

Señor (a)

**JUEZ CONSTITUCIONAL DE TUTELA DE BOGOTÁ
REPARTO**

E.S.D.

REF.: Acción de Tutela

Accionante: OLGA LUCÍA PALOMINO MUÑOZ

Accionada: MINISTERIO DE TRABAJO

Vinculado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y TERCEROS
INTERESADOS

OLGA LUCÍA PALOMINO MUÑOZ, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada y residente de esta ciudad, en nombre propio, me dirijo ante usted con el fin de interponer acción de tutela contra del **Ministerio de Trabajo**, entidad pública del sector descentralizado del orden nacional, con el fin de obtener el amparo de mis derechos fundamentales al trabajo (Art. 25 C.N.), al debido proceso (Art. 29 C.N.), a la buena fe (Art. 83 Cal acceso a cargos públicos (Art. 40, núm. 7. C.N.), a la igualdad (Art. 13 C.N.), y a obtener una remuneración mínima, vital y móvil acorde con la naturaleza del cargo y las funciones desempeñadas.

La presente solicitud de amparo tiene como fundamento los siguientes

I. HECHOS

1. La Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de Acuerdo No. CNSC 20161000001296 de 29 de julio de 2016, convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de trece (13) entidades del Orden Nacional, incluyendo el MINISTERIO DE TRABAJO.
2. Participé dentro del concurso de méritos en mención, inscribiéndome al cargo de Inspector de Trabajo y Seguridad Social, Código 2003, Grado 13 identificado con el número de OPEC 34390 en el Ministerio de Trabajo para el cual fueron ofertadas 49 vacantes y se inscribieron 97 personas.
3. Luego de superar todas las etapas del concurso y habiendo competido con los demás concursantes, ocupé la última posición entre los veintisiete (27) que conformamos la lista de elegibles mediante Resolución No. 20182120081445 de 09 de agosto de 2018, la cual quedó en **firme a partir del día 27 de agosto de 2018.**
4. La Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante providencia de 23 de agosto de 2018 proferida dentro del proceso de Nulidad No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, decretó una medida cautelar consistente en ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, suspender las actuaciones administrativas dentro del concurso de méritos al que se ha hecho referencia.
5. Seguidamente el Concejo de Estado, mediante auto interlocutorio No. O-272-2018 de 01 de octubre de 2018, fue contundente al precisar que *“no procede las solicitudes de extender los efectos de la medida cautelar decretada a los actos administrativos proferidos después de la lista de elegibles, por cuanto escapa del objeto del presente asunto, el cual versa sobre la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016.”*
6. Así también, la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante comunicado de 08 de octubre de 2018, sujeto al anterior providencia mencionada, manifestó al Ministerio del Trabajo y demás

entidades que compone la convocatoria 428 de 2016 que “ *La suspensión provisional ordenada por el Consejo de Estado se refiere a las actuaciones desplegadas por la CNSC dentro del proceso de selección y no al derecho de los elegibles a ser nombrados en periodo de prueba por las Entidades como consecuencia de la firmeza de la lista de elegibles.*”

En efecto el Ministerio de Trabajo y demás entidades “(...) *deben respetar el derecho de los elegibles a ser nombrados (sic) periodo de prueba en estricto orden de merito, en aplicación del derecho de acceso a cargos públicos, el principio constitucional de merito y el artículo 2.2.6.21 del decreto 1083 de 2015, aspectos expuestos por la CNSC en criterio unificado adoptado en sesión de Sala Plena del 11 de septiembre de 2018.*”

7. El 9 de octubre de 2018 presenté derecho de petición ante el Ministerio de Trabajo, solicitando el respectivo nombramiento, el cual fue resuelto de manera desfavorable el 7 de noviembre de 2018 aduciendo textualmente : “ *en cumplimiento de la medida cautelar decretada y aclarada por el Consejo de Estado mediante los Autos interlocutorios 0-261-2018 del 23 de agosto de 2018 y 0-294-2018 del 6 de septiembre de 2018, no adelantará actuación administrativa alguna que se derive de dicha convocatoria, hasta tanto el Consejo de Estado profiera la respectiva sentencia*”.

8. A la fecha, pese a encontrarse vencido el término con el que legalmente contaba el Ministerio de Trabajo para efectuar mi nombramiento en periodo de prueba en virtud del aludido concurso de méritos, no lo ha hecho, lo cual constituye una flagrante vulneración de mis derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, al acceso a cargos públicos, a la igualdad, y a obtener una remuneración mínima, vital y móvil acorde con la naturaleza del cargo y las funciones desempeñadas.

9. La lista de elegibles a la que se ha hecho alusión ya hace parte del “*Banco Nacional de Listas de Elegibles*”, creado por la Ley, y por ende debe ser acatada y aplicada, so pena de incurrir en falta disciplinaria.

II. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

a) Subsidiariedad:

Según lo ha señalado la línea jurisprudencial actual de la Corte Constitucional (incluso la reciente de la Sentencia T-133 de 2016 emitida en vigencia del CPACA - Ley 1437 de 2011-), la Acción de Tutela resulta procedente para la protección de los derechos fundamentales de los elegibles con listas en firme para proveer un cargo de carrera, habiendo o no pronunciamiento administrativo, y por tanto esta corporación **ha aclarado que la vía ordinaria del Contencioso Administrativo no tienen la idoneidad y eficacia para solucionar la afectación constitucional que se presenta**. Así, por ejemplo, la **sentencia T-606 de 2010**¹ que estudió la solicitud de amparo presentada por un accionante que ocupó el primer lugar en el concurso adelantado para proveer el cargo de gerente de la E.S.E. Red Salud de Armenia y no fue designado por el nominador, quien, en su lugar, nombró al segundo de la lista de elegibles, indicó en el estudio de la procedibilidad de la tutela que:

“(...) en el caso de los concursos de méritos, se ha establecido que las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dilatan la obtención de los fines que persiguen. Así mismo, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante², razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante que no obstante, debido a sus méritos, ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, no fue nombrado en el cargo público.”

¹ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

² Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

En ese sentido, aunque la suscrita puede contar con otros medios de defensa, estos no resultan óptimos para la protección de mis derechos fundamentales, toda vez que no son idóneos ni eficaces, para producir el nombramiento en el cargo de forma pronta, considerando todos los requisitos para su presentación y el término de resolución judicial que debido a congestión es bastante largo. De otro lado, es tal ineficacia de estos medios, que se corre el riesgo del vencimiento de la lista de elegibles, además que cada día que pasa, es un día en el cual no puedo ocupar el cargo al cual accedí por mérito, ni a su remuneración y derechos, mas aun cuando el Ministerio de Trabajo por medio de la circular 0053 de 30 de octubre de 2018, manifestó que:

“(...) frente a la expedición de las listas de elegibles publicadas por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y una vez queden en firme, procederá a realizar los nombramientos en periodo de prueba de quienes no han sido elegidos de acuerdo a la orden judicial que corresponda (...)”

De esto, se puede inferir que el Ministerio de Trabajo es consciente de la obligatoriedad de dar cumplimiento a la firmeza de las listas, y en efecto de la pertinente responsabilidad de dar trámite a la resolución de nombramiento y acta de posesión; no obstante dicha entidad lo supedita a la intermediación de una orden judicial en desconocimiento de la autoridad administrativa que ya tiene la CNSC en cuanto a los concursos de carrera administrativa.

b) Inmediatez

La presente acción se está presentando luego de un tiempo prudencial después de la firmeza de la lista de elegibles y una vez se ha resuelto de manera desfavorable la solicitud de nombramiento a través de derecho de petición, que fue resuelto el 7 de noviembre de 2018.

De otro lado se tiene que la vulneración a mis derechos fundamentales es permanente y continua en el tiempo, habida cuenta que el suscrito aun no ha sido nombrado en el cargo al cual tengo derecho.

c) Perjuicio irremediable

En consonancia con lo expuesto en líneas anteriores, las listas de elegibles tienen una vigencia establecida en la ley, la cual es de dos años. Tal y como se explicó, mi lista ya hace parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles, por lo tanto, el término de vigencia ya esta corriendo desde su publicación.

En ese sentido, de procederse a ventilar el presente asunto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con los problemas de congestión judicial que deben ser conocidos por su señoría, existe una alta probabilidad de que la lista se venza antes de tener un pronunciamiento judicial de fondo. En consecuencia, solo la acción de tutela puede evitar este perjuicio irremediable del vencimiento de la lista de elegibles.

De otro lado, y como se expuso, en la actualidad ya se me está causando un perjuicio, en consideración a que el nombramiento y posesión en el cargo no se ha efectuado, lo cual implica que yo no pueda estar disfrutando de la remuneración y demás derechos laborales. En ese orden, solo la decisión judicial de tutela puede evitar que se siga produciendo este daño, que no solamente me afecta a mí, sino que a futuro puede afectar al Estado en virtud de las reclamaciones judiciales indemnizatorias que pueda efectuar la suscrita.

Adicional a lo anterior, debo poner de presente su señoría que esta decisión me ha y me continúa ocasionando un profundo daño moral, debido al sentimiento de injusticia e impotencia que la situación me ha generado, considerando que verdaderamente no puedo entender como superé un concurso de méritos, compitiendo con 97 personas, ocupando el puesto 27 y no soy nombrada en el cargo.

Este daño ha trascendido de mi esfera personal a la de mi familia, quienes han sufrido conmigo el desespere de esta situación, toda vez que ya contábamos con la expectativa legítima de unas

mejores condiciones laborales que significaran una cualificación en nuestras vidas. De la misma manera, la evitación de la continuación de este año solo podría obtenerse a través de un fallo de tutela justo conforme a la línea que ya se ha plasmado por diferentes jueces constitucionales y que hoy ya tienen a varios concursantes en el lugar digno del mérito que otorga este proceso concursal.

d) Vulneración de derechos fundamentales

La Corte Constitucional, en sentencias T-402 de 2012 y T-152 de 2012, determinó que la omisión o negación a efectuar un nombramiento de una persona en periodo de prueba con fundamento en una lista de elegibles que ha cobrado firmeza **constituye una violación al derecho fundamental al trabajo, al debido proceso, y al acceso a cargos públicos.**

Al respecto la Corte, en la referida sentencia T-402 de 2012 consideró:

“ que cuando se impide el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales participaron, se vulneran sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo. (...)”

Como mi caso se identifica con el supuesto de hecho establecido por la Corte, habida cuenta que existe un impedimento de ser nombrado y posesionado en un cargo público; pese haber sido seleccionado en concurso de méritos, la vulneración a los derechos mencionados es más que evidente. Los fundamentos de la afectación de éstos se exponen a continuación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A continuación, me permito traer a colación los argumentos jurídicos que hacen exigible mi **nombramiento y posesión** en el cargo por parte del Ministerio de Trabajo y que desarrolla la vulneración a mis derechos fundamentales:

1) La orden de suspensión fue dada frente a las actuaciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil

Dado que los actos demandados en la acción de nulidad simple No. 11001-03-25-000-2018-00368-00 ya produjeron efectos jurídicos, toda vez que el concejo de estado ordenó la suspensión de la actuación administrativa a partir de la expedición del auto y su efectiva notificación. La orden del Magistrado Hernández resulta clara y sus efectos son limitados a suspender las actuaciones del concurso **solo respecto de la Comisión Nacional Del Servicio Civil.**

Como es evidente, en ningún aparte de la de la decisión se ordena a las entidades suspender sus actuaciones, específicamente no se ordena al Ministerio de Trabajo, suspender actuación alguna, o no acatar las listas de elegibles **que se encuentran en firme.**

En efecto, la orden de suspensión se dirigió contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin embargo, en mi caso, dicha entidad ya no tenía actuación alguna pendiente, ni competencia para adelantar ningún otro procedimiento, pues la lista de elegibles del cargo para el cual concursé ya se encontraba en firme, razón por la cual, solamente existe una obligación legal por parte de la Ministerio de Trabajo, de expedir el acto de mi **nombramiento y posesión**, con fundamento en el Acto Administrativo (lista de elegibles) que actualmente surte efectos jurídicos, pues dicho acto no fue demandado en la aludida acción de nulidad, considerando que el mismo es independiente de la convocatoria y goza de presunción de legalidad, así como de fuerza ejecutoria, por lo tanto es de obligatorio cumplimiento, al ser autónomo.

Contrario a lo manifestado por el Ministerio de Trabajo mediante rad. 08SE20184200000042027, en respuesta a mi derecho de petición rad. 060194 de 9 de octubre de 2018, en el que mantuvo la imposibilidad de acceder a mi solicitud de nombramiento y posesión, sujeto a la medida cautelar proferida por el H. Consejo de Estado, excediendo el alcance ordenado a la CNSC.

Al respecto, la Ley 1437 de 2011 enseña:

“ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. *Los actos administrativos quedarán en firme:*

1. *Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.*

2. *Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.*

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. *Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.*

5. *Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.*

ARTÍCULO 88. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. *Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.*

ARTÍCULO 89. CARÁCTER EJECUTORIO DE LOS ACTOS EXPEDIDOS POR LAS AUTORIDADES. *Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.*

Sobre este punto, es necesario también traer a colación lo dispuesto en la decisión de 1º de octubre de 2018, previamente mencionada, mediante la cual se resolvieron varias solicitudes en el marco de este proceso, en dicha decisión el criterio es claro frente a lo siguiente:

a) Que no es posible extender los efectos de la medida cautelar a los actos administrativos proferidos después de la lista de elegibles, por cuanto escapa del objeto del asunto del proceso, el cual versa sobre las actuaciones de la CNSC y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016.

b) La negación de la solicitud de incluir en la medida cautelar los actos administrativos de contenido particular (Listas de Elegibles), toda vez que escapa del objeto del asunto que se adelanta en el medio de control de nulidad simple, pues ello conllevaría a un desconocimiento del principio de congruencia.

En ese orden de ideas, con este nuevo pronunciamiento queda claro que tanto las listas de elegibles, como los nombramientos son actuaciones que se escapan del objeto del asunto de nulidad que solo atañe a las actuaciones de la CNSC, y por tanto no pueden encontrarse suspendidas.

2) La suspensión de la actuación administrativa no puede perjudicar derechos adquiridos, ni situaciones jurídicamente consolidadas como lo son las listas de elegibles debidamente ejecutoriadas.

El Consejo de Estado ha sido claro en el sentido de que ni la nulidad, ni la suspensión de un acto u actuación administrativa pueden atropellar derechos adquiridos, ni situaciones jurídicas consolidadas en virtud del mismo, así lo expresó frente a un acto de categorización presupuestal:

*“En lo concierne a los efectos derivados de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, la jurisprudencia ha determinado que por regla general dicha decisión tiene efectos ex tunc o retroactivos. (...) Como puede observarse, la nulidad de un acto administrativo tiene por regla general efectos retroactivos. Sin embargo, dichos efectos, en principio, no afectan las situaciones jurídicas consolidadas, las cuales, en virtud de los principios de seguridad jurídica, buena fe y cosa juzgada deben respetarse.
(...)”*

Considera la Sala que la suspensión provisional del acto administrativo que categoriza presupuestalmente a un departamento, trae como consecuencia que este pierda su fuerza ejecutoria, y por tanto no pueda, hacia el futuro, seguir produciendo efectos jurídicos o continuar siendo ejecutado o aplicado por la administración, mientras se encuentre vigente dicha medida cautelar y hasta tanto se resuelva definitivamente su suerte en la sentencia, en atención al juicio de legalidad que se concluye. Sin embargo, debe señalarse que las situaciones jurídicas consolidadas no se verán afectadas por razones de la suspensión del acto de categorización”³.

También lo indicó de manera precisa frente a los concursos de méritos y las listas de elegibles:

“Efectos de la declaratoria de nulidad parcial del Acuerdo 168 de 21 de febrero de 2012, por el cual la CNSC convoca al proceso de selección para proveer por concurso de méritos varios empleos de Dragoneante del INPEC

Tal como se advirtió anteriormente, al consultar la página web de la entidad, se encuentra que, actualmente, la Convocatoria 132 de 2012, se encuentra finalizando su última etapa.

Lo anterior, en cuanto se encuentra conformada y adoptada una Lista de Elegibles para proveer algunas de las vacantes objeto del concurso, como consta en la Resolución No. 20172120023085 de abril 4 de 2017.⁴⁹ Así mismo, se tiene que mediante la Resolución 20171020016225 del 3 de marzo de 2017, se ha establecido el pago para el uso de la lista de elegibles por parte del INPEC para proveer 13 de las vacantes, publicada en la página web de la entidad.

En razón de lo anterior, se predica que existen expectativas legítimas por parte de aquellos aspirantes que figuran en las listas de elegibles ya conformadas para acceder al cargo de dragoneante cuando se abran las vacantes y que existen derechos adquiridos por parte de aquellos que ya fueron llamados para la provisión de estas.

Por lo tanto, los efectos de la presente sentencia, tal y como se vio en el estudio realizado con anterioridad, respecto a las personas que integran las listas de elegibles ya publicadas y ejecutoriadas, así como de quienes ya han sido nombrados en periodo de prueba o en propiedad, serán «ex nunc», o sea hacia futuro, toda vez que se deben respetar y proteger los derechos al debido proceso y a la seguridad jurídica de los participantes. Máxime que para los efectos, los derechos de aquellos que se vieron afectados por este requisito adicional fueron protegidos por la misma Corte Constitucional en sentencia T-590 de 2015, como antes se expuso, en la que se inaplicó, para el caso concreto el requisito de edad contemplado en el numeral 2º del artículo 20 del Acuerdo 168 de 21 de febrero de 2012, que en esta providencia se anula.

De otro lado, en el caso que queden listas de elegibles pendientes de elaborar, éstas no podrán hacerse con fundamento en la disposición cuya nulidad se declara en esta providencia. Por lo tanto, los efectos de esta sentencia serán, frente a los concursantes que todavía no forman parte de una lista de elegibles, «ex tunc», y en razón de ello deberán ser incluidos, según su mérito, es decir, en el orden que el puntaje les asigne, todos aquellos aspirantes que hayan sido excluidos en razón de su edad al momento de entrar en firmeza la lista de elegibles”⁴.

³ Decisión del 6 de diciembre de 2016. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado: 11001-03-06-000-2016-00209-00(2315). Consejero Ponente: Alvaro Namen Vargas.

⁴ Sentencia de 27 de abril de 2017, Rad: 2013-01087. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lissete Ibarra

En ese orden de ideas, los efectos de la suspensión provisional de la actuación administrativa de la CNSC tienen efectos hacia futuro y no pueden vulnerar mi lista de elegibles, la cual se erige como una situación jurídica consolidada que ha generado derechos adquiridos para el suscrito.

Por tanto, desconocer los derechos adquiridos de la lista de elegibles en firme es una afrenta a la normatividad y a la jurisprudencia, y en consecuencia vulnera mis derechos fundamentales.

3) Precedente jurisprudencial sobre la lista de elegibles en firme como situación jurídica consolidada que genera derechos adquiridos

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia que se constituye en línea jurisprudencial ha establecido que las listas de elegibles en firme son **inmodificables y generan derechos adquiridos**, a continuación, se traen a este texto varios pronunciamientos que demuestran la existencia de línea jurisprudencial clara frente a este tema:

- **Sentencia SU-133 de 1998:**

“El concurso es el mecanismo considerado idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole. La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado. Así concebida la carrera, preserva los derechos al trabajo, a la igualdad y al desempeño de funciones y cargos públicos, realiza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado y sustrae la actividad estatal a los mezquinos intereses de partidos políticos y grupos de presión que antaño dominaban y repartían entre sí los cargos oficiales a manera de botín burocrático.

(...)

El derecho al trabajo y el de desempeñar cargos y funciones públicas aparece lesionado en el caso de la persona no elegida que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, con notorio desconocimiento del artículo 25 de la Carta Política, que reconoce a toda persona el derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, y del 40, numeral 7, ibídem, a cuyo tenor tal posibilidad hace parte del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Esa persona es privada del acceso a un empleo y a una responsabilidad pública a pesar de que el orden jurídico le aseguraba que, si cumplía ciertas condiciones –ganar el concurso, en el caso que se examina–, sería escogida para el efecto. De allí también resulta que, habiendo obrado de buena fe, confiando en la aplicación de las reglas que el Estado ha debido observar, el aspirante debe soportar una decisión arbitraria que no coincide con los resultados del proceso de selección.”

- **T- 455 del 2000:**

“Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento.

En consecuencia, una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo, designando para el efecto a quien ocupó el primer lugar y, por sus méritos, se ha hecho acreedor a ocuparlo.

Para la Corte es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquéllos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente”.

- **Sentencia SU-913 de 2009:**

“Las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme, salvo expresas excepciones legales. Es así como la Sentencia T-455 de 2000 señaló que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido.

(...)

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

- **C- 181 de 2010**

“Una vez se ejecutan las etapas del concurso y se publican los resultados, el aspirante que obtiene el primer lugar y, por tanto, demuestra tener mayores méritos, adquiere un derecho fundamental a ocupar el cargo. Este derecho fundamental se deriva del principio de igualdad, que obliga no sólo a tratar igual a quienes están en la misma situación fáctica, sino también a brindar un trato diferente a quienes están en una situación fáctica distinta; así como del derecho al debido proceso y del principio de la buena fe, pues los aspirantes depositan su confianza en las reglas del concurso y en la autoridades que lo organizan, bajo la idea de que actuarán objetivamente. En este orden de ideas, la realización de un concurso obliga al nominador a seleccionar al mejor de los concursantes, pues ningún sentido tendría adelantar una competencia para favorecer a otro que no sea el primero.”

- **T- 156 de 2012**

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

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

- **T- 180 de 2015**

“Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido”.

Esta posición ha sido acogida también por el Consejo de Estado como línea jurisprudencial apreciable en las siguientes sentencias:

- **Sentencia de 21 de abril de 2014, Rad: 2013-00563. Sección Segunda, subsección A. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren**

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

- **Sentencia de 15 de febrero de 2017, Rad: 2016-05854. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra**

“Sobre este punto, la Sala considera que los argumentos esbozados no tienen asidero jurídico, toda vez que si bien es cierto la norma reguladora del concurso determina que la lista de elegibles tiene una vigencia de dos años, mal hace la entidad al entender que dicho término también debe tenerse en cuenta para ejecutar la misma, pues son dos situaciones muy diferentes, ya que el derecho adquirido por una persona a ser nombrada en un cargo, consecuencia de haber superado satisfactoriamente un concurso de méritos, no puede estar supeditado a plazos o condiciones que la ley no prevé, y que por el contrario riñen con los postulados de un Estado Social de Derecho y las disposiciones que el constituyente consideró respecto del ingreso a cargos públicos con fundamento en el mérito.

Razón por la cual, no existe argumento válido que justifique la omisión de cualquier entidad de nombrar a quien, a parte de adquirir el derecho a ser nombrado y posesionado en un empleo público consecuencia de haber superado el respectivo concurso de méritos, se encuentre en mejor posición respecto de otros integrantes de la lista de elegibles, en el sentido de encabezar la misma.”

- **Sentencia de 27 de abril de 2017, Rad: 2013-01087. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra**

“En razón de lo anterior, se predica que existen expectativas legítimas por parte de aquellos aspirantes que figuran en las listas de elegibles ya conformadas para acceder al cargo de dragoneante cuando se abran las vacantes y que existen derechos adquiridos por parte de aquellos que ya fueron llamados para la provisión de estas”.

Así las cosas y ante la demostrada firmeza de mi lista de elegibles, la Agencia como autoridad administrativa debió dar plena aplicación del precedente jurisprudencial, que incluso se erige en sentencias de unificación y proceder con mi nombramiento. Lo anterior de conformidad con el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 que trata sobre el deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia.

A su vez es preciso resaltar, que según fallo de impugnación de tutela No. 110013336036-2018-00309-01 de Hernán Cadrasco Ledesma contra el Min Trabajo y otros proferido por Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subseccion Segunda de 14 de noviembre de 2018, la Comisión Nacional del Servicio Civil dejó en claro mediante contestación a tutela, que respecto de la medida cautelar de suspensión proferida por el Consejo de Estado el día 23 de agosto de 2018:

“(…) fue notificada el 27 de agosto de 2018 y por consiguiente, sus efectos empezaron desde el día posterior a la notificación.”

Conforme a lo anterior se puede colegir que la fecha de notificación de la medida cautelar, no afecta en nada la lista de elegibles a la cual hago parte, toda vez que esta tomo firmeza al comenzar el día 27 de agosto de 2018, derivando los derechos adquiridos a que ya se ha hecho referencia anteriormente.

Ahora bien, respecto del presente trámite tutela, de manera respetuosa me permito precisar es que los mencionados precedentes de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado tienen el carácter de verticales, por cual resultan vinculantes, de obligatorio cumplimiento y de los cuales la autoridad judicial solo se puede apartar si logra justificar tal decisión.

4). No existe pugna entre los derechos de los funcionarios que se encuentran desempeñando cargos en provisionalidad y los aspirantes que se encuentran dentro de las listas de elegibles.

Es necesario aclarar que no puede argüirse pugna entre mis derechos adquiridos en virtud de la lista de elegibles y los del funcionario provisional que pueda estar ocupando el cargo al cual yo debo acceder. Lo anterior, toda vez que conforme lo establece la ley y lo desarrolla la jurisprudencia, los funcionarios provisionales gozan de estabilidad relativa, y la causa legal principal de su retiro es que precisamente el cargo vaya a ser provisto por concurso de méritos.

Así lo ha expresado la Corte:

*“Esta acusación carece de sustento, pues, como se vio, dichos servidores no se encuentran en la misma situación en la que se hallan los empleados públicos inscritos en el régimen de carrera. No obstante, la Corte Constitucional les ha conferido una protección intermedia que consiste en que su retiro solo puede darse: (i) **Porque el cargo se proveerá mediante el sistema de méritos** o ii) por la existencia de una razón suficiente desde la perspectiva del servicio -debidamente motivada-“ (sentencia C-431 de 2010)*

Conforme a lo expuesto anteriormente, así se llegase a determinar por el Consejo de Estado que el acto administrativo de la convocatoria es nulo, como esta nulidad no puede afectar las listas de elegibles en firme por situaciones jurídicas consolidadas que ya generaron derechos adquiridos, y respecto de estas sus efectos son a futuro, la decisión de desvinculación del provisional es absolutamente legal y válida, toda vez que se emite con base en la lista de elegibles, acto administrativo en firme que para el día de hoy goza de presunción de legalidad, y que verdaderamente la ostenta, toda vez que fue emitido y cobro firmeza previo a la suspensión provisional del Consejo de Estado.

De otro lado, el mismo Consejo de Estado en auto de 1 de octubre, previamente citado, determinó que la suspensión no puede extenderse a las listas de elegibles, toda vez que estas no son objeto de la nulidad demandada, por tanto, con más veras el acto administrativo es legal y la desvinculación del provisional absolutamente legítima frente al mérito.

5). Precedente horizontal aplicable al presente caso

Con todo respeto de su autonomía judicial, se debe tener en cuenta que dentro de casos similares al aquí estudiado, diferentes jueces constitucionales, han amparado los derechos fundamentales de los accionantes, al encontrar acreditada la existencia de una lista de elegibles en firme que genera derechos adquiridos, y una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y de acceder a cargos públicos por parte de las entidades que se han negado a efectuar los respectivos nombramientos con fundamento en dichas listas. Para constancia de lo anterior, relaciono los siguientes fallos:

- Sentencia de tutela proferida el 15 de febrero de 2019 por el Juzgado 47 Administrativo de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-33-42-047-2019-00026-00.
- Sentencia de tutela proferida el 15 de mayo de 2018 por el Juzgado 22 Administrativo de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-33-35-022-2018-00169-00.
- Sentencia de tutela del 24 de septiembre de 2019 emitida por el juzgado 7 Administrativo de Bucaramanga, dentro de la acción de tutela No. 68001-33-33-007-2018-00350-00
- Sentencia de Tutela proferida el 28 de septiembre de 2018 emitida por el Juzgado 3 Administrativo de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-33-34-002-2018-00326-00-
- Sentencia de Tutela proferida el 27 de septiembre de 2018 emitida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-31-03-030-2018-00556-00.

- Sentencia de Impugnación de tutela de 14 de noviembre de 2018 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Cuarta – Subsección A, dentro de la Acción de Tutela 11001-33-36-036-2018-00309-01
- Sentencia de Impugnación de tutela de 16 de noviembre de 2018 proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala Primera de Oralidad dentro de la acción de tutela No. 05001-33-33-002-2018-00518-01 de Daniel Andrés López Valencia

IV. SOLICITUD ESPECIAL DE VINCULACIÓN

Si bien es cierto que la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- no ha vulnerado derecho fundamental alguno en este caso, solicito la vinculación de esta entidad toda vez que se hace necesaria su intervención en el presente proceso para el esclarecimiento del criterio jurídico que esta pueda ofrecer respecto de lo sucedido, al ser la entidad administradora de la carrera administrativa y encargada de la realización de los concursos de méritos, así como por tener participación en los hechos relacionados, así como la intervención de quienes a bien tengan que hacer parte dentro de la presente acción constitucional, atendiendo a la lista de elegibles hoy en firme.

V. PRETENSIONES

Teniendo en cuenta lo expuesto hasta el momento, de manera respetuosa elevo ante su Honorable Despacho las siguientes solicitudes:

1. ORDENAR al Ministerio de Trabajo, que en un término no superior a las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del respectivo fallo de tutela, proceda a efectuar mi nombramiento en periodo de prueba en el cargo de Inspector de Trabajo y Seguridad Social, Código 2003, Grado 13, del Ministerio de Trabajo en virtud de la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. 20182120081445 de 09 de agosto de 2018, la cual se encuentra en firme desde el 27 de agosto de 2018.

2. ORDENAR a la Ministerio de Trabajo, que una vez efectuado el nombramiento, se abstenga de ejercer cualquier acto que pueda coartar de alguna manera mis derechos fundamentales, como impedir o postergar la posesión una vez aceptado el cargo, o imponer requisitos adicionales o no previstos en la norma y en la convocatoria del concurso, y por tanto se establezca un tiempo máximo no superior a 30 días hábiles para mi posesión.

3. COMPULSAR COPIAS a la Procuraduría General de la Nación a efectos de verificar y de que investigue si la conducta de la entidad accionada, de omitir el nombramiento de los elegibles, en cumplimiento de una orden emanada de un acto administrativo de carácter particular y concreto, constituye incumplimiento del deber o la norma que pueda derivar o no en sanción disciplinaria.

4. SOLICITUD ESPECIAL – APLICACIÓN PRINCIPIO “INTER COMUNIS”

La Corte Constitucional sostiene que “la acción de tutela no puede limitarse a un mecanismo judicial subsidiario, para evitar la vulneración o amenaza de derechos fundamentales solamente de los accionantes. El fin que se pretende, es proteger en condiciones de igualdad los derechos de todos los miembros de la OPEC 34390 del MINISTERIO DE TRABAJO, en la Convocatoria 428 de 2016, afectados por la misma situación de hecho o de derecho, y garantizarles el mismo trato jurídico

Teniendo en cuenta la naturaleza y razón de ser de la acción de amparo, solicito respetuosamente se amplíe la fuerza vinculante suficiente para proteger derechos fundamentales de quienes no han acudido directamente a este medio judicial, a causa que la accionada se encuentre en condiciones comunes a las que se citaron en precedencia.

Se justifica la solicitud en el precedente jurisprudencial cuando en los hechos bases de la acción, se evidencia un “estado de cosas inconstitucional”. Es así, que la necesidad de dar aplicación al principio “Inter Communis”, La Corte Constitucional mediante el Auto 244 del veintitrés (23) de julio de 2009 (Ref Expedientes: T-2210489, T2223133 T2257329 y T-2292644. Mp. Dr. Juan Carlos Henao Pérez) señaló lo siguiente:

“De este modo, se encuentran demostrados algunos de los factores que la Corte ha definido para el establecimiento del estado de cosas inconstitucional, los cuales, tal como se ha reiterado en la jurisprudencia constitucional, corresponden a los siguientes criterios:

- (i) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afectan a un número significativo de personas.*
- (ii) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar derechos;*
- (iii) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado;*
- (iv) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias autoridades y la adopción de un conjunto complejo y coordinado de medidas;*
- (v) la congestión judicial que genera y generaría que todas las personas afectadas acudieran a la acción de tutela para la protección de sus derechos por idéntica causa.”*

VI. COMPETENCIA

Teniendo en cuenta que, la entidad demandada goza de personería jurídica y hace parte del sector descentralizado del Orden Nacional, es usted competente señor Juez para conocer del presente asunto de conformidad con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017.

VII. MANIFESTACIÓN JURAMENTADA

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que los hechos mencionados en esta acción son ciertos, y que no he interpuesto igual acción por los mismos hechos.

VIII. PRUEBAS

I. Se solicita se tengan en cuenta las siguientes que apporto con la presente acción de tutela:

1. PDF - Copia Cedula
2. PDF -Acuerdo No. CNSN – 20161000001296 del 29 de julio de 2016 “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 de trece (13) Entidades del Sector Nación, Convocatoria No. 428 de 2016-Grupo de Entidades Sector Nación”.
3. PDF -Copia de la Resolución No. 20182120081415 de 09 de agosto de 2018, a través de la cual se conformó la lista de elegibles Cargo Inspector de Trabajo y Seguridad Social, Código 2003, Grado 13 del Sistema General de Carrera del Ministerio del Trabajo, identificado con el número de OPEC 34363.
4. PDF -Copia Acta firmeza de lista de elegibles OPEC 34363 – CNSC
5. PDF -Copia Comunicación firmeza Listas de elegibles de 27 de agosto de 2018 - CNSC
6. PDF -Copia Auto interlocutorio O – 261-2018 – Medida Cautelar Suspensión Provisional de actos administrativos. – Consejo de Estado (el cual como se indicó no aplica en este caso pues la lista de elegibles se encuentra en firme y la CNSC no tiene actuación alguna pendiente).
7. PDF -Copia del Criterio Unificado – Derecho del elegible a ser nombrado una vez en firme la lista 11 de septiembre de 2018. - CNSC
8. PDF -Copia Respuesta a derecho de Petición – Solicitud de Nombramiento y posesión Rad. 08SE201842000000042027 del 7 de noviembre de 2018 – Ministerio de Trabajo

9. PDF -Copia Auto Interlocutorio O-272-2018 de 1 de octubre de 2018 – Consejo de Estado
10. PDF -Copia de comunicado de 08 de octubre de 2018 – CNSC
11. PDF -Copia de Circular No. 0053 de 30 de octubre de 2018 – Ministerio de Trabajo
12. PDF -Fallo de Impugnación Tutela 110013336036-2018-00309-01 de Hernán Cadrasco Ledesma – 14 de noviembre de 2018 - Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección A
13. PDF -Fallo de Impugnación Tutela 68001333300420180035701 de Sergio Núñez Zarate – 21 de noviembre de 2018 - Tribunal Administrativo de Santander
14. PDF -Fallo de Impugnación Tutela 05001333300220180051801 de Daniel Andrés López Valencia – 16 de noviembre de 2018 - Tribunal Administrativo de Antioquia.
15. PDF -Fallo de Tutela de Diana Rocío Córdoba Muñoz – 15 de febrero de 2019 – Juzgado Cuarenta y siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá Sección Segunda.
16. PDF -Copia Resolución de Nombramiento No. 4877 de 2018 de 7 de noviembre de 2018 de Sergio Núñez - Ministerio de Trabajo
17. PDF -Copia Resolución de Nombramiento No. 0128 de 2019 de 24 de enero de 2019 de 20 personas en la Dirección Territorial de Risaralda - Ministerio de Trabajo.
18. PDF -Fallo de Tutela de Gina Katerin Ulloa Torres – 19 de febrero de 2019 – Juzgado Cincuenta (50) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.
19. PDF -Fallo de Tutela de Yenny Patricia Jiménez Bolívar – 15 de febrero de 2019 – Juzgado Cincuenta y seis (56) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá Sección Segunda.
20. PDF –Sentencia del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda M.P. Cesar Palomino Cortés – 31 de enero de 2019.

IX. NOTIFICACIONES y DOMICILIOS

Accionante: OLGA LUCÍA PALOMINO MUÑOZ, recibiré notificaciones personales, en la calle 145 No. 49-34 apartamento 510 en Bogotá D.C., (no en ventanilla) o autorizo ser notificada al correo electrónico luciapalominom@gmail.com, en el teléfono celular No. 3115791324.

Accionada: MINISTERIO DEL TRABAJO, recibe notificaciones en sede de la Dirección Administrativa Carrera 14 No.99-33 en Bogotá D.C., o notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co

Vinculada: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, recibe notificaciones en Carrera 16 No. 96-64 Piso 7 en Bogotá D.C., o notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Cordialmente,

OLGA LUCIA PALOMINO MUÑOZ
C.C. 1.110.482.410