerdo No. CNSC -20161000000036 “Por el cual se deroga el Acuerdo 304 del 10 de abril de 2013 y en su lugar se convoca a concurso abierto de méritos para proveer de manera definitiva 366 vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, Convocatoria No. 338 de 2016 ACR”
- 2.** Estando dentro de los términos establecidos en la convocatoria No. 338 de 2016 ACR hoy ARN, previo a los requisitos prescritos, me inscribí como aspirante a ocupar con derechos de carrera administrativa el cargo profesional especializado, Código 2028, Grado 19, identificado con oferta pública OPEC 277 perteneciente a la Regional de Bogotá.
- 3.** La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC mediante Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018 conforme la lista de elegibles correspondiente

a la OPEC 277 denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 del Sistema General de Carrera Administrativa de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas.

4. En la lista de elegibles antedicha, ocupe en estricto orden de mérito el puesto número 6 con puntaje definitivo de 59,16.

5. El Acuerdo No. CNSC -20161000000036 en su artículo 57 menciona que “recomposición de la lista de elegibles. Las listas de elegibles se recompondrán de manera automática, una vez los elegibles tomen posesión del empleo en estricto orden de mérito, 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 55 y 56 del presente acuerdo”. En atención a tal normativa y con relación a la respuesta a mi dada por la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas el 03 de septiembre de 2020, se entiende que a la fecha del presente, estaría ocupando el **segundo lugar en posición de elegibilidad de la lista de mérito.**

6. Prosiguiendo con la Resolución No. CNSC 20182220067515 del 05 de julio de 2018 en la que se conforma y publica la lista de elegibles correspondiente a la OPEC 277 denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19, indica en su artículo quinto el término de vigencia de dicha lista de elegibles mencionando que es de dos (2) años contados a partir de la fecha de su firmeza.

Sobre esto, en la plataforma del Banco Nacional de lista de elegibles -BNLE de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, indica fecha de firmeza de tal lista de elegibles, el 17 de julio de 2018, y fecha de vencimiento 16 de julio de 2020, sin embargo, es menester aclarar, que en virtud a la emergencia social sanitaria Covid 19 en la que nos encontramos, los términos de dicho concurso fueron suspendidos y consecuentemente prorrogados de acuerdo a las siguientes normativas:

❖ **RESOLUCIÓN 4970 de 2020** - Por la cual adopta medidas transitorias para prevenir y evitar la propagación de COVID-19. ARTÍCULO PRIMERO.- Suspender los cronogramas y términos en los procesos de selección que adelanta la CNSC, incluidos aquellos atinentes a las reclamaciones, solicitudes de exclusión, expedición de listas y firmeza individual y general de listas, a partir del 24 de marzo y hasta el 13 de abril de 2020.

❖ **RESOLUCIÓN 5265 DE 2020** "Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020". ARTÍCULO PRIMERO.- Prorrogar la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020, entre el 13 y el 26 de abril del mismo año, en atención a lo dispuesto en el Decreto 531 de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19

❖ **RESOLUCIÓN 5804 DE 2020** " Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020 y se dictan otras disposiciones." ARTÍCULO PRIMERO.- Prorrogar lo dispuesto en las Resoluciones 4970 de 24 de marzo y 5265 de 13 de abril de 2020, hasta las cero horas (00:00 a.m.) del día 11 de mayo de 2020. ARTÍCULO SEGUNDO.- Reanudar todas las actuaciones administrativas de

competencia de la CNSC, no referidas a procesos de selección a que hace mención el artículo primero de la Resolución 4970 de 2020.

❖ **RESOLUCIÓN 6264 DE 2020** “Por la cual se prorrogan las Resoluciones 5804 del 24 de abril y 5936 del 8 de mayo de 2020, expedidas por la CNSC en el marco de la Emergencia Sanitaria por el Covid-19”. ARTÍCULO PRIMERO.- Prorrogar las Resoluciones 5804 del 24 de abril y 5936 del 8 de mayo de 2020, entre el 25 y el 31 de mayo del mismo año, en atención a lo anunciado por el Presidente de la Republica el pasado 19 de mayo de 2020. ARTÍCULO SEGUNDO.- La presente resolución rige a partir del 25 de mayo de 2020 y tendrá vigencia hasta día 31 de mayo de 2020.

7. Tal y como se mencionó, en principio la lista de elegibles de la que hago parte, tenía como fecha de vencimiento 16 de julio de 2020, pero de acuerdo a las normativas presentadas y expedidas por la CNSC de suspensión de términos señaladas en el numeral anterior, se prorrogan 45 días hábiles mas la firmeza de la lista de elegibles, esto es, teniendo como nueva fecha de vencimiento de esta, el día 22 de septiembre de 2020. Razón por la cual me encuentro en el término para la presentación del presente instrumento y consecuente AMPARO a mis derechos fundamentales ya reseñados.

8. la Corte Constitucional en Sentencia T-180 de 2015 indica que “luego de agotadas las diversas fases del concurso – clasifica a los diversos concursantes mediante la conformación de una lista de elegibles, está expidiendo un acto administrativo de contenido particular, *“que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una las personas que la conforman.”*

Esta Corporación ha señalado que las listas de elegibles generan derechos subjetivos que, por regla general, no pueden ser desconocidos por ninguna autoridad, a menos que sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado

Lo anterior, indica que con la expedición de la lista de elegibles generan una expectativa de derecho y una confianza legitima sobre quien busca la materialización de este, ya que su situación jurídica esta a la espera de ser consolidada.

9. El día 27 de junio de 2019 el congreso de la Republica de acuerdo a sus facultades legislativas expidió la ley 1960 de 2019 en cuyo artículo 6 modifico el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedando de la siguiente manera: 4 Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada por delegación de aquella elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de méritos se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.

10. Si bien la ley 1960 de 2019 indica que la norma rige a partir de su promulgación, esto es hacia el futuro, se entiende que posee efectos **RETROSPECTIVO** al regular

situaciones de hecho que no han consolidado derechos adquiridos, tal y como lo ha mencionado la Corte Constitucional en Sentencia T-415 de 2017 donde señala que:

cuando se trata de situaciones jurídicas en curso, que no han generado situaciones consolidadas ni derechos adquiridos en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ésta entra a regular dicha situación en el estado en que esté, sin perjuicio de que se respete lo ya surtido bajo la ley antigua”

La jurisprudencia ha sido clara en señalar que, quien se encuentra en lista de elegibles y no ocupa posición meritoria no tiene ningún derecho adquirido solo cuenta con la expectativa para ser nombrado, es por esto que la condición fáctica y jurídica continúan en curso, ya que la lista de elegibles tiene un termino de firmeza de dos años, termino en el que se puede consolidar o no un derecho de carrera, es así como la ley 1960 de 2019 goza de todas las facultades imperiosamente necesarias y pertinentes, que la jurisprudencia a ratificado para ser aplicada de manera inmediata con efecto RETROSPECTIVO dado a que entra a regular situaciones que se encuentran aun en curso como lo son los derechos de quienes conforman las listas de elegibles como es mi caso, es por esto que se debe dar aplicación inmediata al artículo 6 de la ley 1960 de 2019 que modifica el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

La finalidad de la retrospectividad de la ley consiste en la protección de principios tales como la IGUALDAD, y la superación de situaciones que afectan el valor de la justicia y la aplicación de normas de conformidad con los cambios sociales políticos y culturales

11. Es menester mencionar que, como precedente horizontal a circunstancias fácticas y similares a la mía, encontramos:

- a) Sentencia de segunda instancia del tribunal administrativo de Santander del 03 de julio del año 2019, en el que tutela los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, y a cargos públicos del peticionario JOSE FERNANDO ANGEL PORRAS, ordenando, además, al ICBF iniciar los trámites necesarios para el nombramiento y posesión del peticionario.
- b) Sentencia de fecha 06 de septiembre de 2019 del juzgado tercero penal especializado con funciones de conocimiento de Medellín, en el que tutela derechos fundamentales al ACCESO DE CARGOS PUBLICOS, TRABAJO, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO invocados por las señoras MARÍA CAMILA ARROYAVE ARIAS y MARÍA ESTELA RIVERA PINEDA, y ordena al ICBF a nombrar en vacantes definitivas a las peticionarias.
- c) Sentencia proferida por JUZGADO PRIMERO DE MENORES CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO De POPAYAN -CAUCA de fecha 11 de agosto de 2020 en el que tutelan los derechos fundamentales de debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de la accionante LESSET ANDREA LIS GUERRERO contra la CNSC y el ICBF.

El artículo 10 del CPACA establece que las autoridades aplicaran las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos facticos y jurídicos

En C-634 de 2011, la Corte Constitucional adiciono otro estándar normativo que debe seguir la administración, el cual corresponde con el precedente Constitucional.

12. La lista de elegibles esta próxima a su vencimiento sin que a la fecha del presente instrumento como lo es la tutela, las entidades accionadas hayan cumplido con su deber constitucional y legal de proceder a efectuar mi nombramiento respectivo para la consolidación de mis derechos de carrera administrativa, causándome con tal actuar omisivo, un perjuicio irremediable y vulneración a mis derechos fundamentales constitucionalmente fundados, lo que hace imperante como la ley lo indica, la utilización de este mecanismo para la PROTECCIÓN INMEDIATA de estos.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Procedencia de la acción de tutela:

Legitimación por activa

La Corte Constitucional ha mencionado la siguiente regla jurisprudencial en cuanto a la legitimación por activa se refiere: (i) la tutela es un medio de defensa de derechos fundamentales, que toda persona puede instaurar "por si misma o por quien actúe a su nombre". Sobre esto, se considera entonces que tengo legitimación activa ya que, al considerar que existe una vulneración y amenaza latente a mis derechos fundamentales de petición, igualdad, trabajo, debido proceso, acceso a los cargos públicos y al mérito por parte de las entidades demandadas, acudo a este mecanismo para la protección inmediata de estos derechos fundamentales.

De la legitimación en la causa por pasiva

Según lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra (i) toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya vulnerado, vulnere o amenace vulnerar cualquier derecho fundamental; y (ii) las acciones u omisiones de los particulares.

Ha reafirmado la Corte Constitucional que la legitimación en la causa por pasiva hace referencia a la aptitud legal de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

Se concluye entonces de acuerdo al fundamento factico ya expresado, que tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil — CNSC, como la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN , se encuentran plenamente legitimados para comparecer al proceso ya que siempre son las entidades responsables de efectivizar las garantías que se reclaman, y, la fuente de su vulneración de los derechos fundamentales que considero transgredidos y amenazados.

En cuanto a la Comisión Nacional del Servicio Civil respecta, su legitimación en la causa por pasiva deviene de la misma Constitución Política de 1991, la cual en su artículo 130 establece:

"ARTICULO 130. Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.»

De la legitimación pasiva de la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN, se debe a que es de esta entidad que se abrió la convocatoria No 338 de 2016 para proveer en definitiva los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera

Administrativa, de la cual participe y de la que soy parte de la lista de elegibles (Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018), lista que, por mandatos normativos, la ARN tiene la obligación de solicitar a la CNSC la autorización de uso para dar cumplimiento cabal y perentorio al respeto de garantías constitucionales como el DEBIDO PROCESO E IGUALDAD, y de normas que regulan toda o parte de la materia del empleo publico tal y como lo es la ley 1960 de 2019.

De la trascendencia iusfundamental del asunto

La corte constitucional ha mencionado que se materializa este criterio cuando el caso involucra algún debate jurídico que gira en torno al contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental. Razón que resulta indiscutible en el presente caso, ya que claramente como se ha manifestado, las accionadas con su actuar y omisión legal al DEBIDO PROCESO transgreden y amenazan irrefutablemente garantías fundamentales de las que soy titular, garantías tales como la igualdad, de petición, al trabajo, claramente y de manera reiterada al debido proceso y Meritocracia.

Inmediatez

De acuerdo con las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las interpretaciones garantistas efectuadas sobre este principio, no se desprende la imposición de un plazo terminante para la procedencia del amparo, sino uno razonable y prudente que debe ser verificado por el juez, de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean cada caso en concreto, máxime si el establecimiento de un plazo perentorio para interponer la acción de tutela implicaría el restablecimiento de la caducidad, con efectos contraproducentes sobre principios que inspiran la filosofía de la Constitución de 1991, tales como: i) el acceso a la administración de justicia; ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; iii) la autonomía e independencia judicial; **iv) la primacía de los derechos de la persona y; v) la imprescriptibilidad de los derechos fundamentales.** (Sentencia T-246/15)

De acuerdo a lo anterior, se colige que me encuentro en un termino prudencial para incoar acción de tutela, teniendo en cuenta que no se me ha brindado respuesta de fondo a mi petición de fecha 01 de septiembre de 2020 y que a pesar de mi solicitud, la situación sujeta a tutela no se ha consolidado y mucho menos se ha dado por terminada ya que ni siquiera se me ha brindado las oportunidades procesales para participar dentro de una situación jurídica a la que me asiste derecho, situación que tampoco me ha sido informada como lo es el derecho al DEBIDO PROCESO en cumplimiento y aplicación del artículo 6 de la ley 1960 de 2019 en razón al principio de retrospectividad de la ley como lo ordena el precedente vertical.

Respecto de la retrospectividad de la ley la corte constitucional ha venido desarrollando este criterio a lo largo de 13 años, en una de sus sentencias mas recientes al respecto, como lo es la SU309-19 menciona que:

“(…) El fenómeno de la *retrospectividad*, por su parte, es consecuencia normal del efecto general e inmediato de la ley, y se presenta cuando las normas se aplican a situaciones que si bien surgieron con anterioridad a su entrada en vigencia, sus efectos jurídicos no se han consolidado al momento en que cobra vigor la nueva ley. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha puntualizado que “*el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es por regla general, su aplicación inmediata y hacia el futuro, ‘pero con retrospectividad, [...] siempre que la misma norma no disponga otro efecto temporal...’*. De este modo, ‘*aquello que dispone una norma jurídica*

debe cumplirse de inmediato, hacia el futuro y con la posibilidad de afectar situaciones que se han originado en el pasado (retrospectividad), es decir, situaciones jurídicas en curso al momento de entrada en vigencia de la norma”

se puede concluir que las reglas de derecho sobre aplicación de la ley en el tiempo son las siguientes: *“(i) por regla general las normas jurídicas se aplican de forma inmediata y hacia el futuro, pero con retrospectividad;*

El criterio de retrospectividad de la ley es de obligatorio cumplimiento por lo que la ARN en observancia de esta ha debido solicitar autorización de la CNSC para hacer uso de la lista de elegibles para cubrir las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas (provisionales o de encargo) de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad tal y como lo indica el artículo 6 de la ley 1960 de 2019, y por otro lado, la CNSC en cumplimiento a su obligación de vigilancia y administración de la carrera administrativa ha debido exhortar a la ARN a dar cumplimiento del precepto legal aludido. sin embargo, esto no ha sucedido, ya que estas dos entidades accionadas han sido inactivos y reacios en el acatamiento de tales disposiciones legales y por lo tanto han omitido el debido proceso que me asiste manteniendo un riesgo latente de perjuicio irremediable al transgredir además prerrogativas como la igualdad, el trabajo, petición y la meritocracia de las que soy titular, desdibujando falazmente el estado social de derecho y los fines esenciales del estado.

C-539-11 *“(...) Todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y que, como parte de esa sujeción, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional. (...)”*

Cumplimiento del principio de subsidiariedad

Sobre el particular, en la Sentencia SU-913 de 2009 se determinó que: "en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice lo supremacía de la Constitución en el caso particular'.

Entonces, en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de concurso de méritos, **debido a su complejidad y duración, carecen de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo.**

La Corte ha resaltado que la provisión de empleos a través de concurso **busca la satisfacción de los fines de Estado y garantiza el derecho fundamental de acceso a la función pública.** Por ello, la elección oportuna del concursante que reúne las calidades y el mérito asegura el buen servicio administrativo y requiere de decisiones rápidas respecto de las controversias que surjan entre los participantes y la entidad⁶.

Efectivamente, la Honorable Corte Constitucional analizó el tema de la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en un concurso de méritos en la sentencia SU-913 de 2009, de la cual destacamos las siguientes apreciaciones:

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

Otros fundamentos de derecho

Teniendo claro que de acuerdo a la permisividad que ha manifestado la corte Constitucional al acudir a la tutela como el medio idóneo para la protección de garantías fundamentales para el acceso a la función pública y el mérito, además de considerar el amparo de estas prerrogativas como materialización de la seguridad y cumplimiento armónico y cabal de los fines del estado, me permito entonces a insistir en lo siguiente:

Obligatoriedad del precedente

El cumplimiento del precedente efectiviza la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, en tanto que la unificación de las interpretaciones y aplicaciones del derecho le permite a la jurisprudencia cumplir su función ordenadora y unificadora del sistema jurídico.

Al respecto la corte Constitucional menciona en Sentencia C-634/11:

Los ciudadanos esperan que, en todo caso, ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares. No basta, por ende, que se esté ante la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino también ante la ausencia de arbitrariedad en las decisiones judiciales. Esto se logra a partir de dos vías principales: (i) el reconocimiento del carácter ordenador y unificador de las subreglas creadas por los altos tribunales de justicia, como la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional; y (ii) la exigencia que las decisiones judiciales cumplan con las condiciones propias de todo discurso racional, esto es, que (a) incorporen todas las premisas obligatorias para la adopción de la decisión, esto es, las diversas fuentes formales de derecho, otorgándose prevalencia a aquellas de superior jerarquía, como la Constitución; (b) cumplan con reglas mínimas de argumentación, que eviten las falacias y las contradicciones; (c) sean consistentes con las demás decisiones adoptadas por el sistema judicial, de modo que cumplan con el requisito de predecibilidad antes anotado.

Es por lo anterior, que solicito comedidamente se tenga en cuenta la obligación del precedente, no solo el precedente judicial vertical y/o horizontal en lo que refiere a la retrospectividad de la ley, si no que además, el precedente para casos análogos ya referidos en los hechos.

Merito

Para la Corte Constitucional, la consagración de la carrera administrativa como regla general de la administración pública en el artículo 125 de la Carta, es compatible con los componentes básicos de la estructura estatal con los principios y fundamentos del Estado Social de Derecho, pues el mismo se caracteriza por la prevalencia de los principios de libertad, justicia, igualdad y pluralidad, que requiere de una estructura organizativa, de una administración, cuyo diseño responda a la aplicación efectiva de esos mismos principios, de manera tal que se garantice a todos y cada uno de sus asociados, el derecho a acceder y permanecer, por sus propios méritos y capacidades, al servicio del Estado.

Así lo ha dicho: “La carrera administrativa ha sido definida como “un sistema técnico de administración de personal de los organismos y entidades del Estado cuyo fin es, además de la preservación de la estabilidad y del derecho de promoción de los trabajadores, garantizar la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la administración pública, y en general de las actividades estatales, ofreciendo igualdad de oportunidades para el ingreso, capacitación y ascenso del servicio público, con base exclusiva en el mérito y en las calidades de los aspirantes

Según jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, la administración puede temporalmente suplir un empleo vacante con aspirantes que no se encuentren inscritos en ella, por fuera de los parámetros del mérito que dispone la carrera administrativa. Lo anterior, para solventar temporalmente situaciones atípicas o circunstancias de emergencia del servicio para ocupar empleos públicos, hasta tanto se surtan los procedimientos necesarios para realizar los nombramientos en propiedad respectivos

Para el Departamento Administrativo de Función pública los nombramientos provisionales son (...) un mecanismo de carácter excepcional y transitorio que permite proveer temporalmente un empleo de carrera administrativa, con personal que no fue seleccionado mediante el sistema de mérito, en aquellos casos que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados y no exista lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada para proveer la respectiva vacante”

En ese orden de ideas, un nombramiento en provisionalidad solo encuentra justificación si no existe personal de carrera que cumpla con los requisitos para ser nombrado en dicho cargo, pero como se ha demostrado, en el presente caso, la ley 1960 de 2019 con efecto retrospectivo por lo ya indicado, permite utilizar la lista de elegibles para ocupar aquellos empleos que se encuentran en provisionalidad y/o encargo dando cumplimiento al mérito el cual tiene prevalencia en nuestro ordenamiento jurídico.

Por lo que me asiste el derecho de que se me nombre en un cargo denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 que se encuentre en provisionalidad y/o encargo, o de ser nombrada en un cargo similar o equivalente a este.

V. PRUEBAS

1. Documento de identidad de la suscrita
2. el Acuerdo No. CNSC -20161000000036 “Por el cual se deroga el Acuerdo 304 del 10 de abril de 2013 y en su lugar se convoca a concurso abierto de méritos para proveer de manera definitiva 366 vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, Convocatoria No. 338 de 2016 ACR”
3. Resolución No. CNSC 20182220067515 del del 05 de julio de 2018 correspondiente a la lista de elegibles OPEC 277 denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19.
4. Petición dirigida a la ARN el 01 de septiembre de 2020

5. Respuesta de la ARN de fecha 03 de septiembre de 2020 enviada a través de correo electrónico
6. Imagen del Banco Nacional de lista de elegibles -BNLE de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, en el que se identifica la firmeza de la lista de elegibles
7. Plan anual de vacantes de la ARN vigencia 2020
8. Decreto 4975 de 2011 Por el cual se establece la Planta de Personal de la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas y se dictan otras disposiciones.
9. Resolución 4970 de 2020 - Por la cual adopta medidas transitorias para prevenir y evitar la propagación de COVID-19.
10. Resolución 5265 de 2020 "Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020".
11. Resolución 5804 de 2020 " Por la cual se prorroga la Resolución 4970 del 24 de marzo de 2020 y se dictan otras disposiciones.
12. Resolución 6264 de 2020 “Por la cual se prorrogan las Resoluciones 5804 del 24 de abril y 5936 del 8 de mayo de 2020, expedidas por la CNSC en el marco de la Emergencia Sanitaria por el Covid-19”.
13. Sentencia de tutela de segunda instancia proferida por el tribunal administrativo de Santander del 03 de julio del año 2019, en el que tutela los derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, y a cargos públicos del peticionario Jose Fernando Angel Porras.
14. Sentencia de fecha 06 de septiembre de 2019 proferida por el juzgado tercero penal especializado con funciones de conocimiento de Medellín, en el que tutela derechos fundamentales al ACCESO DE CARGOS PUBLICOS, TRABAJO, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO invocados por las señoras MARÍA CAMILA ARROYAVE ARIAS y MARÍA ESTELA RIVERA PINEDA, y ordena al ICBF a nombrar en vacantes definitivas a las peticionarias.
15. Sentencia proferida por JUZGADO PRIMERO DE MENORES CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO De POPAYAN -CAUCA de fecha 11 de agosto de 2020 en el que tutelan los derechos fundamentales de debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos de la accionante LESSET ANDREA LIS GUERRERO contra la CNSC y el ICBF.
16. Manual de funciones Por la cual se ajusta el Manual Especifico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal de Secretaría General de la Agencia para la Reincorporación y la Normalización

VI. PRUEBAS DE OFICIO

1. Se oficie al Departamento administrativo de la función publica para que este de fe y certifique las vacantes definitivas que a la fecha existen del profesional especializado, Código 2028, Grado 19 y de cargos equivalentes o similares de la planta de personal de la ARN.
2. Se solicite y/o oficie a la ARN para que certifique el total de vacantes definitivas que están siendo ocupadas en provisionalidad y/o encargo a fecha del presente instrumento, en el empleo denominado profesional especializado, Código 2028, Grado 19 y de cargos equivalentes o similares en la planta de personal de la ARN y su respectiva ubicación geográfica

VII. JURAMENTO

Para los efectos de que trata los artículos 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, manifiesto bajo juramento que, con anterioridad a esta acción no he promovido otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

VIII. ANEXOS

Todos y cada uno de los documentos enumerados en el acápite de pruebas, así como una copia de esta acción de tutela para el correspondiente traslado.

IX. NOTIFICACIONES

LA ACCIONANTE: Autorizo ser notificada en los correos electrónicos colombojury@hotmail.com y marcelamorenoduque@gmail.com, teléfono celular numero 311 453 4950 y dirección de correspondencia en la ciudad de Bogotá Calle 4 sur No 11-31, segundo piso, barrio policarpa.

LA ACCIONADAS:

❖ la Agencia para la Reincorporación y la Normalización – ARN: en la ciudad de Bogotá en la Dirección: Carrera 9 No. 11 -66, correo electrónico para notificaciones judiciales buzondenotificacionesjudiciales@reincorporacion.gov.co

❖ La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, en la Carrera 12 No 97- 80, Piso 5, correo electrónico para notificaciones judiciales notificacionesjudiciales@cns.gov.co

Atentamente,



VIVIANA MARCELA MORENO DUQUE¹
CC. 1.023.884.767 de Bogotá

¹ La presente se suscribe según lo dispuesto al artículo 6 y s.s de la Ley 527 DE 1999 y artículo 243 del CGP.