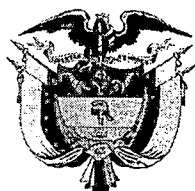


REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO SESENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE  
BOGOTÁ D.C.

SECCION TERCERA

Carrera 57 No. 43 – 91, Piso 6º, Sede Judicial CAN

Bogotá, D. C., diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019)

REFERENCIA: 11001-33-43-065-2019-00092-00  
PROCESO : Acción de Tutela  
ACCIONANTE: KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA  
ACCIONADO: INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS -INVIMA-

El 9 de abril de 2019, la señora **KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA** presentó Acción de Tutela en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá D. C., contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS -INVIMA-**, correspondiendo por Reparto a este Despacho Judicial.

CONSIDERACIONES

Por reunir los requisitos legales, se **ADMITE** la presente Acción de Tutela interpuesta por la señora **KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA** en contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS -INVIMA-**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de **TRABAJO** (Art. 25 C.P.), **DEBIDO PROCESO** (Art. 29 C.P.), **ACCESO A CARGOS PÚBLICOS** (Art. 40 No. 7 C.P.), **IGUALDAD** (ART. 13 C.P.) y a obtener una remuneración mínima vital y móvil.

En consecuencia, el Juzgado **SESENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**

RESUELVE

**PRIMERO: NOTIFÍQUESE** personalmente esta providencia al **DIRECTOR GENERAL** y a la **DIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO** del **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS -INVIMA-** y/o quien haga sus veces, haciéndole entrega de una copia del escrito contentivo de la acción de tutela y sus anexos, de no ser posible, practíquese la diligencia por el medio más expedito de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del decreto 2591 de 1991, con el fin de que en el término de **dos (2) días**, contado a partir de la comunicación de esta providencia, ejerza su derecho de defensa. Advirtiéndose que en caso de no rendir el informe solicitado, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

**SEGUNDO: VINCULESE** al representante legal de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** o quien haga sus veces, **practíquese** la diligencia de notificación personal por el medio más expedito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del decreto 2591 de 1991, haciéndole entrega de una copia del escrito contentivo de la Acción de Tutela y sus anexos, del auto admisorio y de la presente providencia, con el fin de que en el término de **dos (2) días**, contado a partir de la comunicación de la misma, ejerza su derecho de defensa. Advirtiéndose que en caso de no rendir el informe solicitado, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

REFERENCIA: 11001-33-43-065-2019-00098-00  
PROCESO: Acción de Tutela  
ACTOR: KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA

**TERCERO: VINCULESE** a la señora **HILDA LORENA CASTAÑO GÓMEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. **52'774.702** nombrada en el cargo Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14 de la Dirección de Operaciones Sanitarias – Grupo de Apoyo Operativo de La Planta de Personal Globalizada del **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS -INVIMA-**, entidad que deberá notificar personalmente y por el medio más expedito a la señora en mención y allegar dentro de los **dos (2) días** siguientes a la comunicación de la presente providencia, constancia de la notificación realizada.

**PARÁGRAFO.** A la señora **HILDA LORENA CASTAÑO GÓMEZ** se le deberá hacer entrega de una copia del escrito contentivo de la Acción de Tutela y sus anexos y de la presente providencia, con el fin de que en el término de **dos (2) días**, contado a partir de la comunicación de la misma, ejerza su derecho de defensa, presenta contestación es escrito aparte. **Advirtiéndole** que en caso de no rendir el informe solicitado, se dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO: INDÍQUESE** a los funcionarios públicos señalados en los ordinales anteriores, que el informe que presenten se considerarán rendido bajo la gravedad del juramento.

**QUINTO: TÉNGANSE** como pruebas los documentos aportados con el escrito de Tutela para ser valorados dentro de su oportunidad legal.

**SEXTO: NOTIFÍQUESE** mediante telegrama a la parte actora en la dirección que aparezca en el escrito de demanda o en la que se logre recaudar por el medio más expedito.

**SÉPTIMO: TÉNGASE** como accionante al señor **KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA**, identificado con cédula de ciudadanía No. **50'938.382**.

**OCTAVO: REQUERIR A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y al **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS -INVIMA-** para que comunique y publique la admisión de la presente acción de tutela, a través de su página WEB del concurso Abierto de méritos – Convocatoria No. **428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional**, informando de la presente acción a todos y cada uno de los interesados en el presente asunto, así como en el Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad "SIMO".

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**LUIS ALBERTO QUINTERO OBANDO**  
Juez.

EB

JUZGADO SESENTA Y CINCO  
ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
DE BOGOTÁ SECCION TERCERA  
HOY

**11 ABR. 2019**

Se notifica el auto anterior  
por anotación en el estrado

No. 045 *ell*

EL SECRETARIO

Señor (a)

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ – SECCIÓN SEGUNDA –REPARTO-  
E.S.D.

REF.: Acción de Tutela

Accionante: Karen Lorena Ceballos Peñata

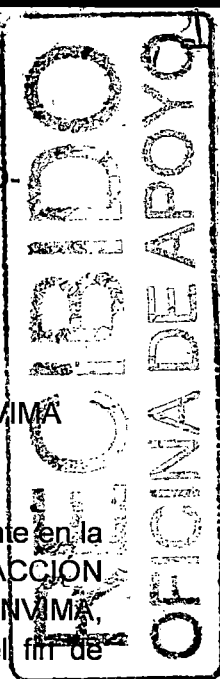
Accionada: Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA

Karen Lorena Ceballos Peñata, identificado con la C.C. No. 50.938.382, domiciliada y residente en la ciudad de Bogotá, actuando en nombre propio, me dirijo ante usted con el fin de interponer ACCIÓN de TUTELA contra el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, entidad pública del sector descentralizado del orden nacional que hace parte del, con el fin de obtener el amparo de mis derechos fundamentales al trabajo (Art. 25 C.P.), al debido proceso (Art. 29 C.P.), al acceso a cargos públicos (Art. 40, num. 7. C.P.), a la igualdad (Art. 13 C.P.), 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 Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos.
2. Participé dentro del concurso de méritos en mención, inscribiéndome al cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14; del sistema General de Carrera del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), identificado con el número de OPEC 41948, para el cual se ofertaron 4 vacantes.
3. Luego de superar todas las etapas del concurso, ocupé el tercer (3°) puesto en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018, la cual fue publicada el 15 de agosto de 2018 y quedó **en firme el día 27 de agosto de 2018.**
4. A partir del 28 de agosto de 2018, comenzaron a correr los diez (10) días con los que legalmente contaba la entidad para efectuar el nombramiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 1227 de 2005, en concordancia con el artículo 9° del Acuerdo No. 562 de 5 de enero de 2016 expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, término que venció el **siete (7) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).**
5. El 14 de septiembre, radiqué una petición ante el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, solicitando efectuar mi nombramiento en periodo de prueba, en el cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, de esa entidad.
6. Mediante Oficio No. 20181188296 de septiembre de 2018, la entidad se negó a efectuar mi nombramiento, aduciendo la existencia de una orden de suspensión provisional de la convocatoria mencionando el proceso No 11001-03-25-000-2017-00326-00, **orden que actualmente es inexistente e inaplicable en relación con las listas de elegibles en firme, como precisaré más adelante.**
7. A través de comunicado por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de fecha 8 de octubre de 2018, a los representantes legales y jefes de Unidades de Personal del concurso de méritos No. 428 de 2018 para que inicie los nombramientos en periodo de prueba de las personas que se encuentran dentro de las listas de elegibles en firme. Esto, teniendo en cuenta la obligatoriedad, firmeza y presunción de legalidad de dichas listas, las cuales son actos



09 ABR. 2019

administrativos de carácter particular y concreto, que no han sido anulados o suspendidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

8. A la fecha, pese a encontrarse vencido el término con el que legalmente contaba el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, 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 acción de tutela es el mecanismo procedente para exigir el nombramiento en periodo de prueba en virtud de un concurso de méritos, tal como lo ha precisado la Corte Constitucional en reiterada y uniforme jurisprudencia al respecto, entre otras, las sentencias T-402 de 2012, T-156 de 2012, T-133 de 2016 y T112A de 2014.

10. En cuanto a la supuesta Suspensión Provisional en la cual se excusa la entidad accionada para no efectuar mi nombramiento en periodo de prueba cabe señalar que, en efecto, la Sección Segunda 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, **sin embargo**, a través de auto de 6 de septiembre de 2018, se aclaró la anterior providencia, precisando que **dicha suspensión solo operaba en relación con el Ministerio de Trabajo**.

11. De otra parte, el mismo Consejo de Estado, a través de auto de 6 de septiembre de 2018 proferido dentro de otro proceso de Nulidad, el número 11001-03-25-000-2018-00368-00, decretó una nueva medida cautelar, en los siguientes términos:

**"PRIMERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto de las siguientes entidades: UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA, que hacen parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016 y 20171000000086 del 1.º de junio de 2017), hasta que se profiera sentencia".

12. No obstante lo anterior, en providencia de 1º de octubre de 2018, proferida dentro del mismo proceso, el Consejo de Estado precisó que no es posible extender los efectos de esta medida cautelar a actuaciones posteriores a las listas de elegibles, como lo serían los nombramientos, por cuanto escapan del objeto 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.

Por lo tanto, en la citada providencia del 1º de octubre se negó la solicitud elevada por la entidad accionada, de incluir en la medida cautelar los actos administrativos de contenido particular (Listas de Elegibles), toda vez que, dicho requerimiento escapa del objeto del asunto, pues ello conllevaría a un desconocimiento del principio de congruencia.

En consecuencia, es claro que las listas de elegibles y los nombramientos que deben efectuar las entidades que hacen parte del concurso, en relación con los cargos frente a los cuales existen listas de elegibles en firme no se encuentran suspendidos.

Al respecto, la citada providencia de 1º de octubre del año en curso señaló:

**"Asimismo, 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.

(...)

### 3. Solicitud de modificación de la medida cautelar

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado solicitó la modificación de la medida cautelar, en el sentido de que también se suspenda todos los actos administrativos que se hubieran emitido en virtud de los acuerdos demandados, incluidos aquellos de contenido particular por medio de los cuales se conformaron las listas de elegibles.

(...)

De acuerdo a lo expuesto, la **solicitud de modificación de la medida cautelar es improcedente, porque no se acreditó el cumplimiento de alguno de los requisitos expuestos y la solicitud de incluir en la medida cautelar los actos administrativos de contenido particular, escapa del objeto del presente asunto, que se adelanta en el medio de control de nulidad simple, pues ello conllevaría a un desconocimiento del principio de congruencia**".

13. La Comisión Nacional del Servicio Civil, cual expidió "*Criterio Unificado*", en relación con las decisiones de suspensión provisional adoptadas por el Consejo de Estado, cuya copia adjunto a la presente acción, y en la cual señaló:

"(...) todas las listas de legibles que cobren firmeza con anterioridad a la notificación de una medida cautelar de suspensión provisional, respecto a la competencia de la CNSC, constituyen para los elegibles en posición de mérito, un derecho consolidado y subjetivo a ser nombrados en periodo de prueba, dado que el acto de conformación de la lista de elegibles surte un efecto inmediato, directo y subjetivo frente a su destinatario.

En consecuencia, bajo los anteriores supuestos, corresponde a las entidades que hacen parte de una Convocatoria y que cuentan con listas de elegibles en firme, nombrar en estricto orden y en periodo de prueba a los elegibles que culminaron satisfactoriamente el proceso de selección, en aplicación del derecho de acceso a cargos públicos, el principio constitucional del mérito y el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015".

14. Dentro de la lista de elegibles para proveer **4 vacantes**, en el cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, identificado con el número de OPEC 41948, **ocupé el tercer lugar**, mientras que **el cuarto lugar** lo ocupó HILDA LORENA GOMEZ CASTAÑO, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.774.702, **quien ya fue nombrada dentro de la entidad** en virtud de la misma lista de elegibles, que se reitera, se conformó para proveer **4 vacantes**. Mediante acción de tutela, cuya resolución es 2018048596 del 13 de noviembre de 2018.

15. En cualquier caso, y solo en gracia de discusión, es de señalar que, para la fecha en que el Consejo de Estado decretó la suspensión de la convocatoria 428 (suspensión que como el mismo Consejo de Estado precisó, no aplica en el caso de listas de elegibles en firme), el término legal de 10 días hábiles con el que contaba el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima para efectuar mi nombramiento, **después de que la lista quedó en firme**, ya se encontraba vencido, por ende, para esa fecha ya existía una vulneración de mis derechos fundamentales, como se ha expuesto.

16. El 07 de marzo de 2019 el Honorable Consejo de Estado levantó la suspensión de la medida cautelar (Exp. No. No 11001-03-25-000-2017-00326-00) mediante Recurso de súplica contra auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional en la que resuelve "*PRIMERO.- REVOCAR el auto de 23 de agosto de 2018, por el cual se decretó la suspensión provisional de la actuación administrativa que adelanta la CNSC con ocasión de la Convocatoria 428 de 2016 para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación.*"

17. Ahora teniendo en cuenta el recurso de súplica que decretó el levantamiento de la medida cautelar aun así el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos no ha realizado los respectivos nombramientos basándose en que hay dos demandas y la que se levantó solo aplica para Mintrabajo y no para las otras entidades.

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### INEXISTENCIA DE TEMERIDAD Y COSA JUZGADA

La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, entre otras a sentencia T-182 de 2017, ha señalado que existe Cosa Juzgada en la acción de tutela cuando en la nueva acción concurren tres elementos indispensables, a saber: i) identidad de objeto (pretensiones), ii) identidad de causa (hechos), iii) identidad de partes.

Además, la misma Corte ha precisado que la temeridad se configura cuando, además de los 3 elementos antes mencionados, existe *"ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista"*.

Ahora bien, en el presente caso la suscrita interpuso una acción de tutela anterior, con el objeto de obtener el nombramiento en periodo de prueba en el cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, identificado con el número de OPEC 41948, en virtud del concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil a través de la convocatoria No. 428.

Pese a lo anterior, en esta oportunidad **no se configura el fenómeno de la cosa juzgada, ni existe temeridad**, pues los hechos y el objeto de la acción de tutela no son los mismos.

En efecto, con posterioridad a la presentación de la acción de tutela anterior (05 de octubre de 2018), las circunstancias fácticas del caso han variado sustancialmente, haciendo aún más flagrante la vulneración de mis derechos fundamentales por parte de la entidad accionada.

Así, solo a manera de ejemplo se tiene que, para el momento en que se radicó la acción de tutela anterior (05 de octubre de 2018), aun no se había proferido el auto del Consejo de Estado de 1° de octubre de 2018 que aclaró que la medida de suspensión provisional no opera frente a las listas de elegibles en firme y las actuaciones de entidades distintas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como es el caso de los nombramientos en periodo de prueba que debe efectuar el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima en virtud de las listas que cobraron firmeza antes de decretarse dicha medida.

Asimismo, como nuevos hechos se tienen los nombramientos que ya ha hecho la entidad accionada a varias personas que se encuentran en exactamente las mismas circunstancias fácticas que el suscrito, pues también hacen parte de listas de elegibles conformadas dentro del concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la convocatoria 428 de 2018, entre las cuales se encuentra **Hilda Lorena Gomez Castaño**, quien hace parte de la misma lista de elegibles en la que me encuentro ocupando ella el 4° lugar, y la cual se conformó para proveer 4 vacantes, por ende, al haber ocupado el 3° lugar, tengo pleno derecho a ser nombrada, pues se trata de una lista que quedó en firme, incluso antes de la orden de suspensión provisional, la cual en todo caso, no aplica frente a la obligación que tiene la entidad accionada de efectuar los nombramientos.

De otra parte, es un hecho nuevo que el Honorable Consejo de Estado levantó la suspensión de la medida cautelar (Exp. No. No 11001-03-25-000-2017-00326-00) mediante Recurso de súplica contra auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional con fecha del 07 de marzo de 2019 en la que resuelve *"PRIMERO.- REVOCAR el auto de 23 de agosto de 2018, por el cual se decretó la suspensión provisional de la actuación administrativa que adelanta la CNSC con ocasión de la Convocatoria 428 de 2016 para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación."*

Lo anterior, denota que no existe identidad de causa con la acción de tutela interpuesta previamente, pues los hechos que le dan origen no son los mismos, sino que existen importantes diferencias fácticas que impiden la configuración de la cosa juzgada y hacen evidente también, la inexistencia temeridad.

Pero además de no existir identidad de causa, en el presente caso **tampoco existe identidad de objeto** con la acción de tutela presentada previamente, pues si bien se pretende el nombramiento en periodo de prueba, lo cierto es que en este caso, la protección constitucional que se busca, consiste,

adicionalmente, el amparo de mi derecho fundamental a la igualdad frente a aquellas personas que encontrándose en exactamente las mismas circunstancias que el suscrito, ya han sido nombradas en periodo de prueba y que ya se encuentran laborando en la entidad, en virtud del concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la convocatoria No. 428 de 2016.

Nombramientos que para la fecha de presentación de la anterior acción de tutela, no se habían efectuado y por ende, para ese momento no existía una vulneración de mi derecho a la igualdad en ese sentido, por lo tanto, reiteró que no existe identidad de objeto, lo cual ratifica que en este caso no existe cosa juzgada ni temeridad.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS FRENTE AL DERECHO A SER NOMBRADO EN PERIODO DE PRUEBA**

De acuerdo con el artículo 32 del Decreto 1227 de 2005, en concordancia con el artículo 9° del Acuerdo No. 562 de 5 de enero de 2016, una vez en firme la lista de elegibles conformada dentro de un concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, la entidad respectiva (En este caso el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima) cuenta con diez (10) días hábiles para efectuar el nombramiento.

En el presente caso, como se indicó anteriormente, a través de Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018 se conformó la lista de elegibles para proveer **4 cargos** Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, identificado con el número de OPEC 41948, y la suscrita ocupó el tercer puesto dentro de dicha lista, la cual fue publicada el 16 de agosto y quedó en firme a partir del 27 de agosto de 2018, por lo tanto, el término máximo con el que contaba la entidad accionada para efectuar mi nombramiento, vencía el 7 de septiembre de 2018, sin embargo, hasta la fecha no lo ha hecho, lo cual, además de vulnerar mis derechos fundamentales, constituye un desconocimiento de las normas que regulan el sistema de carrera administrativa y una falta disciplinaria por parte de la persona responsable de efectuar dicho nombramiento.

La Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018 que conformó la lista de elegibles de la cual hago parte, es un acto administrativo autónomo, independiente, y obligatorio, toda vez, que se encuentra en firme, además, goza de presunción de legalidad, pues no ha sido demandado y posee fuerza ejecutoria vinculante, conforme lo indican las normas, la jurisprudencia y la "teoría del acto administrativo".

El auto del Consejo de Estado de 6 de septiembre de 2018, notificado el 10 de septiembre del año en curso no puede servir de pretexto para no expedir el acto de mi nombramiento en el cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, pues esa provincia no dio ninguna orden a el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, sino que únicamente se dirigió contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, luego entonces, solo resulta aplicable para aquellos cargos respecto de los cuales no se hayan expedido listas de elegibles, o en los cuales dichas listas no se encuentren en firme, como lo precisó posteriormente el mismo Consejo de estado en el auto de 1° de octubre de 2018.

Ni la el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima ni la suscrita son parte dentro del proceso de Nulidad en el cual se decretó la aludida medida cautelar, por lo tanto, tampoco resulta aplicable, pues sería contraria al debido proceso y nula cualquier providencia que afecte los derechos de personas, cuando éstas ni siquiera han tenido conocimiento de la existencia del proceso.

Para la fecha en que se ordenó la suspensión (que de cualquier manera no aplica en el presente caso), el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima ya tenía que haber expedido el acto a través del cual me debe nombrar en el cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14 de dicha entidad, pues el término legal para tal efecto ya se encontraba vencido.

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 Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, de expedir el acto de mi nombramiento, 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, acampas es independiente y goza de presunción de legalidad, así como de fuerza ejecutoria, por lo tanto es de obligatorio cumplimiento, al ser autónomo.

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.

**ARTÍCULO 90. EJECUCIÓN EN CASO DE RENUENCIA.** Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, cuando un acto administrativo imponga una obligación no dineraria a un particular y este se resistiere a cumplirla, la autoridad que expidió el acto le impondrá multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía, concediéndole plazos razonables para que cumpla lo ordenado. Las multas podrán oscilar entre uno (1) y quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes y serán impuestas con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

La administración podrá realizar directamente o contratar la ejecución material de los actos que corresponden al particular renuente, caso en el cual se le imputarán los gastos en que aquella incurra".

En relación con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia SU-913 de 2001, precisó:

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

En el caso en estudio la lista de elegibles, en tanto acto administrativo particular, concreto y positivo, es creador de derechos, los cuales encuentran protección legal por vía de la teoría de la estabilidad relativa del acto administrativo, así como protección constitucional por virtud del artículo 58 Superior, en cuyos términos 'se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores (...)'. A partir de dicho mandato, la Corte Constitucional ha señalado que los derechos subjetivos que han entrado al patrimonio de la persona, no pueden ser desconocidos por la ley, salvo que ello sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado[24]. (...)



4

Por su parte, la estabilidad de la lista de elegibles en tanto acto administrativo particular y concreto se obtiene una vez este haya sido notificado al destinatario y se encuentre en firme con carácter ejecutivo y ejecutorio -Artículo 64 del C.C.A.-, caso en el cual no podrá ser revocado por la Administración sin el consentimiento expreso y escrito del particular - Artículo 73 del C.C.A.- (...).

Lo cierto es que una vez en firme, el acto administrativo que contiene la lista de elegibles no puede ser modificado en sede Administrativa, sin perjuicio de la posible impugnación que se surta en sede judicial por fraude o incumplimiento de los requisitos de la convocatoria. (...)"

En el presente caso, la Resolución por la cual se confirmó la lista de elegibles para el cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14 del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, no ha sido suspendida, no ha sido declarada nula, goza de presunción de legalidad, goza de fuerza ejecutoria y **NO** se encuentra incurso en alguna de las causales de pérdida de ejecutoriedad consagradas en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011.

Esta tesis constituye una línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, desde decisiones de 1998, como por ejemplo la sentencia SU 133 de 1998, continua de igual forma en la sentencia T-455 de 2000, se estructura y perfecciona en sentencia hito SU 913 de 2009, y desde allí sigue en línea en decisiones como las expuestas en sentencias T-351 de 2010, C-181 de 2010, T-156 de 2012, T -180 de 2015 y T-590 de 2015.

Además, la misma línea jurisprudencial ha sido acogida por el Consejo de Estado, la cual se puede identificar en las siguientes sentencias: Sentencia de 21 de abril de 2014, Rad: 2013-00563. Sección Segunda, subsección A. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Sentencia de 15 de febrero de 2017, Rad: 2016-05854. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra, Sentencia de 27 de abril de 2017, Rad: 2013-01087. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra. Es destacable el último pronunciamiento citado, considerando que en este, la Corporación establece como operan los efectos de la nulidad de la Convocatoria frente a las listas en firme, explica que respecto de "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".

La propia Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió "*Criterio Unificado*", en relación con las decisiones de suspensión provisional adoptadas por el Consejo de Estado, cuya copia adjunto a la presente acción, y en la cual señaló:

"(...) todas las listas de legibles que cobren firmeza con anterioridad a la notificación de una medida cautelar de suspensión provisional, respecto a la competencia de la CNSC, constituyen para los elegibles en posición de mérito, un derecho consolidado y subjetivo a ser nombrados en periodo de prueba, dado que el acto de conformación de la lista de elegibles surte un efecto inmediato, directo y subjetivo frente a su destinatario.

En consecuencia, bajo los anteriores supuestos, corresponde a las entidades que hacen parte de una Convocatoria y que cuentan con listas de elegibles en firme, nombrar en estricto orden y en periodo de prueba a los elegibles que culminaron satisfactoriamente el proceso de selección, en aplicación del derecho de acceso a cargos públicos, el principio constitucional del mérito y el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015".

Adicionalmente, en casos similares al aquí sometido a consideración de ese Despacho, el Consejo de Estado ha precisado que la nulidad de un acto administrativo no modifica las situaciones jurídicas particulares consolidadas en durante su vigencia, como lo son las listas de elegibles en firme, que además son actos administrativos individuales que gozan de presunción de legalidad y no han sido demandados, anulados ni suspendidos.

Teniendo en cuenta lo anterior, el órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo en sentencia de 27 de abril de 2017, proferida dentro del proceso con número interno 2512-13, al declarar la nulidad parcial de un Acuerdo a través del cual la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso abierto de méritos para proveer cargos vacantes en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, precisó:

**"SEGUNDO.** - La presente sentencia de nulidad tendrá los siguientes efectos:

- a) Ex nunc, es decir, hacia futuro, respecto de aquellos participantes que han sido incluidos en listas de elegibles o que ya han sido nombrados en período de prueba o en propiedad en el cargo de Dragoneante, Código 4114, Grado 11.
- b) Ex tunc, es decir, con efectos retroactivos, desde el momento mismo de la expedición del Acuerdo 168 de 21 de febrero de 2012, respecto de las listas de elegibles que se encuentren pendientes por elaborar, para las cuales no se podrá aplicar el aparte normativo demandado"<sup>1</sup>.

Lo anterior permite inferir que en el presente caso, ni siquiera la eventual (y poco probable) declaración de nulidad del acuerdo a través del cual se dio inicio a la convocatoria, tendría la capacidad de afectar o modificar la situación de quienes hacen parte de las listas de elegibles que han adquirido firmeza antes de declararse dicha nulidad, como ocurre en este caso, lo cual fuerza a concluir que resulta inexcusable que la entidad accionada incumpla del deber de efectuar mi nombramiento en el cargo Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, en virtud de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018, y que se encuentra en firme desde el 27 de agosto de 2018.

Además, cabe señalar que 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 su término de vigencia se encuentra corriendo, por ende, debe ser acatada y aplicada, so pena de incurrir en falta disciplinaria, pues la única razón por la cual podría ser desconocida, sería la existencia de una orden de suspensión o la declaración de nulidad del acto administrativo particular y concreto que la conformó.

Finalmente, El Consejo de Estado el 7 de marzo de 2019 Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante Recurso de súplica contra auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional decreto: "REVOCAR el auto de 23 de agosto de 2018, por el cual se decretó la suspensión provisional de la actuación administrativa que adelanta la CNSC con ocasión de la Convocatoria 428 de 2016 para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación"

#### **De los derechos vulnerados**

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.**

Además, la misma Corte sostuvo que dicha omisión o negativa a efectuar el nombramiento en periodo de prueba con base en una lista de elegibles en firme **hace procedente la acción de tutela, con el fin de evitar un perjuicio irremediable**, dada la gran demora e inocuo resultado que puede implicar el desarrollo de un proceso ordinario para tal efecto.

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

"Fue así como el Constituyente consagró la regla general conforme a la cual los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera administrativa. (...) En efecto, en el inciso primero de la mencionada norma, se excluyen del régimen general de carrera los empleos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. (...)

Bajo esa orientación, ha dicho la Corte 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. (...)

A su vez, la jurisprudencia constitucional también ha aclarado que las listas de elegibles que han cobrado firmeza son inmodificables, en virtud del principio constitucional de buena fe y de la confianza legítima que protege a los participantes en estos procesos. (...)

<sup>1</sup> Sentencia Consejo de Estado, Sección Segunda, 27 de abril de 2017, Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente: 11001-03-25-000-2013-01087-00(2512-13)

5

Bajo esa perspectiva, la Corte estima que los actos administrativos que determinan las listas de elegibles, una vez en firme, crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto que no pueden ser desconocidos por la Administración".

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que dentro de casos similares al aquí estudiado, diferentes Despachos Judiciales de la jurisdicción contencioso administrativa, han amparado los derechos fundamentales de los accionantes, al encontrar acreditada la existencia de una lista de elegibles en firme, 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.

Teniendo en cuenta lo expuesto hasta el momento, elevo ante su Honorable Despacho las siguientes.

### **Procedibilidad**

Según lo ha señalado la línea jurisprudencial actual de la Corte Constitucional (incluso la reciente de la Sentencia T-133 de 2016 ya vigente el 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<sup>2</sup>** 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 accionante<sup>3</sup>, 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."

### **III. PRETENSIONES**

1. Que se conceda el amparo de mis derechos fundamentales al trabajo (Art. 25 C.P.), al debido proceso (Art. 29 C.P.), al acceso a cargos públicos (Art. 40, num. 7. C.P.), a la igualdad (Art. 13 C.P.), y a obtener una remuneración mínima, vital y móvil acorde con la naturaleza del cargo y las funciones desempeñadas.

2. Que se ampare mi derecho fundamental a la igualdad frente a aquellas personas que estando en exactamente las mismas circunstancias que la suscrita, ya han sido nombradas y se encuentran laborando en el INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - INVIMA, en virtud del concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la Convocatoria No. 428 de 2016.

3. Que se ordene al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - INVIMA, que dentro de 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 Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, en virtud de la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018, la cual se encuentra en firme desde el 27 de agosto de 2018.

4. Que se ordene al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - INVIMA, que una vez efectuado el nombramiento, se abstenga de ejercer cualquier acto que pueda

<sup>2</sup> M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

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.

#### **IV. 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.

#### **V. MANIFESTACIÓN JURAMENTADA**

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

#### **VII. SOLICITUD ESPECIAL**

Comedidamente solicito que, de considerarlo necesario, se vincule al presente trámite constitucional a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y a la Doctora Hilda Lorena Castaño Gomez quien ocupó el cuarto lugar dentro de la misma lista de elegibles que la suscrita, y la cual se conformó para proveer 4 vacantes del cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, OPEC 41948. Para tal efecto, el correo electrónico de la Dra. [lorenagomezc@hotmail.com](mailto:lorenagomezc@hotmail.com)

#### **V.III PRUEBAS**

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

a) Copia de la Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de la cual se conformó la lista de elegibles Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14 del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA, identificado con el número de OPEC 41948.

b) Constancia de Firmeza de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018.

c) Criterio Unificado en relación con la aplicabilidad de las decisiones de suspensión de concursos de méritos frente a listas de elegibles en firme, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 11 de septiembre de 2018.

d) Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 23 de agosto de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, a través del cual se decretó la medida de suspensión provisional de la convocatoria No. 428 de 2016 de "Entidades del Orden Nacional", adelantada por la CNSC.

e) Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 6 de septiembre de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, por el cual se aclaró que la suspensión provisional ordenada mediante providencia del 23 de agosto de 2018, solo opera frente a los empleos convocador por el Ministerio del trabajo.

f) Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Velez, del 7 de marzo de 2019, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-

f) Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 6 de septiembre de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, por el cual se aclaró que la suspensión provisional ordenada mediante providencia del 23 de agosto de 2018, solo opera frente a los empleos convocador por el Ministerio del trabajo.

g) Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Velez, del 7 de marzo de 2019, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, a través del cual se revoca el auto de 23 de agosto de 2018, por el cual se decretó la suspensión provisional de la actuación administrativa que adelanta la CNSC con ocasión de la Convocatoria 428 de 2016 para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación.

h) Copia del Oficio No. 20181188296 de septiembre de 2018, a través del cual el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos dio respuesta negativa a la petición de efectuar mi nombramiento en periodo de prueba en el Cargo de Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14, OPEC 41948, en virtud de la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC 20182110109745 de 15 de agosto de 2018, dentro del concurso de méritos adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil (Convocatoria 428 de 2016).

i) Copia del acta administrativa de nombramiento de Hilda Lorena Gomez Castaño y varias personas que se encuentran en exactamente las mismas circunstancias que la suscrita, y que actualmente se encuentran vinculadas al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos en virtud del concurso de méritos adelantado a través de la Convocatoria 428 de 2016.

j) Fallo de tutela de primera instancia proferido por el Juzgado treinta y ocho Laboral del Circuito, dentro de la anterior acción interpuesta contra el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, en el cual es evidente que no se tuvo en cuenta ni se hizo mención a las actuaciones del Consejo de Estado (Auto de 1° de octubre de 2018), posteriores a la radicación de la tutela, y el cual negó las pretensiones de la acción.

k) Comunicación de las firmezas de listas de elegibles de la CNSC al director del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, fecha del 27 de agosto de 2018.

**IX. NOTIFICACIONES y DOMICILIOS**



- **Al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS-INVIMA** en el correo electrónico de notificaciones judiciales que aparece en su página web: [njudiciales@invima.gov.co](mailto:njudiciales@invima.gov.co) o en la Carrera 10 No. 64-28 pisos de Bogotá D.C.

Cordialmente,



**KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA**  
C.C. No. 50938382 de Montería

REPUBLICA DE COLOMBIA  
IDENTIFICACION PERSONAL  
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **50.938.382**

**CEBALLOS PEÑATA**

APELLIDOS

**KAREN LORENA**

NOMBRES



FIRMA



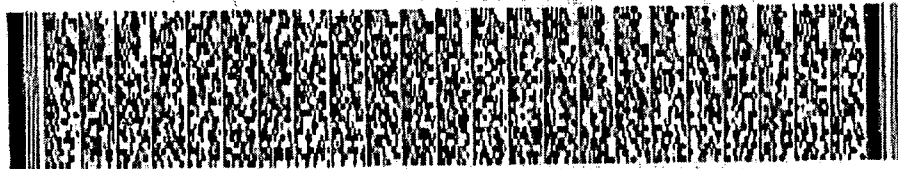
INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **07-OCT-1982**



FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

*Carlos Ariel Sánchez Torres*  
REGISTRADOR NACIONAL  
CARLOS ARIEL SÁNCHEZ TORRES



A-0300160-00251894-F-0050938382-20100524

0023556213A 1

34625294



**RESOLUCIÓN No. CNSC - 20182110109745 DEL 15-08-2018**

*"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cuatro (4) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 41948, denominado Técnico Operativo, Código 3132, Grado 14, del Sistema General de Carrera del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), ofertado a través de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional"*

**EL COMISIONADO NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,**

En ejercicio de las facultades otorgadas por el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en concordancia con el artículo 51 del Acuerdo No. 20161000001296 de 2016, el Acuerdo No. 555 de 2015 de la CNSC, y

**CONSIDERANDO:**

De conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones allí previstas, y tanto el ingreso como el ascenso en los mismos se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Por su parte, el artículo 130 Constitucional creó la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, como un organismo autónomo de carácter permanente de Nivel Nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, cuyas funciones son administrar y vigilar los sistemas de carrera administrativa, excepto los especiales de origen Constitucional.

Según lo señalado en el literal c) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004, la CNSC tiene como función, entre otras, la de adelantar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos que establezcan la Ley y el reglamento.

En observancia de las citadas normas, la CNSC, mediante el Acuerdo No. 20161000001296 del 29 de julio de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000086 del 01 de junio de 2017, 20171000000096 del 14 de junio de 2017 y 20181000000986 del 30 de abril de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente **trescientos setenta (370) empleos, con ochocientos sesenta y tres (863) vacantes**, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del **Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima)**, Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional.

En virtud de lo anterior, conforme a lo dispuesto en el artículo 51<sup>1</sup> del Acuerdo No. 20161000001296 de 2016, en concordancia con lo previsto en el numeral 4<sup>o</sup> del artículo 31<sup>2</sup> de la Ley 909 de 2004, una vez se adelanten todas las etapas del proceso de selección y se publiquen los resultados definitivos obtenidos por los aspirantes en cada una de las pruebas aplicadas durante el Concurso Abierto de Méritos, la Comisión Nacional del Servicio Civil procederá a conformar la Lista de Elegibles, en estricto orden de mérito.

Mediante Acuerdo No. 555 del 10 de septiembre de 2015 se dispuso que es función de los Despachos de los Comisionados proferir los actos administrativos mediante los cuales se conforman y adoptan las

<sup>1</sup> "ARTÍCULO 51°. CONFORMACIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES. La Universidad o Institución de Educación Superior que la CNSC contrate para el efecto, consolidará los resultados publicados debidamente ponderados por el valor de cada prueba dentro del total del Concurso abierto de méritos y la CNSC conformará las Listas de Elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos objeto de la presente Convocatoria, con base en la información que le ha sido suministrada, y en estricto orden de mérito".

<sup>2</sup> "Artículo 31. (...) 4. Listas de elegibles. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso".

*"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cuatro (4) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 41948; denominado Técnico Operativo, Código 3132, Grado 14; del Sistema General de Carrera del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), ofertado a través de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional"*

Listas de Elegibles, para garantizar la correcta aplicación del mérito, durante los procesos de selección, de conformidad con los asuntos y competencias asignadas por la Sala a cada Despacho.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

#### RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Conformar la Lista de Elegibles para proveer cuatro (4) vacantes del empleo de carrera, denominado Técnico Operativo, Código 3132, Grado 14; del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), ofertado a través de la Convocatoria N° 428 de 2016, bajo el código OPEC No. 41948, así:

Posición	Tipo Documento	Documento	Nombres	Apellidos	Puntaje
1	CC	72256636	KENNIJHAN DAMIAN	SANCHEZ CASTAÑEDA	74,59
2	CC	80111183	ANDRES ORLANDO	FRANCO RUIZ	68,87
3	CC	50938382	KAREN LORENA	CEBALLOS PEÑATA	68,22
4	CC	52774702	HILDA LORENA	GOMEZ CASTAÑO	67,67

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Los aspirantes que sean nombrados con base en la Lista de Elegibles de que trata la presente Resolución, deberán cumplir con los requisitos exigidos para el empleo, de acuerdo con lo establecido en la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional, los cuales serán acreditados al momento de tomar posesión del mismo.

**PARÁGRAFO:** Corresponde a la Entidad Nominadora, antes de efectuar el nombramiento o dar posesión, verificar el cumplimiento de los requisitos y calidades de las personas designadas para el desempeño de los empleos<sup>3</sup>.

**ARTÍCULO TERCERO.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto Ley No. 760 de 2005, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de la Lista de Elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección o concurso, podrá solicitar a la CNSC la exclusión de la Lista de Elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos:

- Fue admitida al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la Convocatoria.
- Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción.
- No superó las pruebas del concurso.
- Fue suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el concurso.
- Conoció con anticipación las pruebas aplicadas.
- Realizó acciones para cometer fraude en el concurso.

**ARTÍCULO CUARTO.-** En virtud del artículo 15 del Decreto Ley 760 de 2005, la Comisión Nacional del Servicio Civil, de oficio o a petición de parte, podrá excluir de la Lista de Elegibles al participante en el concurso o proceso de selección, cuando compruebe que su inclusión obedeció a error aritmético; también podrá ser modificada por la misma autoridad, adicionándola con una o más personas, o reubicándola cuando compruebe que hubo error, casos para los cuales se expedirá el respectivo acto administrativo modificatorio.

**ARTÍCULO QUINTO.-** Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha en que la Lista de Elegibles quede en firme, con base en los resultados del proceso de selección y en estricto orden de mérito, deberá producirse por parte del Nominador de la entidad, el nombramiento en período de prueba, en razón al número de vacantes ofertadas.

<sup>3</sup> Artículos Nos. 2.2.5.4.2, 2.2.5.7.4 y 2.2.5.7.6 del Decreto 1083 de 2015 y el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 648 de 2017, en concordancia con los artículos 4° y 5° de la Ley 190 de 1995.



"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer **cuatro (4) vacantes** del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. **41948**, denominado **Técnico Operativo**, Código **3132**, Grado **14**, del Sistema General de Carrera del **Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima)**, ofertado a través de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional"

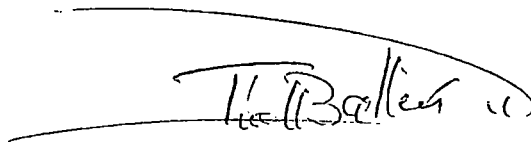
**ARTÍCULO SEXTO.-** La Lista de Elegibles conformada a través del presente Acto Administrativo tendrá una vigencia de dos (2) años, contados a partir de la fecha de su firmeza, conforme a lo establecido en el artículo 58 del Acuerdo No. 20161000001296 de 2016.

**ARTÍCULO SÉPTIMO.-** Comunicar el contenido de la presente resolución al Representante Legal del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), en la Carrera 10 # 64 -60 mezzanine, de la ciudad de Bogotá D.C.

**ARTÍCULO OCTAVO.-** Publicar el presente Acto Administrativo en la página web [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 33 de la Ley 909 de 2004.

**ARTÍCULO NOVENO.-** La presente Resolución rige a partir de la fecha de su firmeza y contra la misma no procede recurso alguno.

**COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**  
Dada en Bogotá, D.C. el 15 de agosto de 2018



**FRIDOLE BALLÉN DUQUE**  
Comisionado

Elaboró: Irma Ruiz Martínez  
Revisó: Clara Cecilia Pardo



## CONVOCATORIA No. 428 de 2016 – GRUPO DE ENTIDADES DEL ORDEN NACIONAL

### FIRMEZA DE LISTA DE ELEGIBLES

Teniendo en cuenta el criterio unificado de la sesión de Sala Plena, el día 12 de julio del año en curso, se publica la firmeza de la siguiente lista de elegibles, así:

No. EMPLEO - OPEC	No. ACTO ADMINISTRATIVO	FECHA DEL ACTO ADMINISTRATIVO	FIRMEZA A PARTIR DE	ELEGIBLES		
				POSICIÓN	IDENTIFICACIÓN	NOMBRES Y APELLIDOS
41948	201821101097 45	15/08/2018	27/08/2018	1	72256636	KENNIJHAN DAMIAN SANCHEZ CASTAÑEDA
				3	50938382	KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA
				4	52774702	HILDA LORENA GOMEZ CASTAÑO

**CRITERIO UNIFICADO SOBRE  
DERECHO DEL ELEGIBLE A SER NOMBRADO UNA VEZ EN FIRME LA LISTA**

**Ponente:** Comisionado Fridole Ballén Duque.

**Fecha de sesión:** 11 de septiembre de 2018.

En Sala Plena de Comisionados del 11 de septiembre de 2018 se adoptó el presente Criterio Unificado, en el marco de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015.

**I. MARCO JURÍDICO.**

El proceso de selección está regulado por las siguientes disposiciones legales y reglamentarias:

- Constitución Política de Colombia
- Ley 909 de 2004
- Decreto Ley 760 de 2005
- Decreto 1083 de 2015 Compilatorio del sector función pública

**II. PROBLEMA JURÍDICO.**

¿El derecho subjetivo de un elegible a ser nombrado en período de prueba para el empleo por el cual concursó, debe garantizarse por hallarse en firme la lista de elegibles, pese a que con posterioridad se notifique una decisión judicial que disponga una medida cautelar que implique la suspensión provisional del concurso de méritos, en lo que refiere a la competencia de la CNSC?

**III. TESIS DE LA CNSC.**

Las listas de elegibles conformadas en el marco de un proceso de selección, una vez en firme, generan para los aspirantes en orden de mérito el derecho subjetivo a ser nombrados en período de prueba, obligación que en aplicación de la normatividad vigente recae de forma exclusiva y excluyente en el representante legal de la entidad a la cual pertenecen los empleos ofertados, como quiera que las listas de elegibles en firme constituyen un acto administrativo de carácter particular y concreto que goza de presunción de legalidad.

**IV. CONSIDERACIONES.**

El numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 señala que con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- elaborará en estricto orden de mérito las listas de elegibles para la provisión de las vacantes sometidas a concurso.

A su turno, el numeral 5 del precitado artículo prevé que la persona no inscrita en carrera administrativa que integre una lista de elegibles y quede en posición de mérito dentro de un proceso de selección, debe ser nombrada en período de prueba por el término de seis (6) meses; igualmente ocurrirá con quien ya ostente derechos de carrera a quien superado el período de prueba se le actualizará el Registro Público de Carrera.

Lo expuesto, por cuanto la competencia de la CNSC frente a los procesos de selección está limitada a las fases de: i) convocatoria, ii) reclutamiento, iii) aplicación de pruebas y iv) conformación de listas de elegibles, recayendo en las entidades destinatarias del concurso la responsabilidad de realizar los nombramientos en período de prueba de los elegibles, mismo que una vez culminado

deberá ser evaluado emitiendo la calificación que en derecho corresponda (sobresaliente, satisfactoria y no satisfactoria).

Por su parte, los nominadores deberán realizar los nombramientos dentro de los 10 días siguientes a la firmeza de las listas de elegibles, tal como lo prevé el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015<sup>1</sup>, reiterando que para los integrantes de las listas de elegibles en posición de mérito, respecto de las vacantes ofertadas, su expectativa en el concurso deviene en derecho particular y concreto.

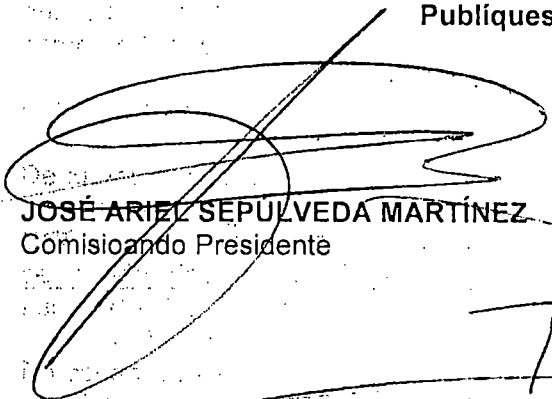
Lo antes señalado fue expuesto de manera clara por la Corte Constitucional en Sentencia T-402 de 2012, M.P., Gabriel Eduardo Mendoza Martello, así: "(...) En el caso en estudio la lista de elegibles, en tanto acto administrativo particular, concreto y positivo, es creador de derechos, los cuales encuentran protección legal por vía de la teoría de la estabilidad relativa del acto administrativo, así como protección constitucional por virtud del artículo 58 superior (...)"

#### CONCLUSIÓN:

De lo anterior se colige que todas las listas de elegibles que cobren firmeza con anterioridad a la notificación de una medida cautelar de suspensión provisional, respecto a la competencia de la CNSC, constituyen para los elegibles en posición de mérito, un derecho consolidado y subjetivo a ser nombrados en período de prueba, dado que el acto de conformación de la lista de elegibles surte un efecto inmediato, directo y subjetivo frente a su destinatario<sup>2</sup>.

En consecuencia, bajo los anteriores supuestos, corresponde a las entidades que hacen parte de una Convocatoria y que cuentan con listas de elegibles en firme, nombrar en estricto orden y en período de prueba a los elegibles que culminaron satisfactoriamente el proceso de selección, en aplicación del derecho de acceso a cargos públicos<sup>3</sup>, el principio constitucional de mérito y el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015.

Publíquese en la web de la CNSC

  
JOSÉ ARIETZ SEPULVEDA MARTÍNEZ  
Comisionado Presidente

  
LUZ AMPARO CARDOSO CAÑIZALEZ  
Comisionada

  
FRIDOLE BALLÉN DUQUE  
Comisionado

<sup>1</sup> Artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015 "(...) En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna modalidad, una vez recibida la lista de elegibles. (...)"

<sup>2</sup> Sentencia T-156-12, M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>3</sup> Sentencia SU339-11, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, "(...) La jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que entran dentro del ámbito de protección de este derecho (i) la posesión de las personas que han cumplido con los requisitos para acceder a un cargo, (ii) la prohibición de establecer requisitos adicionales para entrar a tomar posesión de un cargo, cuando el ciudadano ha cumplido a cabalidad con las exigencias establecidas en el concurso de méritos, (iii) la facultad de elegir de entre las opciones disponibles aquella que más se acomoda a las preferencias de quien ha participado y ha sido seleccionado en dos o más concursos, (iv) la prohibición de remover de manera ilegítima (ilegitimidad derivada de la violación del debido proceso) a una persona que ocupen un cargo público. (...)"

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A**  
**CONSEJERO PONENTE: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., 23 de agosto de dos mil dieciocho

**Expediente:** 11001-03-25-000-2017-00326-00  
**Interno:** 1563- 2017  
**Demandante:** Colegio Nacional de Inspectores de Trabajo —CNIT  
**Demandado:** Comisión Nacional del Servicio Civil

**Tema:** Solicitud de medida cautelar- Suspensión provisional de efectos de actos administrativos-.

**Ley 1437 de 2011**

**Auto interlocutorio O-261-2018**

**I. ASUNTO**

El despacho decide la solicitud de suspensión provisional presentada por la parte demandante.<sup>1</sup>

**II. ANTECEDENTES**

El Colegio Nacional de Inspectores de Trabajo —CNIT solicitó la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo CNSC-20161000001296 del 29-07-2016, por medio del cual «[...] se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de trece (13) Entidades del Sector Nación, Convocatoria 428 del 2016 Grupo de Entidades del Sector Nación [...]». Para el efecto, expresó los siguientes argumentos:

1. La Comisión Nacional del Servicio Civil vulneró los artículos 1.º, 13, 121, 130, 209 Constitucionales y el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por cuanto expidió el Acuerdo 20161000001296 del 29 de julio de 2016 de forma unilateral, sin contar con la firma del jefe de las entidades beneficiarias del concurso, en especial del Ministerio del Trabajo.
2. Señaló que la Comisión Nacional del Servicio Civil al expedir el acto acusado violó el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, conforme al cual «[...] todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de recursos suficientes para atender estos gastos [...]». Ello por cuanto pasó por alto determinar el presupuesto de cada una de las entidades convocadas.
3. Aseguró que es necesaria la suspensión del acuerdo demandando para evitar que con la expedición de la lista de elegibles se concreten derechos ciertos fundados en actos viciados de nulidad.

**III. PRONUNCIAMIENTO DE LA ENTIDAD DEMANDADA**

<sup>1</sup> Folios 1-14 del cuaderno de medida de suspensión provisional.

Mediante auto de 5 de abril de 2018 se corrió traslado a la parte demandada de la solicitud de suspensión provisional.<sup>2</sup>

- **La Comisión Nacional del Servicio Civil**

Solicitó negar la petición de medida cautelar<sup>3</sup> bajo los siguientes argumentos:

1. El acuerdo demandando se expidió en concordancia con los lineamientos definidos por el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>4</sup> el cual se refiere a las etapas del proceso de selección. Dicha situación es visible a través de la colaboración prestada por parte de las entidades destinatarias del proceso -para el caso en particular el Ministerio del Trabajo- a la CNSC, puesto que dicha entidad suministró a la comisión toda la información necesaria para la ejecución de la convocatoria circunstancia traducida, en que contrario a lo manifestado por el demandante, la palabra «suscripción» se refiere al trabajo mancomunado entre entidades y no en *estricto sensu* al registro de una firma.
2. De conformidad con el artículo 112 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>5</sup> los conceptos proferidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado no son vinculantes para ninguna autoridad judicial ni administrativa. Además, en el concepto citado en la solicitud no se analiza la autonomía e independencia de la CNSC, lo que finalmente conduciría a que la Comisión no se encuentra limitada por las decisiones de otros órganos.
3. Según el artículo 130 de la Constitución Política y la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>6</sup>, la CNSC es un órgano autónomo e independiente del poder ejecutivo y de las demás ramas del poder público que tiene la competencia exclusiva de administrar y vigilar las carreras administrativas, lo que implica que el ejercicio de sus competencias se realiza con estricto apego a la ley siempre en aras de garantizar el control del sistema de carrera de los servidores públicos.

#### IV. CONSIDERACIONES

##### 1. Competencia

El despacho es competente para resolver la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo Acuerdo CNSC-2016100001296 del 29 de julio de 2016, de conformidad con los artículos 229<sup>7</sup> y 230<sup>8</sup> del CPACA.

##### 2. Cuestiones Previas

- **Reconocimiento de coadyuvantes**

Antes de resolver la solicitud de suspensión provisional, es necesario advertir que en el expediente obran múltiples peticiones de reconocimiento de coadyuvantes, como se relacionan a continuación:

<sup>2</sup> Folio 17 *ibidem*.

<sup>3</sup> Folios 38-48.

<sup>4</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>5</sup> En adelante CPACA.

<sup>6</sup> Sentencias de la Corte Constitucional: C-372 de 1999, C-1175 de 2005, C-471 de 2013, C-285 de 2015, C-518 de 2016.

<sup>7</sup> El referido artículo señala: «En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso a petición de parte debidamente sustentada podrá el juez o magistrado ponente, decretar en providencia motivada las medidas cautelares que considere necesarias [...]».

<sup>8</sup> El indicado artículo señala: «Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el juez o magistrado ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas [...]».

**De la parte demandante:** de folios 24 a 198 y 362 a 365, los ciudadanos Boris Camilo Rodríguez Gómez, Efraín Caicedo Fraide, Martha Lucero Rocha, Yuly Carolina Jerez López, Jeannette Rodríguez Ángel, Sandra Milena Ávila García, Hugo Fernando Amaya Murcia, Rosalba María Campo Hernández, Angélica Johana Pitta Correa, Mayra Alejandra Niño Ramírez, Sandra Isabel Perilla Acosta, Ruth del Socorro Fierro Reina, Mercedes Morales Naranjo, Susana Beatriz Rincón Corredor, Esperanza Quiroz Rodríguez, Fausto Arnulfo Collazos Gaviria, Yadira Flórez Rodríguez, Edwin Pastor Castañeda Oliveros, Wallys Beltrán Mora, Maryi Ylse Cotes Mendoza, Román Ernesto Díaz Jiménez, Alba Milena Ramírez Álvarez, Luz Merly Páez Cifuentes, Hilda Yolanda Contreras Pachón, María Betsabe Salcedo Mojica, Olga Marina Espitia Castillo, Jesús María Alzate, Yudy Elena Ruiz Correa, Jimena Zúñiga, Luis Fernando Rodríguez David, Jaime Augusto Espinosa, Ricardo Andrés Mojica Patiño, Cesar Evilario Olivera Ospina, Simón Albeiro Florido Cuellar, Edna Marelvly Moreno Cárdenas, Danys Jazmin Espinosa Ramírez, Lila Mena Obregón, Diana Yasmín Perdomo Góngora, Yenny Patricia Jiménez Bolívar, Camilo Sánchez Fernández, Blanca Cecilia Rodríguez Ávila, Claudia Mabel Amaya Medina, Luz Liliana Pire Salamanca, Nenny Alejandra Sáenz Gómez, Camelia Restrepo Álvarez, María Clarena Flórez Infante, William Eduardo Arteaga Patiño, Romel Alban Villota Mena, Ricaurte Reina García, Diver Yerson Marmolejo Potes, Lesney Córdoba Moreno, Marcos Tercero Narváez Vergara, Ana Yaneth Torres, Iliana Inés Cabarcas Gutiérrez, Nahir Alexandra Arias Pedreros, Emilcen Rojas Cristancho, Renzo Leonel Benavides Infante, Jorge Mauricio Niño Ortiz, Marlen Eliana Ardila López, Luz Liliana Pire Salamanca, Blanca Mery Rincón Delgado, Alexandra Sanabria Benítez y Edgar Lizandro Torres Martínez solicitan que se les reconozcan como coadyuvantes de la parte demandante por cuanto participaron en la convocatoria 428 de 2016, razón por la cual les asiste interés de participar en el proceso.

**De la parte demandada:** de folios 224 reverso a 226, 335 a 336 y 358 a 359, los ciudadanos Carlos Andrés Barragán Mesa, José David Benavides Ospina y Juan José Culman Forero solicitan que se les reconozca la calidad de coadyuvantes de la parte demandada, por cuanto participaron en la convocatoria 428 de 2016, razón por la cual les asiste interés de participar en el proceso.

En consecuencia, se les reconocerá la indicada calidad por cuanto se encuentran demostrados los requisitos consagrados en el artículo 223 del CPACA.<sup>9</sup>

Por otra parte, en cuanto a la solicitud del coadyuvante Carlos Andrés Barragán Mesa,<sup>10</sup> en el sentido de correrle traslado de la petición de medida cautelar para pronunciarse sobre esta, se indica que no es procedente, toda vez que según el inciso 2.º del artículo 71 del Código General del Proceso (CGP), el coadyuvante toma el proceso en el estado que se encuentre al momento de la solicitud. Por lo tanto, como el señor Barragán Mesa presentó la solicitud el 20 de junio de 2018, fecha en la cual el proceso se encontraba a despacho para resolver la medida cautelar de la referencia, no es procedente correrle traslado de la medida cautelar, pues dicha etapa procesal<sup>11</sup> se surtió antes de que allegara el escrito como coadyuvante.

Finalmente, en cuanto a la solicitud del coadyuvante José David Benavides Ospina<sup>12</sup> en el sentido de ordenarle a la parte demandante que preste caución con el fin de garantizar los perjuicios que pueda ocasionar la medida cautelar solicitada, se indica que no es procedente, toda vez que en el presente asunto solo se pretende la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos y según el inciso 3.º del artículo 232 del CPACA, en estos casos no se requiere caución.

<sup>9</sup> Artículo 223: «En los procesos que se tramitan con ocasión de pretensiones de simple nulidad, desde la admisión de la demanda y hasta en la audiencia inicial, cualquier persona podrá pedir que se le tenga como coadyuvante del demandante o del demandado. El coadyuvante podrá independientemente efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de ésta [...]».

<sup>10</sup> Folio 226 del cuaderno de medida cautelar.

<sup>11</sup> Auto del 5 de abril de 2018 —folio 17.

<sup>12</sup> Folio 336 del cuaderno de medida cautelar.

### - Solicitudes de vinculación de litisconsortes necesarios y acumulación de procesos

En el proceso obra las siguientes solicitudes: i) el coadyuvante de la demandada Carlos Andrés Barragán Mesa requirió que se le vinculara como litisconsorte necesario, toda vez que se encuentra inscrito en el concurso de méritos objeto del presente asunto y toda decisión que se tome en el expediente afecta sus intereses como inscrito;<sup>13</sup> ii) los coadyuvantes de la demandada Carlos Andrés Barragán Mesa y Juan José Culman Forero pidieron la acumulación de los procesos 11001032500020180013100, 11001032500020180006300 y 11001032500020170076700 al presente asunto;<sup>14</sup> y iii) el coadyuvante de la parte demandada José David Benavides Ospina solicitó la vinculación de las entidades que integran los Acuerdos 2016100001296 de 2016 y 2017000000086 de 2017.

Frente a estas solicitudes, el Despacho primero se pronunciará de fondo frente a la medida cautelar requerida por la parte demandante y reiterada en las múltiples solicitudes de los coadyuvantes del demandante, en aras de garantizar los principios de celeridad y economía procesal; en consecuencia, estas se decidirán con posterioridad a la presente providencia.

### 3. Estudio normativo y jurisprudencial de las medidas cautelares

El artículo 229 del CPACA en relación con la procedencia de las medidas cautelares regula lo siguiente:

«[...] ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el juez o magistrado ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento [...].»

El marco general de las medidas cautelares descansa en el *loci* propuesto por Chiovenda según el cual: «el tiempo necesario para tener razón no debe causar daño a quien tiene razón»,<sup>15</sup> de allí que la principal misión de esta interesante institución procesal es la tutela judicial efectiva, de tal suerte que se proteja y garantice el objeto del proceso, en forma temprana y provisional. En igual sentido, la norma en cita precisa que la medida cautelar principalmente propugna por la efectividad de la sentencia, esto es, que la decisión final, acompañada con la cautela, resuelva el litigio en sentido material y no como un simple formalismo sin alcances o incidencias en los derechos de los usuarios de la justicia.

Se entiende que el objeto del proceso es la cuestión litigiosa o «*thema decidendi*» el cual se sustenta inicialmente en la demanda que contiene las pretensiones, los fundamentos de derecho y de hecho. Para el juez es un reto decidir la medida cautelar presentada antes de la notificación del auto admisorio de la demanda,<sup>16</sup> puesto que tiene como fundamento esta propuesta primaria y algunas luces adicionales en el escrito de la

<sup>13</sup> Folios 224 y 225.

<sup>14</sup> Folios 228 a 230 y 358 a 359.

<sup>15</sup> Chiovenda, G., "Notas a Cass. Roma, 7 de marzo de 1921". Giur. Civ e Comm., 1921, p. 362.

<sup>16</sup> La medida cautelar puede presentarse antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada (art. 229 del CPACA). El análisis que se hace en esta providencia corresponde a la petición antes de la notificación del auto admisorio.



contraparte al descorrer el traslado de la solicitud<sup>17</sup>. *Prima facie*, es cierto que la sola demanda podría ser un punto de partida precario, que lo es menos; si la petición de amparo temprano contiene argumentos sólidos y coherentes.

Por ello la primera condición de éxito de la solicitud la arraiga el artículo 229 del CPACA en que esté «debidamente sustentada», esto es, que tenga el potencial de convencer al juez, quien, por su parte, en actitud dialógica, estará dispuesto a escuchar los buenos argumentos y hacer la valoración de las pruebas aportadas -si fuere el caso-.<sup>18</sup>

Por lo dicho, la firmeza del punto de partida aquí señalado será la clave del ejercicio hermenéutico que ensamble los dos extremos -principio y fin del litigio-. Es el momento de advertir que, en ningún caso, la precoz decisión será la determinante de la sentencia, puesto que no implica prejuzgamiento. Este es un punto crucial, puesto que en derecho no hay respuestas únicas correctas y de allí que el margen de desviación interpretativa es una variable difícilmente controlable por los jueces. En consecuencia, es preclara la norma que permite al juez la oportunidad de ratificar, ajustar, corregir e incluso contradecir en la sentencia lo consignado en la decisión de la medida cautelar.

Algunos doctrinantes sostienen que la medida cautelar es para el juez como dictar una sentencia a ciegas, lo cual no es absolutamente cierto si la decisión se ajusta a lo indicado en el artículo 231 del CPACA, el cual exige un cuidadoso ejercicio argumentativo que permite avizorar la hermenéutica plausible y la incidencia de ella en la sentencia futura. Si el camino interpretativo es incierto o poco lúcido, ello debe conducir a la negativa de la medida.

Ahora bien, el artículo 230 del CPACA indica que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas o de suspensión, si y solo si tienen relación directa y necesaria con las pretensiones y las excepciones<sup>19</sup> -si se ha contestado la demanda-, esto es, con el objeto del litigio y que tengan incidencia en la realización plena de la sentencia.

En el caso bajo examen la solicitud se contrae a la suspensión de los efectos de un acto administrativo (medida negativa) sin que se vislumbre necesidad de una medida positiva (que implique obligación de hacer). En consecuencia, el análisis se contraerá a la pertinencia de la suspensión provisional de los efectos, el cual procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se ha anexado en escrito separado.

El primer punto a examinar es el relacionado con la confrontación del acto administrativo con las normas superiores invocadas como violadas, lo cual, en cierta medida, pone en tela de juicio la presunción de legalidad y ejecutividad del acto administrativo. Ahora bien, a la luz del CPACA se trata de una confrontación integral o plena, sin el matiz que contemplaba el antiguo Código Contencioso Administrativo el cual autorizaba la medida

<sup>17</sup> Excepto cuando se trate de solicitud de urgencia. **Artículo 234. Medidas cautelares de urgencia.** Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta.

<sup>18</sup> El artículo 231 del CPACA precisa: «Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos».

<sup>19</sup> Se entiende que la medida cautelar debe tener coherencia con las excepciones, si se ha notificado y contestado la demanda, o en el escrito que descorre el traslado de la medida cautelar, la contraparte propone alguna de las excepciones denominadas mixtas: cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva (art. 180, núm. 6).

cautelar si se trataba de una «manifiesta infracción»<sup>20</sup>, argumento que fue recurrente en las decisiones de aquel entonces y que sirvió de fundamento para negar la mayoría de las medidas cautelares solicitadas.

Veamos la nueva redacción del artículo 231:

**«Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares.** Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.»

Según el artículo 231 del CPACA, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la confrontación con las normas superiores invocadas ha de entenderse como el análisis integral que debe hacer el juez, lo cual implica dilucidar, entre otros, los siguientes problemas hermenéuticos: (i) vigencia de las normas; (ii) examen de posibles juicios de constitucionalidad o de legalidad de las normas supuestamente infringidas; (iii) jerarquía normativa; (iv) posibles antinomias; (v) ambigüedad normativa; (vi) sentencias de unificación, doctrina probable, jurisprudencia sugestiva, etc.-; (vii) integración normativa; (viii) criterios y postulados de interpretación; (ix) jerarquía de los criterios y postulados de interpretación, etc.

Ahora bien, *prima facie*, la apariencia de buen derecho o *fumus boni iuris* que describen los ordinales 1.º y 2.º del artículo 231 del CPACA, es un requisito más propicio de las medidas cautelares positivas; no obstante, cuando se trata de medidas cautelares negativas -suspensión de los efectos del acto demandado- resulta pertinente, pero en sentido inverso, esto es, no como apariencia de buen derecho, sino como apariencia de ilegalidad, lo cual justifica la tutela cautelar temprana siguiendo la doctrina italiana, según la cual, ante la imposibilidad de una respuesta definitiva en un plazo razonable, es pertinente una respuesta provisional en un tiempo justo<sup>21</sup>. El sentido de apariencia de ilegalidad lo precisa Chinchilla Marín así:

«[...] de la misma forma que la intensidad con la que el interés general reclama la ejecución de un acto es tenida en cuenta por los tribunales para determinar la intensidad del perjuicio que se exige para adoptar la medida cautelar, la intensidad con que se manifieste la apariencia de buen derecho, que es tanto como decir la apariencia de ilegalidad del acto administrativo, debe también tomarse en consideración para determinar la medida del daño que cabe exigir para apreciar la existencia del *periculum in mora* necesario para otorgar la medida cautelar solicitada.[...]»<sup>22</sup>.

#### **4. Suspensión de un acto administrativo y suspensión de una actuación administrativa.**

Es necesario precisar que la suspensión de los efectos de un acto administrativo no es la única medida cautelar que puede ser decretada por el juez o magistrado ponente encargado de resolver la petición. Así está previsto en el inciso 1º del artículo 229 de la Ley 1437 el cual indica lo siguiente:

<sup>20</sup> El artículo 152 del Decreto 01 de 1984, incluía el adjetivo "manifiesta infracción"

<sup>21</sup> Chinchilla Marín, Carmen. La tutela cautelar en la nueva justicia administrativa, Madrid, Civitas, 1991, p. 128, citada por Daniela S. Sosa y Laura E. Giménez, Régimen cautelar en el proceso contencioso administrativo de Córdoba. Biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3282/8.pdf>. Consultado el 30 de julio de 2018.

<sup>22</sup> Chinchilla Marín, Carmen "Las medidas cautelares en el proceso contencioso administrativo en España", p. 156, en la publicación "Las medidas cautelares en el proceso administrativo en Iberoamérica", Asociación de Magistrados de Tribunales Contencioso Administrativos en los Estados Unidos Mexicanos, México 2009, tomado el 30 de julio de 2018.

Página electrónica: <https://es.scribd.com/document/209225123/Las-Medidas-Cautelares-en-El-Proceso-Administrativo-en-Iberoamerica>

«En todos los procesos declarativos, que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda, o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, **podrá el Juez o Magistrado Ponente**, decretar en providencia motivada, **las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia**».

En consonancia con la disposición en cita, el artículo 230 *ut supra* respecto del contenido y alcance de las medidas cautelares dispone que éstas «[...] podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda». A su vez determina que el juez o magistrado ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

«[...]

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.

2. **Suspender un procedimiento o actuación administrativa**, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

3. **Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.**

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

Parágrafo. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente». (Resaltado fuera de texto).

De la lectura de los artículos 229, 230 y 231 del CPACA se llega a las siguientes conclusiones: (i) Cuando se trata de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo es necesario que el juez o magistrado ponente realice la confrontación del acto demandando con las normas superiores invocadas y las pruebas allegadas con la solicitud, tal como lo dispone el artículo 231 *ibidem*, (ii) La ley concedió al juez o al magistrado ponente la potestad de adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto de proceso y la efectividad de la sentencia, entre las cuales se encuentra suspender un proceso o una actuación administrativa, artículo 230 de CPACA, (iii) en aquellos casos en que se declara una medida cautelar diferente a la suspensión de los efectos de un acto administrativo se deben observar los supuestos de buen derecho y *periculum in mora*.

## 5. Problema Jurídico

Se resume en la siguiente pregunta:

¿La falta de firma del representante del Ministerio del Trabajo en el Acuerdo CNSC-2016100001296 del 29 de julio de 2016 vulnera el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 y en consecuencia procede la suspensión de sus efectos?

De conformidad con los planteamientos de la demanda, el Acuerdo 20161000001296 del 29 de julio de 2016 se expidió de forma irregular por cuanto solo fue suscrito por el presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin contar con la firma de los jefes de las entidades beneficiarias del concurso, en especial del Ministerio del Trabajo, vulnerando con ello el artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

Al respecto, una vez revisado el texto del acuerdo acusado se observa que este se suscribió por el presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil sin la firma de ninguno de los representantes de las entidades del orden nacional que participaron de la convocatoria, entre ellas, del Ministerio del Trabajo.

En efecto se ha dicho que la firma conjunta de la convocatoria consagrada en el inciso 1.º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 según el cual **«La convocatoria, deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo. [...]»**<sup>23</sup>, es un requisito sustancial de la convocatoria por cuanto garantiza la materialización de los principios de colaboración y coordinación consagrados en los artículos 113 y 209 de la Constitución Política de 1991. Estos principios indican lo siguiente:

«Art. 113 [...] Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines [...]».

«Art. 209. [...] Las autoridades administrativas debe coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del estado [...]».

La Corte Constitucional ha señalado que el principio de colaboración armónica entre las ramas y órganos del poder se consagró por el constituyente con el objetivo de conciliar el ejercicio de funciones separadas para que se articulen en pro del cumplimiento de los fines del Estado.<sup>24</sup> En igual sentido ha resaltado que cada órgano del Estado tiene en el marco de la Constitución un conjunto determinado de funciones, y el desarrollo de una competencia singular no puede realizarse de una manera tal que su resultado signifique una alteración o modificación de las funciones que la Constitución ha atribuido a los demás órganos.

Se impone entonces un criterio o «principio de ejercicio armónico» de los poderes, de suerte que cada órgano se mantenga dentro de su esfera propia y no se desfigure el diseño constitucional de las funciones.<sup>25</sup> Así también, la separación de funciones no excluye sino por el contrario conlleva la existencia de controles mutuos entre órganos estatales.<sup>26</sup>

De otro lado, la Corte Constitucional ha señalado que la Constitución Política consagra dos modalidades de coordinación: «[...] una, como principio que admite la concertación entre entidades u organismos, evento en que no se presentan relaciones jerárquicas o de subordinación entre ellos (arts. 48, 209, 246, 288, 298 y 329, por ejemplo), y otra, como atribución a cargo de los responsables de una función administrativa específica, que refleja cierto grado de jerarquía funcional entre la autoridad que coordina y los encargados de la ejecución de la labor (por ejemplo, arts. 250 y 298) [...] »<sup>27</sup>

Asumida de esa manera, la coordinación se presenta cuando por disposición constitucional o legislativa, hay competencias comunes entre dos o más autoridades públicas. A través de la coordinación se expresan los

---

<sup>23</sup> Resaltado fuera de texto.

<sup>24</sup> Corte Constitucional. Sentencia C- 246 de 2004.

<sup>25</sup> *ibidem*.

<sup>26</sup> *ibidem*.

<sup>27</sup> C- 812 de 2004.

principios de unidad y de participación y sirve de fundamento para ponderar otros principios como la eficacia, la celeridad y la economía, que son igualmente propios de la función administrativa<sup>28</sup>.

Bajo los parámetros enunciados, es evidente que los principios de colaboración armónica y coordinación administrativa relacionados en líneas anteriores tienen un contenido amplio que impide considerarse de forma abstracta, y además deben analizarse en doble dirección, esto es, en el marco de las funciones propias que corresponden por un lado a la Comisión Nacional del Servicio Civil y de otro, las que atañen al Ministerio del Trabajo en el marco del concurso de méritos, para desde allí determinar cómo operan los citados principios en el presente estudio de legalidad.

En consecuencia, se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto por la Convocatoria 428 de 2016 (2016 1000001296 del 29 de julio del 2016) hasta que se profiera sentencia.

Finalmente, en armonía con lo dispuesto por el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011,<sup>29</sup> la presente decisión no implica prejuicio.

En mérito de lo expuesto, se

**RESUELVE**

**PRIMERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto por la Convocatoria 428 de 2016 (2016 1000001296 del 29 de julio del 2016), hasta que se profiera sentencia.

**SEGUNDO: RECONOCER** la calidad de coadyuvantes de la parte demandante a los ciudadanos Boris Camilo Rodríguez Gómez, Efraín Caicedo Fraide, Martha Lucero Rocha, Yuly Carolina Jerez López, Jeannette Rodríguez Ángel, Sandra Milena Ávila García, Hugo Fernando Amaya Murcia, Rosalba María Campo Hernández, Angélica Johana Pitta Correa, Mayra Alejandra Niño Ramírez, Sandra Isabel Perilla Acosta, Ruth del Socorro Fierro Reina, Mercedes Morales Naranjo, Susana Beatriz Rincón Corredor, Esperanza Quiroz Rodríguez, Fausto Arnulfo Collazos Gaviria, Yadira Flórez Rodríguez, Edwin Pastor Castañeda Oliveros, Wallys Beltrán Mora, Maryi Ylse Cotes Mendoza, Román Ernesto Díaz Jiménez, Alba Milena Ramírez Álvarez, Luz Merly Páez Cifuentes, Hilda Yolanda Contreras Pachón, María Betsabe Salcedo Mojica, Olga Marina Espitia Castillo, Jesús María Alzate Alzate, Yudy Elena Ruiz Correa, Jimena Zúñiga Zúñiga, Luis Fernando Rodríguez David, Jaime Augusto Espinosa, Ricardo Andrés Mojica Patiño, Cesar Evilario Olivera Ospina, Simón Albeiro Florido Cuellar, Edna Marelvy Moreno Cárdenas, Danys Jazmin Espinosa Ramírez, Lila Mena Obregón, Diana Yasmín Perdomo Góngora, Yenny Patricia Jiménez Bolívar, Camilo Sánchez Fernández, Blanca Cecilia Rodríguez Ávila, Claudia Mabel Amaya Medina, Luz Liliana Pire Salamanca, Nenny Alejandra Sáenz Gómez, Camelia Restrepo Álvarez, María Clarena Flórez Infante, William Eduardo Arteaga Patiño, Romel Alban Villota Mena, Ricaurte Reina García, Diver Yerson Marmolejo Potes, Lesney Córdoba Moreno, Marcos Tercero Narváez Vergara, Ana Yaneth Torres Torres, Iliana Inés Cabarcas Gutiérrez, Nahir Alexandra Arias Pedreros, Emilcen Rojas Cristancho, Renzo Leonel Benavides Infante, Jorge Mauricio Niño Ortiz, Marlen Eliana Ardila López, Luz Liliana Pire Salamanca, Blanca Mery Rincón Delgado, Alexandra Sanabria Benítez y Edgar Lizandro Torres Martínez.

<sup>28</sup> ibidem.  
<sup>29</sup> Ib.

**TERCERO: RECONOCER** la calidad de coadyuvantes de la parte demandada a los ciudadanos Carlos Andrés Barragán Mesa, José David Benavides Ospina y Juan José Culman Forero.

**CUARTO:** Se niega la solicitud de correr traslado de la petición de medida cautelar al coadyuvante Carlos Andrés Barragán Mesa, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**QUINTO:** Se niega la solicitud del coadyuvante José David Benavides Ospina en el sentido de ordenar a la parte demandante que preste caución, conforme a los argumentos expuestos.

**SEXTO:** Se reconoce personería a la abogada Mónica Amparo Mantilla Navarrete, identificada con cédula de ciudadanía 52.454.477 y tarjeta profesional 127.892 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los términos y para los efectos del poder conferido, obrante a folio 34 del cuaderno de medidas cautelares.

**SÉPTIMO:** Por Secretaría déjese constancia en el cuaderno principal de lo decidido en los ordinales segundo, tercero y sexto de la parte resolutive de esta providencia.

**OCTAVO:** Por Secretaría dejar copia en el cuaderno principal de los memoriales obrantes de folios 224 a 230, 334 a 337 y 358 a 359 del cuaderno de medidas cautelares, a efectos de resolver las solicitudes en ellos contenidos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**  
Consejero de Estado

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A  
CONSEJERO PONENTE: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., 6 de septiembre de 2018

**Expediente:** 11001-03-25-000-2017-00326-00  
**Interno:** 1563- 2017  
**Demandante:** Colegio Nacional de Inspectores de Trabajo —CNIT  
**Demandado:** Comisión Nacional del Servicio Civil

**Tema:** Aclaración de providencia

**Ley 1437 de 2011**

**Auto interlocutorio O-294-2018**

**I. ASUNTO**

El despacho decide la solicitud de aclaración presentada por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

**II. ANTECEDENTES**

Mediante auto del 23 de agosto de 2018 este Despacho profirió auto interlocutorio en el que ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto por la Convocatoria 428 de 2016 (2016 1000001296 del 29 de julio del 2016), hasta que se profiera sentencia.

La Comisión Nacional del Servicio Civil solicitó aclarar dicha providencia en el sentido que la medida cautelar cobija solamente al Ministerio de Trabajo, por cuanto el objeto del proceso circunscribe al concurso de méritos de esta entidad y en el Acuerdo 2016 1000001296 del 29 de julio del 2016, se incluyen 12 entidades más. Igualmente, solicitó que se aclare los efectos de la medida cautelar decretada, en el sentido si esta se extiende a los actos administrativos proferidos después de haber estado en firme la lista de elegibles.

### III. CONSIDERACIONES

El consejero ponente es competente para conocer del presente asunto, según lo previsto en los artículos 125 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo —CPACA, 285 y 286 del Código General del Proceso —CGP.

La aclaración de las providencias se encuentra regulado en el artículo 285 del Código General del Proceso —CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, normativa que señala:

«**ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN.** La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.»

De acuerdo con lo anterior, la aclaración de un auto procede de oficio o a petición de parte, dentro del término de ejecutoria, cuando los conceptos o frases contenidas en la parte resolutive o que influyen en ella, presentan una redacción ininteligible o que generen duda.

La doctrina y la jurisprudencia han manifestado que los conceptos o frases que dan lugar al ejercicio de dichos mecanismos no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones del sentenciador, sino aquellos provenientes de la redacción ininteligible, del alcance de un concepto o de una frase, en concordancia con la parte resolutive del fallo.<sup>1</sup>

Ahora bien, en el caso *sub examine* el auto del 23 de agosto de 2018 fijó como problema jurídico el siguiente: ¿la falta de firma del representante del Ministerio de Trabajo en el Acuerdo CNSC-

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 17 de diciembre de 2011. Rad. 25000-23-25-000-2004-00764-02 (AP).



20161000001296 del 29 de julio de 2016 vulnera el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 y en consecuencia procede la suspensión de sus efectos?

El artículo 229 del CPCA indica que las medidas cautelares buscan garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Se entiende que el objeto del proceso es la cuestión litigiosa o «*thema decidendi*» el cual se sustenta inicialmente en la demanda que contiene las pretensiones, los fundamentos de derecho y de hecho.

Como bien puede observarse, en la demanda y en el auto que decidió la medida cautelar, solo está referida al Ministerio de Trabajo; por lo tanto, el objeto o *thema decidendi* está delimitado respecto del concurso de méritos adelantado por el Ministerio de Trabajo.

En consecuencia, como en la parte resolutive se precisó que suspendía la actuación administrativa respecto de la Convocatoria 428 de 2016 (2016 1000001296 del 29 de julio del 2016), hasta que se profiera sentencia, sin tener en cuenta que el acuerdo demandado comprende varias entidades que se convoca a concurso de méritos, es necesario aclarar la parte resolutive del auto del 23 de agosto de 2018 en el sentido que dicha decisión solo comprende al concurso de méritos del Ministerio de Trabajo y no respecto a la UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, UAE Junta Central de Contadores, Dirección Nacional de Derechos de Autor, Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas – IPSE.

Por último, no procede la solicitud de que se aclare los efectos de la medida cautelar decretada, en el sentido de indicar si esta se extiende a los actos administrativos proferidos después de haber estado en firme la lista de elegibles, por cuanto escapa del objeto del presente asunto, el cual se revisa la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016.

En mérito de lo expuesto, se

**RESUELVE**

**Primero:** Aclarar el ordinal primero del auto proferido por el Despacho el 23 de agosto de 2018, el cual quedará así:

**PRIMERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto solo respecto del Ministerio de Trabajo, el cual hace parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdo 2016 1000001296 del 29 de julio del 2016), hasta que se profiera sentencia.

**Segundo:** Negar la segunda solicitud de aclaración, por lo anteriormente expuesto.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**  
Consejero de Estado

19

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A**  
**CONSEJERO PONENTE: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., 1.º de octubre de 2018

**Expediente:** 11001-03-25-000-2018-00368-00  
**Interno:** 1392-2018  
**Demandante:** Wilson García Jaramillo  
**Demandado:** Comisión Nacional del Servicio Civil —CNSC

**Tema:** Resuelve solicitudes

**Ley 1437 de 2011**

**Auto interlocutorio O-272-2018**

### I. ASUNTO

El despacho decide las solicitudes presentadas por varios coadyuvantes en el presente asunto.

### II. ANTECEDENTES

Mediante providencia del 6 de septiembre de 2018 este Despacho profirió auto interlocutorio en el que ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto de las siguientes entidades: UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, que hacen parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016 y 20171000000086 del 1.º de junio de 2017), hasta que se profiera sentencia.

### III. SOLICITUDES DE ADICIÓN, ACLARACIÓN O CORRECCIÓN

1. La Dirección Nacional de Derecho de Autor —DNDA,<sup>1</sup> el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República,<sup>2</sup> los señores: Raúl Fernando Rueda Castillo, Myriam Janeth Perdomo Castellanos, Nubia Esperanza Morales Díaz, Ana Larissa Niño Collantes, Sebastián Salazar Salazar, Luis Enrique Cortés Callejas, Juan Carlos Alvarado Robayo, Martha Stella López, Jimmy Leonardo Caballero Herrera, Fernando Duque Echeverry, Jairo Vargas Rodríguez, Diego Alberto Viracacha Ávila;<sup>3</sup> y Álvaro Alexander Mossos Jiménez, Camilo Andrés Triana Estepa, Sandra Jineth Villegas Pérez, Mauricio Molina Valdés, Gloria Matilde Parga Cerón, Angélica María Bohorquez Romero, Ruth Adriana Navas Contreras, Oscar Javier Mora Cano, Angelina Toloza Pabón, Hernán David Iguarán Daza y Yenny Patricia Rengifo;<sup>4</sup> Solicitaron que se aclare o adicione la suspensión provisional decretada, en el sentido de indicar que si dicha medida se extiende al Ministerio de Trabajo, Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, DNDA e Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas —IPSE; por cuanto estas entidades se encuentran en los mismos supuestos fácticos y jurídicos que los indicados en el auto de suspensión provisional, so pena de violar el derecho a la igualdad.

2. Ministerio de Justicia y del Derecho,<sup>5</sup> Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos —INVIMA,<sup>6</sup> Ministerio de Salud y de Protección Social<sup>7</sup> y Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales –

<sup>1</sup> Folios 156 a 158 del cuaderno de medidas cautelares.

<sup>2</sup> Folios 228 a 231 *ibidem*.

<sup>3</sup> Folios 174 a 203 *ibidem*.

<sup>4</sup> Folios 406 a 414 *ibidem*.

<sup>5</sup> Folios 207 a 208 *ibidem*.

<sup>6</sup> Folio 369 *ibidem*.

<sup>7</sup> Folios 391 a 393 *ibidem*.

ITRC.<sup>8</sup> Requirieron aclarar el auto de suspensión provisional, en el sentido de indicar si dicha orden se extiende a las actuaciones administrativas a cargo de las entidades convocadas en el concurso de méritos que hacen parte de la convocatoria 428 de 2016. Asimismo, se indique a partir de qué fecha se entendería suspendido el concurso.

**3. Pedro Guillermo Roa Pinzón<sup>9</sup> y Estefanía del Pilar Arévalo Perdomo:<sup>10</sup>** Pidieron se aclare el alcance de la medida cautelar y se reiteró que la suspensión provisional solo predica a las acciones de la CNSC y no frente a los nombramientos que se deben efectuar con las listas de elegibles que ya se encuentran en firme.

**4. Jorge Alexander Barrero López:** solicitó que se deje sin efectos el auto del 6 de septiembre de 2018 pues dicha providencia tiene una contradicción entre lo considerado y lo decidido, ya que se expuso como único fundamento de la medida que no se evidencia la violación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, sin embargo decreta la suspensión provisional. Asimismo, pidió que se aclare el sentido y alcance de la decisión, en la medida que ya existe lista de elegibles y por ende, no hay actuaciones de la CNSC.<sup>11</sup>

#### IV. SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado<sup>12</sup> solicitó modificación de la medida cautelar, en el sentido que se suspenda todos los actos administrativos que se hubieran emitido en virtud de los acuerdos demandados, incluidos aquellos de contenido particular por medio de los cuales se conformaron las listas de elegibles.

#### V. CONSIDERACIONES

El consejero ponente es competente para conocer del presente asunto, según lo previsto en los artículos 125 y 239 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo —CPACA, 285 y 286 del Código General del Proceso —CGP.

##### 1. Cuestiones Previas

##### - Reconocimiento de coadyuvantes

Antes de resolver todas las solicitudes presentadas, es necesario advertir que en el expediente obran múltiples peticiones de reconocimiento de coadyuvantes, como se relacionan a continuación:

**De la parte demandante:** de folios 156 a 158, 174 a 203, 228 a 231, 391 a 393, 406 a 414 y 561 a 566 del cuaderno de medidas cautelares, obran solicitudes de: la Dirección Nacional de Derecho de Autor —DNDA, Raúl Fernando Rueda Castillo, Myriam Janeth Perdomo Castellanos, Nubia Esperanza Morales Díaz, Ana Larissa Niño Collantes, Sebastián Salazar Salazar, Luís Enrique Cortés Callejas, Juan Carlos Alvarado Robayo, Martha Stella López, Jimmy Leonardo Caballero Herrera, Fernando Duque Echeverry, Jairo Vargas Rodríguez, Diego Alberto Viracacha Ávila, Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, Ministerio de Salud y Protección Social, Álvaro Alexander Mossos Jiménez, Camilo Andrés Triana Estepa, Sandra Jineth Villegas Pérez, Mauricio Molina Valdés, Gloria Matilde Parga Cerón, Angélica María Bohorquez Romero, Ruth Adriana Navas Contreras, Oscar Javier Mora Cano, Angelina Toloza Pabón, Hernán David Iguarán Daza y Yenny Patricia Rengifo y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

**De la parte demandada:** de folios 161, 207 a 208, 235 a 307, 334 a 343, 349 a 353, 369, 415 a 420, 424, 428 a 438, 454 a 494, 519 a 521 y 530 del cuaderno de medidas cautelares, obran solicitudes de: Pedro Guillermo Roa Pinzón, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ángela Lucila Barrios Díaz, Martha Soledad Díaz Ocampo, Guillermo Alfonso Maldonado Sierra, Jorge Enrique Durán Sánchez, María Olga Arévalo Reina, Saúl Fernando Páez Páez, Bibiana Marcela Castellanos González, Luís Alfonso Pintor Ospina, Jorge Alexander Barrero López, Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos —INVIMA,<sup>13</sup> Estefanía del Pilar Arévalo Perdomo, Katherine Majey Matallana, José David Benavides Ospina, Leonor Cristina Cañón Uribe, Pedro Enrique Ducuara Mora, Fernando López Díaz, Yenny Zulima Vásquez Alejo, Claudia Becerra Ríos, Marisol Cuellar Campos, Leonel David Osorio Mendoza, Graciela Alvarado Wilches,

<sup>8</sup> Folio 530 *ibidem*.

<sup>9</sup> Folios 355 a 359 *ibidem*.

<sup>10</sup> Folio 424 *ibidem*.

<sup>11</sup> Folios 375 a 379 *ibidem*.

<sup>12</sup> Folios 561 a 566 *ibidem*.

<sup>13</sup> El escrito fue presentado por el Director General del INVIMA Javier Humberto Guzmán Cruz, calidad que se comprueba en la página web del INVIMA <https://www.invima.gov.co/nuestra-entidad/directorio/direccion-general.html> (fecha de consulta 26/09/2018); y con el decreto de nombramiento el cual se encuentra publicado en la página web de la Presidencia de la República, link normativa, decretos, abril de 2016, decreto 703 del 27 de abril de 2016, <http://es.presidencia.gov.co/normativa/decretos-2016/decretos-abril-2016> (fecha de consulta 26/09/2018).

Karla Mabel Cárdenas Lizarazo, Sonia Gabriela Romero Camacho, Sandra Misnaza Castrillón, María Nathalia Muñoz, Luís Carlos Gómez Ortega, Luís Hernando Nieto Enciso, Karol Patricia Cotes, Miguel Acosta Montenegro, María Angélica Salinas, Yuly Andrea Gamboa, Juan Rubiano Fernández, Yenny Milena Quiroga Castro, Jenny Carolina Peralta, Greace Alejandra Ávila, Daniela Salas Botero, Claudia Clavijo, Diana Marcela Walteros, Sonia Rocío Castillo Vargas, Diana Díaz Jiménez, Gina Vargas, Alexander Mestre, Franky Alexy Ortiz Peña, Liliana Socha, Paola Moreno Escruería, Sandra Patricia Osorio Abello, Vivian Andrea Gracia, Fredy Alexander Revelo Barragán, Diana Marcela Barahona Coronado, Gladys Alexandra Jácome Ferreira, Marcelo Nieto Ramírez, Wilson René Riaño Niño y Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales – ITRC.<sup>14</sup>

En consecuencia, se les reconocerá la calidad respectiva, por cuanto se cumplen los requisitos consagrados en el artículo 223 del CPACA.<sup>15</sup>

- **Solicitud de nulidad**

El señor Jorge Alexander Barrero López solicitó la nulidad de todo lo actuado, por medio de escrito presentado el 12 de septiembre de 2018.<sup>16</sup>

De acuerdo al ordinal 1.º del artículo 209 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA – las nulidades del proceso deben tramitarse como incidente.

En consecuencia, conforme al ordinal 2.º del artículo 210 de la Ley 1437 de 2011 y en armonía con el inciso 3.º del artículo 129 del Código General del Proceso, se corre traslado de la solicitud de nulidad presentada, por el término de 3 días, a los demás sujetos procesales.

- **Solicitud del Ministerio del Interior<sup>17</sup>**

La secretaria general del Ministerio del Interior presentó escrito el 18 de septiembre de 2018 mediante el cual solicitó aclaración del auto interlocutorio 283-2018, el cual no puede tramitarse por lo siguiente:

1. El Ministerio del Interior no es parte dentro del presente asunto, pues no fue demandada en el escrito introductorio, ni se vinculó oficiosamente, ni ha solicitado el reconocimiento como coadyuvante conforme al artículo 223 del CPACA.

2. El memorial fue suscrito por la secretaria general de la entidad y conforme al artículo 159 del CPACA la capacidad para comparecer al proceso en representación de una entidad pública recae en el ministro del Interior.

3. El escrito de aclaración fue presentado extemporáneamente, pues conforme al artículo 285 del CGP, la solicitud de aclaración debe ser formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia, es decir 3 días siguientes a la notificación de la misma (inciso 3.º del artículo 302 del CGP); ahora bien, el auto objeto de aclaración fue notificado por estado el 10 de septiembre de 2018,<sup>18</sup> la ejecutoria corrió del 11 al 13 de septiembre de 2018 y la solicitud fue presentada el 18 del mismo mes y año.

- **Recurso de súplica**

Los demás escritos no referenciados en la presente providencia, debe dárseles el trámite de recurso de súplica contemplado en el artículo 246 del CPACA.

**2. De las solicitudes de adición, aclaración y corrección**

La aclaración, corrección y adición de las providencias se encuentran regulados en los artículos 285, 286 y 287 del Código General del Proceso —CGP, aplicables por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, normativa que señala:

**«ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN.** La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de

<sup>14</sup> El escrito fue presentado por la Directora General del ITRC Marcela Moncada Barrera, calidad que se comprueba en la página web del ITRC <http://www.itrc.gov.co/itrc>, link Agencia, dirección general, decreto de nombramiento (fecha de consulta 27/09/2018).

<sup>15</sup> Artículo 223: «En los procesos que se tramitan con ocasión de pretensiones de simple nulidad, desde la admisión de la demanda y hasta en la audiencia inicial, cualquier persona podrá pedir que se le tenga como coadyuvante del demandante o del demandado. El coadyuvante podrá independientemente efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de ésta [...]».

<sup>16</sup> Folios 527 a 529 del cuaderno de medidas cautelares.

<sup>17</sup> Folios 557 a 559 *ibidem*.

<sup>18</sup> Folio 98 reverso *ibidem*.

parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.

**ARTÍCULO 286. CORRECCIÓN DE ERRORES ARITMÉTICOS Y OTROS.** Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto.

Si la corrección se hiciera luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso.

Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.

**Artículo 287. Adición.** Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.

Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.

Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.»

De acuerdo con el contenido de las disposiciones legales transcritas, **la aclaración** de un auto procede de oficio o a petición de parte, dentro del término de ejecutoria, cuando los conceptos o frases contenidas en la parte resolutive o que influyen en ella, presentan una redacción ininteligible o que generen duda.

La doctrina y la jurisprudencia han manifestado que los conceptos o frases que dan lugar al ejercicio de dichos mecanismos no son los que surjan de las dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones contenidas en la providencia, sino aquellos provenientes de la redacción ininteligible, del alcance de un concepto o de una frase, en concordancia con la parte resolutive del auto.<sup>19</sup>

Por su parte, **la corrección** de un auto procede de oficio o a petición de parte, en cualquier tiempo, a efectos de enmendar la decisión judicial en la que se haya incurrido en yerros puramente aritméticos o en la que se haya omitido, cambiado o alterado palabras que se encuentren en la parte resolutive de la providencia o cuando, no estando allí, tengan incidencia en ella.

Finalmente, **la adición** de un auto procede de oficio o a petición de parte, dentro del término de ejecutoria, únicamente cuando se haya omitido la resolución de cualquiera de los extremos de la *litis* u otro punto que debía ser objeto de pronunciamiento.

Quiere decir ello, que esta figura permite que el juez, si omitió pronunciarse sobre determinado asunto de la controversia, lo haga a través de una providencia complementaria, en la cual debe resolver los supuestos que no fueron objeto de análisis y tomar la decisión respectiva en cuanto a ellos.

---

<sup>19</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 17 de diciembre de 2011. Rad. 25000-23-25-000-2004-00764-02 (AP).

Lo anterior impide al funcionario judicial regresar sobre el debate jurídico ya resuelto, y solo le es permitido abordar el análisis de lo que faltó estudiar en la providencia y que fue objeto de debate.<sup>20</sup> Así las cosas, no es posible, luego de proferido el auto, revocarlo ni reformarlo, en virtud del principio de seguridad jurídica.

- **Caso concreto**

Ahora bien, en el caso *sub examine* el demandante presentó demanda de nulidad simple contra la CNSC, por medio del cual pretende la declaratoria de nulidad de los acuerdos CNSC-20161000001296 del 29-07-2016, CNSC-20171000000086 del 01-06-2017 y CNSC-20171000000096 del 14-06-2017.

Los fundamentos fácticos y jurídicos son la vulneración del Preámbulo y los artículos 29, 125 y 209 de la Constitución Política y el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, por cuanto las entidades: UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes,<sup>21</sup> Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo, Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA y Comisión Nacional del Servicio Civil;<sup>22</sup> no firmaron los acuerdos demandados.

Dentro del escrito introductorio, con los mismos fundamentos fácticos y jurídicos, el demandante solicitó la suspensión provisional de los actos administrativos acusados.

En consonancia con lo anterior, el Despacho profirió el auto interlocutorio O-283-2018 del 6 de septiembre de 2018, dentro del cual fijó el siguiente problema jurídico:

«¿Procede la suspensión provisional de la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto de algunas entidades del Sector Nación, en virtud de la Convocatoria 428 de 2016, por la falta de firma de los representantes de las mismas en los acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016, 20171000000086 del 1.º de junio de 2017 y 20171000000096 del 14 de junio de 2017?»

A renglón seguido se explica que conforme a los planteamientos de la demanda se examinaría si los actos administrativos demandados se expidieron de forma irregular por cuanto solo fueron suscritos por el presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin contar con la firma de los jefes de las entidades referidas en los hechos 3 y 4 de la demanda.

El artículo 229 del CPCA indica que las medidas cautelares buscan garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Se entiende que el objeto del proceso es la cuestión litigiosa o «*thema decidendi*» el cual se sustenta inicialmente en la demanda que contiene las pretensiones, los fundamentos de derecho y de hecho.

Como bien puede observarse el auto que decidió la medida cautelar solo está referida a las siguientes entidades: UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo, Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA y Comisión Nacional del Servicio Civil, porque el objeto o *thema decidendi* de la demanda está delimitado respecto del concurso de méritos adelantado por estas.

En consecuencia, no es procedente adicionar la suspensión provisional decretada en el sentido de incluir al Ministerio de Trabajo, Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, Unidad Administrativa Especial Junta Central de Contadores, DNDA e Instituto de Planificación y Promoción de Soluciones Energéticas para las Zonas no Interconectadas —IPSE; porque no hacen parte del objeto de demanda y se vulneraría los derechos de acción y de defensa de las partes.

Asimismo, 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

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 19 de octubre de 2017, radicación 25000-23-25-000-2008-90121-01(4760-15), actor: Fondo de Previsión Social del Congreso de la República. Y Consejo de Estado, Sección Tercera. Radicado 25000232600019990002 04.

<sup>21</sup> Hecho tercero de la demanda, visible a folio 3 del cuaderno de medidas cautelares.

<sup>22</sup> Hecho cuarto de la demanda, visible a folio 3 *ibidem*.

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.

Igualmente, es improcedente la petición que se indique la fecha a partir de la cual se entendería suspendido el concurso, pues la aclaración de providencias no es para esclarecer dudas que las partes aleguen acerca de la oportunidad, veracidad o legalidad de las afirmaciones contenidas en la providencia.

En cuanto a la solicitud del señor Jorge Alexander Barrero López en el sentido que se deje sin efectos el auto del 6 de septiembre de 2018, tampoco procede, porque el aparte que transcribe no es la razón principal del decreto de la medida cautelar. Se recuerda al coadyuvante que la convocatoria 428 incluye 18 entidades, de las cuales únicamente se demandó el concurso de 13 entidades; ahora bien, dentro de esas 13 entidades se encuentra la CNSC y en ese párrafo que cita el coadyuvante se explica la razón jurídica de la improcedencia de dicha medida **solamente** frente al concurso de la CNSC como entidad convocada y no en lo referente a las otras entidades convocadas, cuyos razonamientos se encuentran en los párrafos 1.º a 14 del ordinal 4.º de la parte considerativa de la providencia.<sup>23</sup>

En conclusión, examinados los argumentos expuestos en las solicitudes de aclaración, corrección y adición, no se encuadran en los supuestos previstos en los artículos 285, 286 y 287 precitados, ya que no están encaminados a: esclarecer pasajes oscuros, que sean determinantes en el auto de medida cautelar; que el auto presente una redacción ininteligible; o que exista algún yerro puramente aritmético o de omisión. Por lo contrario, los escritos constituyen una verdadera manifestación de inconformidad respecto a los fundamentos y la decisión judicial adoptada en la providencia del 6 de septiembre de 2018.

Así las cosas, los solicitantes no pueden pretender que por medio de la aclaración, adición y corrección de una providencia se absuelvan los reparos que se tengan sobre la legalidad, oportunidad o veracidad de las decisiones adoptadas por la Corporación, pues ello conduciría a reformar, alterar o modificar lo decidido, lo cual no es procedente por medio de estas figuras procesales.

### 3. Solicitud de modificación de la medida cautelar

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado solicitó la modificación de la medida cautelar, en el sentido de que también se suspenda todos los actos administrativos que se hubieran emitido en virtud de los acuerdos demandados, incluidos aquellos de contenido particular por medio de los cuales se conformaron las listas de elegibles.

El levantamiento, modificación y revocatoria de la medida cautelar se encuentra regulado en el artículo 235 del CPACA, en el siguiente sentido:

«[...] El demandado o el afectado con la medida podrá solicitar el levantamiento de la medida cautelar prestando caución a satisfacción del Juez o Magistrado Ponente en los casos en que ello sea compatible con la naturaleza de la medida, para garantizar la reparación de los daños y perjuicios que se llegaren a causar.

La medida cautelar también podrá ser modificada o revocada en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte, cuando el Juez o Magistrado advierta que no se cumplieron los requisitos para su otorgamiento o que estos ya no se presentan o fueron superados, o que es necesario variarla para que se cumpla, según el caso; en estos eventos no se requerirá la caución de que trata el inciso anterior.

La parte a favor de quien se otorga una medida está obligada a informar, dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento, todo cambio sustancial que se produzca en las circunstancias que permitieron su decreto y que pueda dar lugar a su modificación o revocatoria. La omisión del cumplimiento de este deber, cuando la otra parte hubiere estado en imposibilidad de conocer dicha modificación, será sancionada con las multas o demás medidas que de acuerdo con las normas vigentes puede imponer el juez en ejercicio de sus poderes correccionales [...]

De lo expuesto puede vislumbrarse que la solicitud de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, como coadyuvante de la parte demandante, tiene sustento en lo contemplado en el inciso 2.º *ibidem*; por lo tanto, para la modificación de la medida cautelar debe acreditarse cualquiera de los siguientes supuestos:

- I) Falta de cumplimiento de los requisitos para conceder la medida cautelar.

<sup>23</sup> Folios 96 reverso y 97 anverso y reverso del cuaderno de medidas cautelares.



- II) Inexistencia de los hechos que justificaron el decreto de la medida cautelar.
- III) Superación de los hechos que justificaron el decreto de la medida cautelar.
- IV) Necesidad de variar la orden de cautela dada, con el fin de facilitar su cumplimiento.<sup>24</sup>

De acuerdo a lo expuesto, la solicitud de modificación de la medida cautelar es improcedente, porque no se acreditó el cumplimiento de alguno de los requisitos expuestos y la solicitud de incluir en la medida cautelar los actos administrativos de contenido particular, escapa del objeto del presente asunto, que se adelanta en el medio de control de nulidad simple, pues ello conllevaría a un desconocimiento del principio de congruencia.

En consecuencia, se denegará la solicitud de modificación de la medida cautelar presentada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

En mérito de lo expuesto, se

**RESUELVE**

**Primero:** Negar las solicitudes de aclaración, adición y corrección, por lo anteriormente expuesto.

**Segundo:** Negar la solicitud de modificación de la medida cautelar presentada por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

**Tercero:** Correr traslado de la solicitud de nulidad presentada por el señor Jorge Alexander Barrero López, por el término de 3 días, a los demás sujetos procesales.

**Cuarto: RECONOCER** la calidad de coadyuvantes de la parte demandante a la Dirección Nacional de Derecho de Autor —DNDA, Raúl Fernando Rueda Castillo, Myriam Janeth Perdomo Castellanos, Nubia Esperanza Morales Díaz, Ana Larissa Niño Collantes, Sebastián Salazar Salazar, Luís Enrique Cortés Callejas, Juan Carlos Alvarado Robayo, Martha Stella López, Jimmy Leonardo Caballero Herrera, Fernando Duque Echeverry, Jairo Vargas Rodríguez, Diego Alberto Viracacha Ávila, Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, Ministerio de Salud y Protección Social, Álvaro Alexander Mossos Jiménez, Camilo Andrés Triana Estepa, Sandra Jineth Villegas Pérez, Mauricio Molina Valdés, Gloria Matilde Parga Cerón, Angélica María Bohorquez Romero, Ruth Adriana Navas Contreras, Oscar Javier Mora Cano, Angelina Toloza Pabón, Hernán David Iguarán Daza y Yenny Patricia Rengifo y Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

**Quinto: RECONOCER** la calidad de coadyuvantes de la parte demandada a Pedro Guillermo Roa Pinzón, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ángela Lucila Barrios Díaz, Martha Soledad Díaz Ocampo, Guillermo Alfonso Maldonado Sierra, Jorge Enrique Durán Sánchez, María Olga Arévalo Reina, Saúl Fernando Páez Páez, Bibiana Marcela Castellanos González, Luís Alfonso Pintor Ospina, Jorge Alexander Barrero López, Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos —INVIMA, Estefanía del Pilar Arévalo Perdomo, Katherine Majey Matallana, José David Benavides Ospina, Leonor Cristina Cañón Uribe, Pedro Enrique Ducuara Mora, Fernando López Díaz, Yenny Zulima Vásquez Alejo, Claudia Becerra Ríos, Marisol Cuellar Campos, Leonel David Osorio Mendoza, Graciela Alvarado Wilches, Karla Mabel Cárdenas Lizarazo, Sonia Gabriela Romero Camacho, Sandra Misnaza Castrillón, María Nathalia Muñoz, Luís Carlos Gómez Ortega, Luís Hernando Nieto Enciso, Karol Patricia Cotes, Miguel Acosta Montenegro, María Angélica Salinas, Yuly Andrea Gamboa, Juan Rubiano Fernández, Yenny Milena Quiroga Castro, Jenny Carolina Peralta, Greace Alejandra Ávila, Daniela Salas Botero, Claudia Clavijo, Diana Marcela Walteros, Sonia Rocío Castillo Vargas, Diana Díaz Jiménez, Gina Vargas, Alexander Mestre, Franky Alexy Ortiz Peña, Liliana Socha, Paola Moreno Escruería, Sandra Patricia Osorio Abello, Vivian Andrea Gracia, Fredy Alexander Revelo Barragán, Diana Marcela Barahona Coronado, Gladys Alexandra Jácome Ferreira, Marcelo Nieto Ramírez, Wilson René Riaño Niño y Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales – ITRC.

**Sexto:** Se reconoce personería al abogado Rogelio Andrés Giraldo González, identificado con cédula de ciudadanía 16.073.8175 y tarjeta profesional 158.644 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, en los

<sup>24</sup> Ver providencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 11 de agosto de 2015, radicación 11001-03-26-000-2014-00054-00(21025), demandante Helber Adolfo Castaño y otros.

términos y para los efectos del poder conferido, obrante a folio 224 del cuaderno de medidas cautelares.

**Séptimo:** Se reconoce personería al abogado Rafael Antonio Jurado Garavito, identificado con cédula de ciudadanía 79.429.525 y tarjeta profesional 135.220 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado del señor Luís Alfonso Pintor Ospina, en los términos y para los efectos del poder conferido, obrante a folio 316 del cuaderno de medidas cautelares.

**Octavo:** Se reconoce personería a la abogada Luz Dary Moreno Rodríguez, identificada con cédula de ciudadanía 53.089.041 y tarjeta profesional 168.635 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada del Ministerio de Salud y Protección Social, en los términos y para los efectos del poder conferido, obrante a folio 380 del cuaderno de medidas cautelares.

**Noveno:** Se reconoce personería a la abogada Dagsi Yanette Horta Hernández, identificada con cédula de ciudadanía 51.996.506 y tarjeta profesional 291.457 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de los señores Álvaro Alexander Mossos Jiménez, Camilo Andrés Triana Estepa, Sandra Jineth Villegas Pérez, Mauricio Molina Valdés, Gloria Matilde Parga Cerón, Angélica María Bohorquez Romero, Ruth Adriana Navas Contreras, Oscar Javier Mora Cano, Angelina Toloza Pabón, Hernán David Iguarán Daza y Yenny Patricia Rengifo Pinzón en los términos y para los efectos de los poderes conferidos, obrantes de folios 395 a 405 del cuaderno de medidas cautelares.

**Décimo:** Por Secretaría déjese constancia en el cuaderno principal de lo decidido en los ordinales cuarto a noveno da la parte resolutive de esta providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**  
Consejero de Estado



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA**

**Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

Bogotá D.C., siete (07) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

**Expediente:** 11001-03-25-000-2017-00326-00 (1563-2017)  
**Demandante:** Colegio Nacional de Inspectores de Trabajo (CNIT)  
**Demandada:** Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)<sup>1</sup>  
**Asunto:** Recurso de súplica contra auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional

---

La Sección Segunda conoce del recurso de súplica interpuesto por la CNSC y varios de sus coadyuvantes, contra el auto de 23 de agosto de 2018, en virtud del cual se concedió la medida cautelar de suspensión provisional deprecada por la parte demandante, en el proceso de Nulidad de la referencia.

Con miras a lograr una mayor comprensión del presente asunto, a continuación la Sala presenta de manera resumida los argumentos de la cautela pedida y los razonamientos de quienes a ella se opusieron.

**LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR**

La presente causa judicial fue promovida ante esta Corporación con el propósito de obtener la anulación del Acuerdo No. CNSC-20161000001296 de 29 de julio de 2016, proferido por la CNSC, *«por medio del cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de 13 Entidades del Sector Nación, Convocatoria 428 de 2016, Grupo de Entidades del Sector Nación»*.

Leída con detenimiento y en su integridad la solicitud de medida cautelar, la Sala identifica las siguientes censuras, reparos o inconformidades formuladas contra el mencionado Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016:

**Primero.- Desconocimiento del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.<sup>2</sup>**

El accionante señala que el Acuerdo demandado fue suscrito únicamente por el señor Presidente de la CNSC, por lo que se omitió dar aplicación al artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>3</sup> según el cual, la convocatoria debe estar suscrita

---

<sup>1</sup> En adelante CNSC  
<sup>2</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones  
<sup>3</sup> Ib.



por dicho funcionario y por el jefe de la entidad u organismo beneficiario del concurso.

La parte actora refuerza su argumento señalando, que la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación en concepto de 19 de agosto de 2016, identificado con el radicado 2307, proferido en el expediente 1001-03-06-000-2016-00128-00, con ponencia del Consejero German Bula Escobar, indicó que las convocatorias a concurso público de méritos deben ser suscritas por el Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil y por el «*jefe de la entidad beneficiaria del concurso*», en este caso, el Alcalde Municipal de Santiago de Cali.

En sentir del accionante, el acto por el cual se convoca a concurso de méritos exige la concurrencia de la voluntad administrativa tanto de la CNSC, encargada de la realización del concurso, como de la entidad u organismo beneficiario del mismo. Al respecto, asegura que el acuerdo demandado, al estar suscrito únicamente por el señor Presidente de la CNSC, fue expedido de manera irregular, pues, según explica, dicha entidad por sí sola no es competente para dar apertura a la convocatoria a concurso público de méritos, sino que, en virtud del deber de coordinación impuesto por el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>4</sup> dicho acto administrativo debe ser suscrito también por la entidad beneficiaria a la cual se encuentran adscritos los empleos a ofertarse.

#### **Segundo.- Vulneración del artículo 71 del Decreto 111 de 1996<sup>5</sup>**

Señaló que la Comisión Nacional del Servicio Civil al expedir el acto acusado violó el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, conforme al cual «*todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de recursos suficientes para atender estos gastos*». Ello por cuanto pasó por alto determinar el presupuesto de cada una de las entidades convocadas.

#### **OPOSICIÓN A LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR**

La Comisión Nacional del Servicio Civil solicitó negar la petición de medida cautelar<sup>6</sup> bajo los siguientes argumentos:

- 1) El acuerdo demandando se expidió en concordancia con los lineamientos definidos por el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>7</sup> el cual se refiere a las etapas del proceso de selección. Dicha situación es visible a través de la colaboración prestada por parte de las entidades destinatarias del proceso -para el caso en particular el Ministerio del Trabajo- a la CNSC, puesto que dicha entidad suministró a la comisión toda la información necesaria para la ejecución de la convocatoria circunstancia traducida, en que

<sup>4</sup> Ib.

<sup>5</sup> Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

<sup>6</sup> Folios 38-48.

<sup>7</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.



contrario a lo manifestado por el demandante, la palabra «susccripción» se refiere al trabajo mancomunado entre entidades y no en *estricto sensu* al registro de una firma.

- 2) De conformidad con el artículo 112 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>8</sup> los conceptos proferidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado no son vinculantes para ninguna autoridad judicial ni administrativa. Además, en el concepto citado en la solicitud no se analiza la autonomía e independencia de la CNSC, lo que finalmente conduciría a que la Comisión no se encuentra limitada por las decisiones de otros órganos.
- 3) Según el artículo 130 de la Constitución Política y la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>9</sup>, la CNSC es un órgano autónomo e independiente del poder ejecutivo y de las demás ramas del poder público que tiene la competencia exclusiva de administrar y vigilar las carreras administrativas, lo que implica que el ejercicio de sus competencias se realiza con estricto apego a la ley siempre en aras de garantizar el control del sistema de carrera de los servidores públicos.

### EL AUTO SUPPLICADO

En providencia de 20 de septiembre de 2018,<sup>10</sup> el Despacho al que le fue asignada la sustanciación del proceso, decretó la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016.

El Ponente adelantó un estudio del requisito de la firma del acuerdo de convocatoria por parte del jefe o representante legal de la entidad beneficiaria del concurso de méritos, contenido en el numeral 1.º del artículo 31 de la Ley 909 de 200.<sup>11</sup> Sobre el particular, explicó que la firma conjunta de dicho acto administrativo es un requisito sustancial del mismo, pues *garantiza la materialización de los principios de colaboración y coordinación consagrados en los artículos 113 y 209 de la Constitución.*

En sustento de lo anterior, indicó que la Corte Constitucional<sup>12</sup> ha señalado que el principio de colaboración armónica entre las ramas y órganos del poder tiene como objetivo conciliar el ejercicio de funciones separadas, para que se articulen en pro del cumplimiento de los fines del Estado, por lo que el ejercicio del referido principio, conlleva la existencia de controles mutuos entre órganos estatales. De otro lado, al referirse al principio de coordinación, arguyó que ésta se presenta cuando por disposición constitucional o legislativa, hay competencias comunes entre dos o más autoridades públicas, y que a través de ella se expresan a su vez los principios de unidad y

---

<sup>8</sup> En adelante CPACA.  
<sup>9</sup> Sentencias de la Corte Constitucional: C-372 de 1999, C-1175 de 2005, C-471 de 2013, C-285 de 2015, C-518 de 2016.  
<sup>10</sup> Fls. 227 a 232  
<sup>11</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones  
<sup>12</sup> En sentencia C-246 de 2004



participación, así como de eficacia, celeridad y economía, los cuales son propios de la función administrativa.<sup>13</sup>

De conformidad con lo expuesto, el Consejero encargado de la sustanciación del proceso, consideró que se desconocieron los principios constitucionales de colaboración y coordinación, toda vez que el Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016 fue suscrito únicamente por el Presidente de la CNSC, y en consecuencia, accedió a la medida cautelar deprecada por la parte demandante.

## EL RECURSO DE SÚPLICA

Contra la decisión adoptada por el Despacho sustanciador respecto de la medida cautelar deprecada, la CNSC y algunos de sus coadyuvantes interpusieron recurso de súplica en los siguientes términos:

La **CNSC** alega en su escrito que el Despacho Sustanciador omitió analizar con detenimiento las pruebas allegadas por la entidad, pues con ellas se evidencia que el Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016, proferido en el marco de la Convocatoria 428 de 2016, fue aprobado por las entidades beneficiarias del concurso.

En primer lugar, indica que el Ponente no valoró el documento suscrito por el Presidente de la CNCS, mediante el cual se convoca a toda la ciudadanía a participar de la Convocatoria, y se les exhorta a consultar las reglas del concurso, contenidas en el Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016 en las respectivas páginas web de La entidad.

Seguidamente, reitera que, en su concepto, el Ponente realizó una interpretación errada del numeral 1.º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.<sup>14</sup> Al respecto, indica que la referida disposición determina que el Presidente de la CNSC y el Jefe o Director de la entidad beneficiaria son los competentes para firmar el Acuerdo de Convocatoria, más no exige que lo hagan de manera conjunta. Arguye, que la norma ídem se debía confrontar de manera sistemática con todo el ordenamiento normativo, verbigracia frente al artículo 130 de la Constitución Política que otorgó a la CNSC autonomía en la administración de los regímenes de carrera administrativa, así como con los artículos 11 de la Ley 909 de 2004, que le confió a dicho órgano la elaboración de las convocatorias a concurso de méritos y 13 del Decreto 1227 de 2005, reglamentario de dicha ley, que señaló que era obligación de la comisión estructurarlas y suscribirlas.

Por su parte, los **coadyuvantes de la parte demandada**, reiteran el argumento esbozado por la CNSC, en el sentido de que, a su juicio, la decisión recurrida desconoce el artículo 130 de la Constitución, según el cual la comisión es un órgano autónomo e independiente que tiene a su cargo la administración y vigilancia de los regímenes de carrera. Lo anterior, por cuanto supedita la suscripción de una convocatoria a concurso de méritos,

<sup>13</sup> Sentencia C-812 de 2004

<sup>14</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones



propio de la carrera administrativa, a la voluntad de la entidad beneficiaria del concurso de méritos.

Así mismo, afirmaron que de conformidad con la jurisprudencia reciente de la Sección Segunda del Consejo de Estado,<sup>15</sup> el requisito de la firma del jefe de la entidad u organismo beneficiario del concurso, se convalida con la participación de éste en el proceso de la convocatoria, esto es, su planificación, financiamiento, definición de los requisitos mínimos que deben acreditar los aspirantes, concertación de las pruebas a aplicar y sus respectivos puntajes, entre otros.

Por último, agregan que la decisión de suspender el concurso es vulneratoria del artículo 125 de la Constitución, por cuanto se paraliza el proceso de selección, imposibilitando a los aspirantes ingresar por méritos al empleo público.

### **OPOSICIÓN AL RECURSO DE SÚPLICA**

Dentro del término de traslado otorgado para tal fin, la parte demandante se opuso a la prosperidad del recurso de súplica interpuesto por la CNSC y sus coadyuvantes.

En primer lugar, explicó que contrario al sentir de los recurrentes, con la decisión de no se desconoció el artículo 125 de la Constitución Política, pues i) la decisión no resuelve el fondo de la controversia; ii) el concurso está suspendido temporalmente, lo que significa que todavía tienen una expectativa de concursar y acceder al empleo público por mérito; y iii) en el evento en que se declare la nulidad del concurso, este se puede volver a realizar, respetando las garantías legales y constitucionales.

Afirma, que los recurrentes dan una interpretación errada a la autonomía constitucional de la CNSC, contenida en el artículo 130 superior, pues ésta no la exime de cumplir la Constitución y la ley.

En este sentido, explica que la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>16</sup> ha sido enfática en señalar, que la expedición irregular de un acto administrativo, esto es, sin el lleno de los requisitos legales como lo es el contenido en el numeral 1.º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>17</sup> es causal de nulidad del mismo. Para el efecto, citó el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación de 19 de agosto de 2016, identificado con el radicado 2307, proferido en el expediente 1001-03-06-000-2016-00128-00, con ponencia del Consejero German Bula Escobar, donde se señaló que las convocatorias a concurso público de méritos deben ser suscritas por el Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil y por el «jefe de la entidad beneficiaria del concurso».

<sup>15</sup> Auto de 27 de junio de 2018, radicado: 11001032500020170067000(3297-2017), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

<sup>16</sup> Citó el auto de 29 de marzo de 2017, proferido en el proceso de radicación 11001032500020160118900(5266-2016), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

<sup>17</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones



Así las cosas, procede la Sala a resolver el recurso de súplica en atención a las siguientes:

## **CONSIDERACIONES**

### **COMPETENCIA**

De conformidad con el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011,<sup>18</sup> esta Sala es competente para decidir de plano el recurso de súplica formulado por la parte accionada, dentro de la oportunidad prevista por el numeral 1º del artículo 246 *ibídem*.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

En el presente caso, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si procede o no la suspensión provisional de una actuación administrativa que se adelanta con ocasión del concurso público de méritos para proveer en propiedad varios empleos de carrera en 13 Entidades del Sector Nación, convocado mediante Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016 por el hecho de que la convocatoria sólo fue suscrita por la CNSC.

Para resolver el problema jurídico planteado, se examinarán los siguientes temas: **i)** la expedición irregular del acto administrativo como causal de nulidad; **ii)** la norma invocada como vulnerada; **iii)** los antecedentes jurisprudenciales en materia de concursos, en lo referente al requisito de las firmas de la convocatoria contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004;<sup>19</sup> **iv)** la etapa de planeación de los concursos de méritos y la obligación de las entidades de reportar al Departamento Administrativo de la Función Pública<sup>20</sup> y a la CNSC la totalidad de los cargos vacantes para que se adelante el respectivo concurso, y **v)** resolución del caso en concreto.

### **DE LA EXPEDICIÓN IRREGULAR COMO CAUSAL DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO.**

El argumento planteado por el accionante en la solicitud de cautela, consistente en el desconocimiento del artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>21</sup> muestra a la Sala que su inconformidad frente al Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016, se circunscribe a que éste fue expedido de forma irregular.

El artículo 136 de la Ley 1437 de 2011,<sup>22</sup> que establece las causales de nulidad de los actos administrativos, incluye dentro de las mismas, precisamente, la expedición en forma irregular, es decir, con desconocimiento de las normas que regulan los requisitos de formación del acto administrativo,

<sup>18</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

<sup>19</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>20</sup> En adelante DAFP

<sup>21</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>22</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.





y que se da cuando se omiten formalidades sustanciales en la producción del mismo. De tal forma, el vicio que genera la nulidad está en que se transgreden los requisitos de procedimiento para expedirlo, los cuales son condición esencial para su validez.<sup>23</sup>

Al respecto, la primera parte de la Ley 1437 de 2011,<sup>24</sup> establece las reglas generales de la actuación administrativa, es decir el procedimiento administrativo que en general las autoridades estatales y los particulares que ejerzan funciones administrativas, deben seguir cuando se proponen expedir un acto administrativo. Ahora bien, se encuentra que adicionalmente, el legislador tiene la facultad de establecer, cuando así lo considere necesario, procedimientos especiales para la producción de ciertos actos administrativos.

Consecuentemente, cuando la ley establece requisitos de apariencia o formación de los actos administrativos, sean éstos de carácter general o de carácter particular y concreto, los mismos se deben cumplir obligatoriamente, cuando quiera que la Administración pretenda tomar una decisión que corresponda a aquellas que se hallan sometidas a tales requisitos, de tal manera que su desconocimiento conducirá a que se configure, precisamente, la causal de nulidad objeto de estudio en este acápite.

Se tiene, no obstante, que tanto la doctrina como la jurisprudencia, al tratar el tema de la formalidad del acto administrativo y la nulidad proveniente de su desconocimiento, han sido del criterio de que no cualquier defecto, puede tener la virtualidad de invalidar una decisión de la Administración, puesto que *«...no todas las formas tienen un mismo alcance o valor...»*,<sup>25</sup> y ellas van desde las sustanciales hasta las meramente accesorias, siendo únicamente las primeras las que realmente inciden en la existencia del acto y su surgimiento a la vida jurídica y por lo tanto, la omisión de las mismas sí afecta su validez.

Al respecto, Berrocal Guerrero aclaró que *«la irregularidad que puede originar la anulación del acto es la que es relevante para su contenido o para la efectividad del debido proceso»*.<sup>26</sup> Por su parte, el Consejo de Estado ha sostenido que *«la jurisprudencia de la Corporación ha diferenciado en los vicios de forma, aquellos que no son sustanciales al trámite o al debido proceso del acto, de aquéllos que sí lo son, para determinar que los primeros no tienen la virtud de generar la anulación del acto que lo padece»*.<sup>27</sup>

En este orden de ideas, encuentra la Sala que la doctrina ha diferenciado entre los vicios sustanciales y los no sustanciales, indicando que *«se debe considerar sustancial todo requisito formal cuyo cumplimiento hubiera podido cambiar el sentido de la decisión impugnada... Por el contrario, constituyen requisitos de forma no sustanciales los que no han sido promulgados con objeto de*

<sup>23</sup> González Rodríguez Miguel. Derecho procesal administrativo, 7a. ed., Librería Jurídica Wilches, p. 357.  
<sup>24</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.  
<sup>25</sup> BETANCUR JARAMILLO, Carlos; Derecho Procesal Administrativo. Señal Editora, 7ª ed., 2009. pg. 256.  
<sup>26</sup> BERROCAL GUERRERO, Luis Enrique; Manual del Acto Administrativo; Librería Ediciones del Profesional Ltda., 7ª ed., 2016, pg. 552  
<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 28 de octubre de 1999, Expediente 3443, M.P.: Juan Alberto Polo Figueroa



*garantizar los derechos de los administrados o cuya intervención no hubiera modificado el sentido de la decisión impugnada».*<sup>28</sup>

En concordancia, la jurisprudencia de esta Corporación ha propuesto como alternativa de solución una especie de convalidación<sup>29</sup> de tal nulidad cuando afirma que «...en virtud del principio de eficacia y de economía, las irregularidades que no tengan dicho alcance pueden ser pasadas por alto o subsanarse en cualquier tiempo. Las simples omisiones e irregularidades incapaces de afectar los actos administrativos son aquellas que no constituyen una garantía y por ende un derecho para los asociados...».<sup>30</sup>

Adicionalmente, el Consejo de Estado ha señalado, que en virtud de los principios del «efecto útil de las normas» y el de «conservación del derecho», es posible que se modulen los efectos de las sentencias de nulidad y se mantenga la validez de la misma cuando se configure el vicio en estudio. Al respecto, en sentencia de Sala Plena de 16 de junio de 2009, exp de Radicación número: 11001-03-15-000-2009-00305-00 (CA),<sup>31</sup> con ponencia del Consejero Enrique Gil Botero,<sup>32</sup> se dijo:

*«Por esta razón, la declaración de validez o no de esta disposición no es posible hacerla de forma pura y simple, porque ambas alternativas son insuficientes para ajustarse a la posibilidad de control que la Sala advierte para esta norma; es decir, que declarar la nulidad sería una medida extrema –por el sacrificio que inflige-, porque algunas formas de representación –vocería- la puede asumir el Agente Líder, pero existe otra que no –según se acaba de ver-, de manera que la nulidad sería desproporcionada. Sin embargo, la validez pura y simple tendría defectos similares –por la tolerancia injustificada que implica-, pues es evidente que esta norma no se ajusta perfectamente a la ley.*

*“Frente a esta situación la Sala considera, apoyada en los principios del efecto útil de las normas y el de conservación del derecho, en virtud de los cuales se destaca y acentúa la idea de que en la producción normativa se invierte un esfuerzo administrativo, jurídico y político que vale la pena conservar, que se deben y pueden modular las sentencias de validez, cuando se encuentre algún sentido a la norma controlada que se ajuste al derecho vigente, de modo que, por esta vía, se logran dos propósitos: i) eliminar del ordenamiento jurídico las interpretaciones y aplicaciones que vulneran el derecho –exclusión total de la ilegalidad, para mantener aséptico el ordenamiento jurídico-, y ii) se conserva exclusivamente la aplicación e interpretación ajustada a la constitución o la ley –inclusión plena de la legalidad, para mantener dinámico el ordenamiento jurídico-».*<sup>33</sup>

<sup>28</sup> VEDEL, Georges; Derecho Administrativo. Aguilar S.A. Ediciones, Madrid-España, 1980; pg. 496.

<sup>29</sup> Sobre el particular, se precisa que Berrocal Guerrero (2016) define la convalidación como «un mecanismo jurídico que permite subsanar los vicios que afectan un acto administrativo»

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Auto de 18 de enero de 1994, radicado 2779, Consejero Ponente ERNESTO RAFAEL ARIZA MUÑOZ.

<sup>31</sup> Actor: Presidencia de la República; Accionada: Decreto 837 de 2009.

<sup>32</sup> Posición reiterada en sentencia de la Sección Tercera, Subsección C del Consejo de Estado, de fecha 26 de julio de 2011, Radicación: 25000-23-26-000-1997-03809-01(17661); C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>33</sup> Un antecedente de esta técnica del control, anterior a la Corte Constitucional –quien emplea profusamente, y con buen criterio, esta técnica de control de constitucionalidad-, que debe contribuir a eliminar las prevenciones al interior de nuestra jurisdicción, se encuentra en el artículo 170 CCA., el cual contempla –para nuestro caso,



*“Esta actitud también conserva al juez administrativo dentro de la esfera de legalidad que debe observar, en el ejercicio de sus funciones, pues lo que le ordena la Constitución y la ley es que controle la legalidad de los actos administrativos que examina, lo cual realiza con más perfección cuando modula las sentencias, toda vez que no siempre las situaciones que se presentan a sus ojos son blancas o negras, esto es, válidas o nulas –y menos en la compleja realidad jurídica que se vive–, y con esta técnica obtiene mayor provecho para ejercer el control de la administración pública moderna<sup>34</sup>.».*

Establecido entonces, que en el marco del procedimiento de expedición del acto administrativo, no toda omisión de las formalidades legalmente establecidas genera su nulidad, se procede a continuación a estudiar la posición de esta Sección Segunda frente al requisito contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>35</sup> según el cual, la convocatoria a concurso público de méritos tiene que ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Jefe de la entidad u organismo beneficiario del proceso de selección.

### **NORMA INVOCADA COMO VULNERADA**

La norma invocada como vulnerada, es del siguiente tenor:

**«Artículo 31. Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso de selección comprende:**

incluso, en una norma positiva, y además muy antigua- la posibilidad de que el juez estatuya disposiciones en reemplazo de las acusadas, o la modificación o reforma de ellas. En tal sentido, dispone la norma que:

“Art. 170. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La sentencia tiene que ser motivada. Debe analizar los hechos en que se funda la controversia, las pruebas, las normas jurídicas pertinentes, los argumentos de las partes y las excepciones con el objeto de resolver todas las peticiones. Para restablecer el derecho particular, los Organismos de lo Contencioso Administrativo podrán estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas, y modificar o reformar éstas.” (Negrillas fuera de texto)

<sup>34</sup> Esta ha sido expuesta por la Sección Tercera en otras ocasiones –sentencia de 2 de mayo de 2007, exp. 16.257-, para señalar que cuando una norma ofrezca una interpretación ajustada a la ley y otra que no, entonces “Esta situación impide que la decisión sea simplemente la de expulsar del ordenamiento jurídico el acto administrativo atacado cuando una interpretación del mismo se ajusta a las normas superiores, circunstancia que impone mantener en el ordenamiento jurídico el segmento normativo de la resolución acusada, pero condicionado a que sólo es válida la segunda de las interpretaciones expuestas.

“Esta técnica permite al juez contencioso a la vez garantizar la supremacía de las normativas superiores sobre el acto administrativo objeto del contencioso objetivo, al no retirar del ordenamiento una disposición administrativa que admite una lectura conforme a las normas superiores, pero simultáneamente respetando la supremacía de los preceptos constitucionales, legales o reglamentarias, sin que en modo alguno se extralimiten los poderes del juez administrativo conforme a lo prescrito por el artículo 84 del CCA.

“La determinación que se adopta en modo alguno es arbitraria, sino que –contrario sensu- es la consecuencia lógica del rol del juez administrativo como guardián de la legalidad administrativa<sup>34</sup> en la medida en que –como advierte Merlk- la justicia administrativa en su génesis fue concebida como un instrumento eficaz de fiscalización a la administración<sup>34</sup> e instituida para garantizar la vinculación total positiva del ejecutivo a la ley como manifestación de la voluntad general<sup>34</sup>. Sobre el alcance de este control judicial de la administración, la Sala ha precisado que:

(...)

“La sentencia interpretativa que se adoptará en función del contenido del acto acusado se limitará a modular sus efectos y en lugar de retirar del ordenamiento jurídico la preceptiva administrativa demandada o de mantenerla a pesar de las observaciones de legalidad señaladas, se proferirá un pronunciamiento que alterará parcialmente su contenido y supone, de paso, que se expulsa del ordenamiento cualquier otra interpretación que admita la norma acusada, incluida –por supuesto- la esgrimida por la CREG a lo largo de este proceso.

“La decisión desde el punto de vista de su contenido que adoptará la Sala es del tipo de condicionadas que suele emplearse de antaño en el control abstracto de constitucionalidad de las leyes<sup>34</sup> y que recientemente comenzó a aplicarse respecto de actos administrativos en Francia<sup>34</sup>.”

<sup>35</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones



*1. Convocatoria. La convocatoria, que deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.»*

Entonces, como viene dicho, la parte demandante considera que los efectos del Acuerdo 20161000001296 de 29 de julio de 2016 deben ser suspendidos, pues dicho acto administrativo no se encuentra suscrito por parte del Jefe de la entidad u organismo beneficiario, esto es, las 13 Entidades del Sector Nación, como lo exige el artículo 31 de la Ley 909 de 2004<sup>36</sup> en su numeral 1°.

En este orden de ideas, procede la Sala a estudiar los antecedentes jurisprudenciales respecto de la disposición en cita.

### **ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES**

Encuentra la Sala que esta Corporación se ha pronunciado en varias oportunidades sobre el requisito contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>37</sup> de tal forma que al respecto se identifican 3 momentos o posturas, como se procede a exponer.

#### **Primera postura:**

Inicialmente, se tiene que la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación en concepto de 19 de agosto de 2016, identificado con el número 2307, proferido en el expediente 1001-03-06-000-2016-00128-00, con ponencia del señor Consejero German Bula Escobar, el requisito de la concurrencia de firmas contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004<sup>38</sup> era obligatorio. El referido concepto, en su tenor literal, dicta:

*«Ahora bien, el artículo 31 de la misma Ley 909 de 2004 se refiere expresamente al acto administrativo de convocatoria a los concursos públicos de méritos y a la competencia funcional para su expedición de la siguiente manera:*

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

**1. Convocatoria. La convocatoria, que *deberá ser suscrita por la comisión nacional del servicio civil, el jefe de la entidad u organismo*, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.”**

*De acuerdo con esta disposición es claro que el acto de convocatoria exige la concurrencia de la voluntad administrativa tanto de la Comisión Nacional del Servicio Civil -encargada de la realización del concurso-, como de la entidad u organismo beneficiaria del respectivo proceso de selección, responsable*

<sup>36</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>37</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>38</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones



de sus costos en lo no cubierto por los participantes, según se verá enseguida. La expresión utilizada por el legislador (“deberá ser suscrita por”) es imperativa y no admite en este punto una interpretación diferente. Precisamente, al revisar los antecedentes legislativos, se puede observar que inicialmente el proyecto de ley<sup>[32]</sup> solo exigía que la convocatoria fuera “suscrita por el Jefe de la entidad u organismo” y que fue durante el trámite en segundo debate en el Senado de la República<sup>[33]</sup> donde se adicionó la participación conjunta (no separada o excluyente) de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Por tanto, en relación con **la primera pregunta** de la consulta, la Sala comparte lo señalado por el organismo consultante en el sentido de que si bien la elaboración de las convocatorias (artículo 11-c de la Ley 909 de 2004) y la realización de los concursos públicos de méritos (artículos 11-i y 30 ibídem) le corresponden a la CNSC como autoridad encargada de la administración y vigilancia de la carrera administrativa, lo cierto es que el acto administrativo que abre la convocatoria debe ser suscrito por ese organismo en conjunto con cada organismo o entidad, según lo establece expresamente el numeral 1 del artículo 31 de la misma Ley 909 de 2004 que se acaba de citar.

Una lectura conjunta de las disposiciones citadas permite ver que las mismas son perfectamente armónicas y entendibles desde el punto de vista de los principios de colaboración y coordinación inter-institucional previstos en los artículos 113 y 209 de la Constitución Política, los cuales determinan, como ya se ha advertido por esta Sala, que el hecho de que cada entidad u organismo estatal tenga sus propias funciones (principio de no duplicidad funcional) y que para su ejercicio la ley les confiera determinados grados de autonomía, “no justifica actuaciones aisladas, contradictorias o económicamente ineficientes”, pues en cualquier caso “sus competencias están regidas por los mandatos de colaboración y coordinación interinstitucional que permiten el logro mancomunado del interés general y la satisfacción de los derechos de las personas (artículos 4º, 113 y 209 C.P.).”<sup>[34]</sup>

En el caso concreto, si una de las entidades debe asumir la carga administrativa de elaborar las convocatorias y realizar los concursos (CNSC), y la otra debe brindar la información necesaria para ese efecto y asumir los costos del correspondiente proceso de selección, lo que, como se vio, implica para esta última agotar previamente un proceso de planeación presupuestal, es comprensible y justificado que el legislador exija la cooperación de ambas entidades para la expedición del acto administrativo que pone en marcha toda la actuación subsiguiente.» (Subrayado de la Sala)

Entonces, en concordancia con el concepto indicado, la primera tesis que sostuvo esta Sección, fue que el requisito de la concurrencia de firmas contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>39</sup> era un elemento esencial del acto administrativo de convocatoria, por lo tanto, un requisito de obligatorio cumplimiento, y no una mera formalidad. De tal forma, que de encontrarse acreditado el mismo, se debía suspender el trámite de la convocatoria demandada hasta que en sentencia de fondo, se determinara si la omisión era de naturaleza trascendental.

<sup>39</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones



En atención al mencionado argumento, a manera de cautela, se suspendieron los procesos de selección identificados como Convocatoria No 328 de 2015 – SDH,<sup>40</sup> Convocatoria 428 del 2016 - Entidades del Sector Nación,<sup>41</sup> Convocatoria 429 de 2016 –Antioquia<sup>42</sup> y Convocatoria 434 de 2016.<sup>43</sup> Se resalta, que en la providencia por la cual se suspendió el proceso de selección no. 328 de 2015-SDH, además, se ordenó al representante legal de la entidad convocante a provocar acto administrativo adicional, en el que i) expresara si avalaba o desaprobaba el contenido de la convocatoria demandada; y ii) si se adhería al contenido del acuerdo demandado y, en consecuencia, se suscribía al mismo.

### **Segunda postura:**

En un segundo momento, en auto de 27 de junio de 2018,<sup>44</sup> esta Corporación señaló que la suscripción de la convocatoria a concurso público por parte del Presidente de la CNSC y el Jefe de la entidad u organismo beneficiario es un requisito formal de obligatorio cumplimiento. No obstante, se indicó que la carencia del mismo no siempre tiene la virtualidad de invalidar una decisión de la Administración.

*«Descendiendo al análisis del caso en concreto, al revisar el texto del Acuerdo 1346 del 12 de agosto de 2016 y de los Acuerdos 1446 y 1456 de noviembre de 2016, proferidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para convocar «a concurso abierto de méritos para proveer» varios cargos vacantes de la carrera administrativa de las entidades del sector central, descentralizado y entes de control del Distrito Capital, encuentra el Despacho que estos fueron suscritos únicamente por el señor Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin la participación del Jefe, Director o Presidente de las entidades convocantes, hecho que evidencia el incumplimiento de la aludida exigencia formal contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004.<sup>[58]</sup>*

*Así las cosas, pese a que el requisito contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 fue incumplido en el caso del Acuerdo 1346 de 2016, pues, dicho acto administrativo, no obstante ordenar dar apertura a una convocatoria a concurso público de méritos para proveer varios empleos de carrera administrativa en diferentes entidades del Distrital Capital, sólo fue suscrito por el señor Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil sin la concurrencia del jefe de las entidades convocantes; en atención al criterio mantenido por la jurisprudencia de esta Corporación y por la doctrina en general, se hace necesario determinar si dicha omisión es, dadas las particularidades del caso, de naturaleza sustancial trascendental.*

<sup>40</sup> 110010325000201601189 00(5266-2016) C.P. Dr. Sandra Lisset Ibarra Vélez; Demandante: Clara Cecilia López Barragán, Demandadas: Secretaria Distrital de Hacienda y CNSC

<sup>41</sup> Providencia de 23 de agosto de 2018, C.P. Dr. William Hernández Gómez; Expediente: 11001-03-25-000-2017-00326-00(1563-2017)

<sup>42</sup> Providencia de 17 de mayo de 2018, C.P. Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas, Expediente: 11001-03-25-000-2016-01071-00(4780-16)

<sup>43</sup> Providencia de 7 de septiembre de 2018, C.P. César Palomino Cortés; Expediente: 11001-03-25-000-2018-00188-00(0690-18)

<sup>44</sup> Auto interlocutorio por el cual se resolvió una solicitud de medida cautelar, en el expediente: 11001032500020170021200(1219-2017); Demandante: Pedro Emilio Rodríguez Velandia y otros Demandadas: CNSC y otros. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez



*Para ello, es necesario estudiar, siguiendo la reiterada y pacífica línea jurisprudencial antes expuesta, si la mencionada exigencia contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 está orientada a la garantía de los derechos fundamentales de los concursantes y de los asociados en general; si el cumplimiento de dicho requisito hubiera significado un cambio sustancial en el sentido de la decisión administrativa contenida en el Acuerdo 1346 de 2016 y los modificatorios del mismo; y en definitiva, si en virtud de los principios de eficacia y economía la omisión de la referida exigencia puede ser convalidada o subsanada en estos momentos por parte de las entidades Distritales demandadas.*

*En ese orden de ideas, considera el Despacho, que con la norma que se invoca como transgredida por los actos administrativos demandados, el legislador pretende garantizar el cumplimiento de los principios de coordinación y colaboración interinstitucional en el desarrollo de las actuaciones administrativas, esto a fin de conservar la integridad del ordenamiento jurídico y los derechos fundamentales de los ciudadanos, en tal virtud debe entenderse que el requisito cuyo cumplimiento exige el numeral 1º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, esto es, la concurrencia de firmas tanto de la CNSC como entidad encargada de la coordinación, planeación y ejecución de los concursos de méritos, como de las entidades beneficiarias de los mismos, constituye una formalidad sustancial y no meramente accesoria.*

*(...)*

*Del análisis preliminar del material probatorio allegado al proceso, advierte entonces la Suscrita, que las entidades convocantes participaron de forma activa en las etapas de planeación y ejecución de la convocatoria, así como en la elaboración de las reglas del concurso, por lo que es válido afirmar, que al parecer, los acuerdos cuya legalidad se discute, fueron expedidos con observancia de los principios constitucionales de coordinación y colaboración interadministrativa, conforme lo exigido por los artículos 113 y 209 constitucional, cuyo cumplimiento se busca garantizar con el numeral 1º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es decir, que si bien, la convocatoria no fue suscrita por el Jefe, Director o Presidente de las entidades convocantes, en el caso particular, se cumplió con el propósito de dicha disposición, es decir, se logró el «efecto útil» de la norma invocada como transgredida, cual es el de garantizar la efectiva coordinación y colaboración entre la CNSC y las entidades convocantes.*

*Planteadas así las cosas, considera el Despacho que para la expedición de los actos administrativos demandados, mediante los cuales se da apertura al proceso de selección para proveer de forma definitiva las vacantes existentes en la planta de personal de las entidades pertenecientes al sector central, descentralizado y entes de control del Distrito Capital, se adelantó un proceso de forma conjunta y mancomunada entre la CNSC y las entidades convocantes, con lo que resulta claro el cumplimiento de los principios constitucionales de colaboración y coordinación interinstitucional, cuyo cumplimiento busca garantizar con el numeral 1º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.»*

De conformidad con la providencia transcrita, se tiene que al juez le corresponde dilucidar en cada caso concreto, la clase de requisito formal cuyo cumplimiento se echa de menos y se aduce como causal de anulación de un



acto administrativo. Así las cosas, en el auto indicado se señaló que si bien la exigencia contenida en el numeral 1º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004<sup>45</sup> constituye una formalidad sustancial y no meramente accesorio, en virtud del principio del «efecto útil de la norma»<sup>46</sup> no había lugar a suspender el concurso, toda vez que se logró probar la coordinación institucional entre la CNSC y la entidad convocante, para la realización de la etapa preliminar, de planeación y ejecución del proceso de selección.

### Tercera postura

La tesis más reciente que ha sido adoptada por esta Corporación, contenida en el auto interlocutorio de 30 de octubre de 2018,<sup>47</sup> con ponencia del Consejero de Estado Dr. William Hernández Gómez, mantiene la posición de que el requisito contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004<sup>48</sup> es de carácter ineludible. Sin embargo, aclara que en los casos en que el acuerdo por el cual se establecen las reglas del concurso haya sido suscrito únicamente por la CNSC, pero posteriormente se haya publicado y suscrito conjuntamente un aviso por la CNSC y el Jefe de la entidad que requiere la provisión de los cargos, invitando a la ciudadanía a participar del concurso y a consultar las reglas del mismo, se entiende cumplido el requisito. En su literalidad, reza el mencionado auto:

*«En efecto, el inciso 1.º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 señala que «[...] La convocatoria, deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes. [...]».<sup>49</sup>*

*En armonía a lo anterior, el inciso 2.º del artículo 13 del Decreto 1227 de 2005 indica que la convocatoria es «[...] norma reguladora de todo concurso y obliga a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a la administración, a la entidad que efectúa el concurso, a los participantes [...]».*

*Por otra parte, en el artículo 3.º del Decreto 4500 de 2005 regula que la convocatoria es «[...] el aviso público proferido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cada una de las fases, para invitar a todos los ciudadanos interesados en participar en los concursos que se realicen para el ingreso a empleos de carrera administrativa [...]»*

*En el caso sub examine, si bien el acuerdo demandado se encuentra firmado por el presidente de la CNSC, el cual contiene las reglas del concurso, no puede pasarse por alto que, en este caso, la convocatoria al concurso fue publicada y suscrita conjuntamente por el alcalde del municipio de Cáqueza y la CNSC, el cual además de invitar a participar en el concurso de mérito –*

<sup>45</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>46</sup> Ver DUEÑAS RUÍZ, Óscar José. LECCIONES DE HERMENEUTICA JURÍDICA. Universidad del Rosario. Edición.

<http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/1010/Lec%20Hermeneutica%204.pdf?sequence=1>.

Ver entre otras las sentencias T-001 de 1992 y C-499 de 1998.

<sup>47</sup> Proferido dentro del Expediente: 11001-03-25-000-2018-00894-00(3138-2018) Demandante: Rosa Elena Sarmiento Sastoque; Demandados: CNSC y Municipio de Cáqueza - Cundinamarca

<sup>48</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>49</sup> Resaltado fuera de texto.





proceso de selección 514 de 2017 – Cundinamarca, remite a los interesados a consultar el Acuerdo 20182210000186 del 12 de enero de 2018.

*Por lo tanto, en el presente asunto se observa que se cumplió con los principios de coordinación y colaboración armónica, puesto que CNSC tiene la función de elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera<sup>50</sup> y, por su parte, el alcalde suscribió la convocatoria<sup>51</sup>, el cual remite al Acuerdo 20182210000186. Así las cosas, se concluye que la convocatoria cumplió con lo reglado en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004.» (Subrayado de la Sala)*

Así las cosas, el Ponente del auto en cita, resolvió no decretar la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo 20182210000186 del 12 de enero de 2018, por el cual se dispuso adelantar el proceso de selección para proveer empleos vacantes de la planta de personal de Caquezá, Cundinamarca, identificado como Convocatoria 514 de 2017, y se establecieron las reglas de la misma, al considerar que con el aviso de convocatoria suscrito por parte del Alcalde del Municipio y el Presidente de la CNSC, por el cual se remite al referido acuerdo, se cumplió con el requisito del artículo 31, numeral 1.º, de la Ley 909 de 2004.

#### **Cuarta postura**

En sentencia del 31 de enero de 2019, la Sección Segunda del Consejo de Estado concluyó lo siguiente al resolver un proceso que planteaba la misma problemática jurídica que en este se discute:

*«62. Ab Initio es importante precisar que el eje central de la litis que acá se discute parte de desentrañar el alcance normativo de la disposición contenida en el numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, que es del siguiente tenor literal:*

**“ARTÍCULO 31. ETAPAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN O CONCURSO.** El proceso de selección comprende:

*1. Convocatoria. La convocatoria, que deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”. (...)(Subrayado y cursiva ajenas al texto original)*

*63. Conforme con el texto transcrito, no ofrece duda alguna que se establece a manera de norma imperativa el que para efectos de lograr realizar la convocatoria del concurso de méritos, deben concurrir tanto la CNSC como la entidad u organismo, beneficiario de la provisión de los empleos, en su suscripción.*

*64. Ahora bien, el hecho de que se aluda a que la convocatoria “deberá ser suscrita” tanto por la CNSC como por la entidad beneficiaria del respectivo proceso de selección, pareciera sugerir que se requiere la participación de las dos voluntades para la expedición de la convocatoria al concurso, lo que podría asemejarse al hecho de que el acto administrativo que la contenga debería ser también “suscrito” por ambas entidades participantes.*

<sup>50</sup> Literal c) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004.

<sup>51</sup> Ordinal 1.º del artículo 31 Ibidem.



65. De suerte que acudiendo a su sentido literal, se entiende por suscribir, según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, a la circunstancia de “firmar al pie o al final de un escrito”, pero también al “convenir con el dictamen de alguien” o al “obligarse a contribuir con otras al pago de una cantidad para cualquier obra o empresa”<sup>52</sup>. En similar Sentido, Cabanellas define la expresión “suscribir” como “firmar al final un escrito o documento. Coincidir con ajena opinión; apoyarla. Acceder a petición o solicitud”<sup>53</sup>.

66. En ese sentido, es importante precisar que para la emanación de todo acto administrativo constitutivo de la Convocatoria al proceso de selección o concurso, se siguen una serie de pasos previos y acciones preparatorias que constituyen el iter administrativo de construcción de este acto que tiene por finalidad regular el concurso, publicitar la existencia de cargos vacantes susceptibles de ser proveídos, invitar a los ciudadanos a participar del mismo y obligar a la administración, como a las entidades y particulares en él intervinientes.

67. Al ser la CNSC el ente rector de la carrera administrativa y la encargada de la administración, guarda y vigilancia de los procesos de concurso públicos de méritos, como claramente se establece a partir de los artículos 130 de la Constitución política, 11 y 30 de la Ley 909 de 2004; se constituye en la única autoridad con capacidad jurídica, autonomía y competencia administrativa para dictar reglas y regulaciones en la materia que ostenten el carácter de vinculantes, tanto para la entidad beneficiaria de la provisión de empleos, las instituciones, universidades contratadas para la realización del concurso y los participantes. Por ende, en el iter de construcción del acto administrativo contentivo de la convocatoria a concurso es la CNSC la que se constituye como el órgano dotado de potestad para darle existencia a dicha manifestación de voluntad.

68. En efecto, la CNSC es el organismo que por mandato constitucional posee la capacidad suficiente para ordenar y organizar la carrera administrativa, de manera excluyente y exclusiva, actuando como autoridad pública, lo que a decir de la Corte Constitucional en Sentencia C-471 de 2013, se traduce en que en ella concurren los siguientes aspectos fundamentales:

*“(...) la autoridad, sin la cual, na se puede ordenar, exigir ni imponer; la responsabilidad, para que no se trate de un poder arbitrario; la independencia, que le permite, además de ejecutar, disponer y organizar. La generalidad y neutralidad de las reglas y principios que la rigen; la permanencia, por la naturaleza de sus fines y la capacidad de acción, basada en los medios de los que disponen aquellas personas que, por sus méritos, han sido designadas para ejercer la administración pública (...)”* (Cursiva y subrayado ajenos al texto original)

69. Por su parte, la entidad beneficiaria del concurso, participa del iter o camino para la producción de la convocatoria, llevando a cabo actividades que se enmarcan propiamente en el ámbito de la cooperación interinstitucional para el buen y correcto cumplimiento de los fines del Estado; de manera que la entrega del estudio de las cargas de personal, listado de

<sup>52</sup> D.R.A.E. Vigésima Segunda Edición. 2001. Pp. 2114.

<sup>53</sup> Cabanellas, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Ed. Heliasta. S.R.L. Undécima edición. 1993. Disponible en <http://es.slideshare.net>



*vacantes, la emisión del certificado de disponibilidad y registro presupuestal, se constituyen en acciones de planeación y concertación en el marco de los principios de la función pública, que se erigen en manifestación inequívoca de su voluntad concurrente para la suscripción del acto administrativo que incorpora la convocatoria a concurso.*

*70. En efecto, las acciones previas a la convocatoria adelantadas por la entidad beneficiaria del concurso, en este caso el DANE, fueron necesarias para desarrollar lazos de cooperación y acciones de coordinación dirigidas a constituir una convocatoria exitosa en términos de los fines señalados por la Constitución y la Ley, por lo que los actos que desplegara dirigidos a la preparación del concurso, son a su vez manifestaciones expresas de voluntad encaminadas a denotar su participación activa en la construcción del proceso que derivara posteriormente en la suscripción del acto de llamamiento al concurso público de méritos.*

*71. Es así como aparece documentado en el expediente que el DANE, a través de su director y representante legal, el doctor Mauricio Perfetti del Corral, informó a la CNSC mediante oficio No. 20141000125711 calendado 28 de noviembre de 2014, que la entidad que representaba contaba con seis mil millones de pesos, del presupuesto de funcionamiento de la vigencia 2014, para cubrir los gastos que generaría la convocatoria pública de empleos de carrera administrativa.*

*72. También se dispuso en el anteproyecto de presupuesto de funcionamiento de la vigencia fiscal de 2015, a través de la oficina de planeación del DANE, una partida de gastos de personal por valor de 77.169.600.834. De la misma manera se desplegaron actuaciones para incorporar una partida presupuestal que atendiera este rubro del gasto en el anteproyecto de presupuesto de la vigencia fiscal de 2016.*

*73. Por consiguiente, tanto las acciones encaminadas a la introducción de las partidas presupuestales, como la consecuente expedición de los certificados de disponibilidad y registro presupuestal destinados a sustentar económicamente el proceso de convocatoria pública, se constituyen en actos propios de la ordenación del gasto que además son preparatorios del proceso mismo, y que por tanto, no pueden ser traídos a colación como argumentos para justificar por sí mismo una interpretación que privilegie el acto de la convocatoria como el momento único para la concurrencia de las voluntades de las entidades en este involucradas. Como si puede ser tenido en cuenta para demostrar el interés de la organización beneficiada con el concurso en la participación permanente del iter administrativo que para tal finalidad se adelante.*

*74. En similar sentido, con el propósito de integrarse en el proceso de elaboración de la convocatoria a concurso, el DANE allegó a la CNSC el estado de la oferta de empleos, es decir, el número de empleos provistos de manera definitiva y la relación de las vacantes que podrían ser ofertadas en el concurso abierto de méritos, con el correspondiente manual de funciones y competencias laborales.*

*75. Asimismo, como lo dice la apoderada del DANE en sus alegatos de conclusión visibles a folios 361 a 362, la entidad que representa "(...) emprendió y ejecutó a cabalidad todas las actividades y gestiones que como entidad oferente de los cargos le correspondían, desde la preparación de la*



*Oferta Pública de Empleos, pasando por la aplicación de las listas de elegibles que emitió y declaró en firme la CNSC, la realización de los nombramientos de los postulados ganadores en cada cargo y su posesión, y en general todas las actividades que implicaron la apertura, el desarrollo y ejecución de la convocatoria”.*

*76. El interés del DANE por construir en conjunto con la CNSC el proceso de provisión de sus empleos de carrera mediante concurso, y concurrir en la suscripción de su convocatoria, quedó además evidenciado en la misiva que su director enviara a los funcionarios y contratistas en ella vinculados, el 2 de mayo de 2017, (folio 121), en la cual se puede leer: “iniciamos el proceso de la Oferta Pública de Empleos de la Carrera OPEC en 2015, decisión inaplazable en la medida que el 74% de nuestra planta de personal tenía un nombramiento de carácter provisional, y este hecho se constituía en una situación insostenible en cualquier entidad pública, dado que la meritocracia es mandato constitucional. (...) Hemos logrado acordar con la CNSC que este proceso se realice en cuatro fases, cuatro listas, con el fin de mitigar su impacto en la Entidad y en los funcionarios, y para poder llevarlo a cabo de la mejor manera. No vamos a improvisar en ningún sentido. Hemos estado trabajando para poder responder a estos cambios con el mayor cuidado y la mayor eficacia posibles, y con el fin de asegurar la continuidad y la calidad de nuestras operaciones en curso. (...)”.*

*77. Si bien es cierto que la capacidad a la que se hace referencia para proferir el acto administrativo contentivo de la convocatoria a concurso se encuentra radicado ope legis en cabeza de la CNSC, por ser la competente para administrar los concursos públicos de méritos, también lo es el que la entidad beneficiaria del concurso debe concurrir en los procesos de planeación y preparación de la convocatoria, asistiendo además en la suscripción final del acto administrativo contentivo de la misma; requisito que se entiende cumplido en la medida en que firme el respectivo documento o ejecute actos inequívocamente dirigidos a participar activa y coordinadamente en la emanación del mismo, como quedara demostrado que ocurriera finalmente con el DANE en el presente asunto.*

*78. Por consiguiente, para efectos de la construcción misma del proceso de convocatoria a concurso de méritos se hace necesaria la participación activa de la entidad beneficiaria del mismo, como expresión del principio de coordinación a que se refiere el artículo 209 Superior. Por lo que, tratándose de la emanación del acto administrativo que contiene dicha convocatoria, como lo ha dicho la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, tanto la CNSC como la entidad beneficiaria deben “agotar una etapa previa de planeación y coordinación interinstitucional por la implicaciones administrativas y presupuestales que ello comporta”<sup>54</sup>, conducente a la suscripción final del acto que la incorpora, lo que como se dijo se puede materializar mediante la emanación que profiera la mencionada Comisión con la concurrente firma de la entidad beneficiaria para formalizar su manifestación de voluntad. No obstante, la ausencia formal de este requisito puede subsanarse, de tal manera que la voluntad de la entidad beneficiaria pueda ser verificada a través de otros medios probatorios encaminados a demostrar su participación e intervención en el iter administrativo que culminó con la convocatoria pública, como de hecho ocurriera en el caso estudiado.*

<sup>54</sup> Op. Cit. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 16 de agosto de 2016.



79. A esta conclusión se debe arribar en la medida en que tanto desde el punto de vista del Derecho Administrativo como Constitucional no ofrece controversia alguna el hecho de sostener que la firma por parte de la entidad beneficiaria del concurso no se erige como requisito sine qua non para la existencia y validez del acto administrativo que incorpora la convocatoria a concurso de méritos, por cuanto que no tiene poder suficiente para perturbar su legalidad, siendo por tanto un elemento para ser tenido en cuenta al momento de auscultar su eficacia.

80. Es así como, a la luz del artículo 130 Superior, en observancia de los principios de supremacía de la Constitución, de eficacia normativa y del efecto útil de las normas jurídicas, así como en aras de maximizar y aplicar directamente los principios que rigen el servicio y la función pública fundados en el mérito para el acceso a los cargos públicos; se debe poner de presente que el análisis efectuado por la Sala debe superar el mero examen de legalidad, toda vez que sostenerse en que la ausencia de la firma por parte de la entidad beneficiaria del concurso de méritos del acto administrativo que incorpora la convocatoria conllevaría a su nulidad, cuando quiera que está demostrada su participación activa y concurrente, siendo evidente su manifestación inequívoca de voluntad para asistir en el proceso y su consecuente llamado a concurso; tornaría nugatoria la razón de ser y las funciones de la CNSC como ente rector de la carrera administrativa y órgano encargado de la administración y vigilancia de los procesos de selección y concursos públicos. Tal interpretación llevaría al caos, pues en la práctica se avalaría que la ausencia de una formalidad pueda restarle eficacia al derecho sustancial, y en este caso, contraponerse no solamente a las competencias de la CNSC e incluso paralizar la toma de sus decisiones, sino desconocer flagrantemente el principio de "el mérito" como presupuesto para el acceso a los cargos públicos. Circunstancia que además nos pondría ad portas de un estado de cosas inconstitucionales.

81. Conviene también poner de presente que se encuentra vigente el Decreto 4500 de 2005, por medio del cual "se reglamenta el artículo 24 de la Ley 443 de 1998 y la Ley 909 de 2004", en cuyo artículo 3, en relación con las fases del proceso de selección o concurso de méritos dispone lo siguiente:

*"(...) Artículo 3°. Convocatoria. Consiste en el aviso público proferido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cada una de las fases, para invitar a todos los ciudadanos interesados en participar en los concursos que se realicen para el ingreso a empleos de carrera administrativa. Para su difusión se acudirá a los medios señalados en el Decreto 1227 de 2005.*

*Parágrafo 1°. En cualquiera de las fases del proceso, la Comisión Nacional del Servicio Civil podrá dejar sin efecto el concurso, cuando en ella se detecten errores u omisiones que afecten de manera sustancial y grave el desarrollo del proceso de selección.*

*Parágrafo 2°. Tanto en la fase de preselección como en la específica, la Comisión Nacional del Servicio Civil podrá modificar cualquier aspecto de la convocatoria hasta antes de la fecha de iniciación de inscripciones, o de la escogencia del empleo en la segunda fase o específica. (...)" (Subrayado y cursiva ajenas al texto original)*

82. Con fundamento en la disposición transcrita es dable establecer que por vía de reglamentación fue zanjada la duda interpretativa respecto del alcance



del vocablo “suscribir” al que se refiere el numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909, en la medida en que este no se encuentra incorporado en el texto del Decreto Reglamentario; de manera que se radica exclusivamente en cabeza de la CNSC la potestad de emanar el acto contentivo de la convocatoria a concurso, incluso, se le habilita para que pueda realizar modificaciones a la misma de manera unilateral, aunque este proceso de convocatoria ya hubiere sido iniciado.

83. Por tanto, al contener el artículo 3 del Decreto 4500 de 2005 una regla de derecho aplicable a los procesos de selección o concurso de méritos y especialmente a la fase de su convocatoria, que goza de presunción de legalidad y se mantiene incólume hasta nuestros días, mal haría esta Corporación en aceptar que una falencia formal del acto administrativo que la incorpora pueda ir en contravía de la voluntad expresada previamente por el DANE, ni mucho menos en desmedro de las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias que privilegian el principio de “el mérito” como piedra angular para el acceso a los cargos públicos.

84. Ahora bien, es posible considerar satisfechos los requisitos para la eficacia normativa del acto que incorpora la convocatoria al concurso de méritos cuando quiera que se dé cumplimiento a los fines para los cuales fue proferido; pudiendo además manifestar su eficacia por medio de expresiones y actos de voluntad de las entidades que han cooperado y coordinado acciones para su concreción de manera distinta a la de imprimir la firma de sus representantes, puesto que las actividades encaminadas a la construcción de la convocatoria, que constituyen el iter de la misma, tales como, preparar la lista de vacantes, disponer del presupuesto requerido, emitir los certificados y registros presupuestales, entre otros, constituyen actos inequívocos de manifestación tendientes a dotar de eficacia el correspondiente acto administrativo.

85. Por consiguiente, el estudio que realiza la Sala no conlleva a recabar en el análisis de la firma del acto administrativo contentivo de la convocatoria a concurso de méritos en términos de requisitos o formalidades accidentales, sino en la necesidad de enfatizar en que la obligación de suscripción concurrente del acto a que se refiere el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 en su inciso primero, connota el compromiso efectivo de las entidades involucradas en el proceso de selección, para que, trabajando coordinadamente, cooperen a efectos de llevarlo a su terminación con observancia de los principios de la administración pública y el cumplimiento de los fines del Estado. Y en la medida en que estos propósitos sean observados, como de hecho ocurre en el caso objeto de este pronunciamiento, se deberá entender por tanto que el acto que incorpora la respectiva convocatoria está dotado de eficacia y por ende, emplazado a producir efectos jurídicos.

### **III. DECISIÓN**

86. Como corolario de lo expuesto esta Corporación encuentra que los cargos presentados en la demanda no están llamados a prosperar como quiera que el Acuerdo número 534 del 10 de febrero de 2015, emanado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, por medio del cual se convocó al concurso de méritos número 326-DANE, para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Departamento Administrativo Nacional de Estadística, no fue expedido con



*infracción de las normas en que debería fundarse, ni de manera irregular, toda vez que no riñe con los artículos 2, 6, 29 y 209 de la Constitución Política, ni con el artículo 31 numeral 1 de la Ley 909 de 2004, entendido con el alcance interpretativo que se le da en esta providencia; por el contrario, la Sala arribó a la conclusión que se constituye en fiel desarrollo de estas disposiciones normativas.*

*87. En ese sentido, esta Sección resalta que cuando la norma contenida en la disposición del numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 se refiere a suscripción de la convocatoria, implica que tanto la CNSC como la entidad beneficiaria deben adelantar ineludiblemente una etapa previa de planeación y coordinación interinstitucional por la implicaciones administrativas y presupuestales que ello comporta, sin que este proceso de participación e interrelación implique necesariamente que ambas entidades, a través de sus representantes legales, deban concurrir con su firma en el acto administrativo que incorpora la convocatoria al proceso de selección o concurso.*

*88. Por ende, el Acuerdo número 534 del 10 de febrero de 2015 expedido por la CNSC, mantendrá incólume su presunción de legalidad. Igual suerte correrán los actos administrativos que de él se derivan, acuerdos números 553 del 3 de septiembre de 2015 y 554 del 5 de septiembre de 2015, proferidos por la CNSC, los cuales tienen vocación para continuar produciendo efectos jurídicos.»<sup>55</sup>*

El anterior estudio, denota la reciente expedición de un pronunciamiento judicial al que, si bien no puede otorgársele la condición de precedente, debe reconocérsele su valor jurisprudencial habida cuenta de que se trata de una construcción teórica que a juicio del despacho representa un criterio válido adoptado mediante sentencia por la Sala Plena de la Sección Segunda de esta Corporación.

**ETAPA DE PLANEACIÓN DE LOS CONCURSOS DE MÉRITOS ADELANTADOS POR LA CNSC.**

Como viene expuesto, la parte recurrente en esta causa judicial considera que no es necesario que el director de la entidad beneficiaria del concurso suscriba la convocatoria, como lo señala el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>56</sup> pues este requisito se convalida con la participación de la misma en el proceso de planificación de la convocatoria.

Así las cosas, según el artículo 31 de la Ley 909 de 2004,<sup>57</sup> los procesos de selección tienen 5 etapas a saber: **i)** convocatoria; **ii)** Reclutamiento; **iii)** pruebas; **iv)** listas de elegibles y **v)** período de prueba. Ahora bien, según la «Guía de Planeación y Ejecución de Convocatorias a Concurso Público de Méritos para la Provisión de Empleos de Carrera Administrativa» publicada en 2017 por la CNSC y la Dirección de Administración de Carrera Administrativa, para poder llegar la primera etapa, se debe adelantar un proceso de planificación, como se procede a explicar.

<sup>55</sup> Ibidem.

<sup>56</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones

<sup>57</sup> idem



Conforme se expone en el referido documento, los concursos se pueden realizar por iniciativa de la entidad o de la CNSC. En el primer supuesto, la entidad debe formalizar su solicitud mediante comunicación suscrita por el representante legal en que manifieste su interés de proveer los empleos de carrera vacantes por este medio; en el segundo, la CNSC deberá informar a la entidad de su interés en adelantar el concurso, mediante comunicación suscrita por el Director de Administración de Carrera Administrativa y/o por el Comisionado del Despacho donde deba adelantarse el concurso.

Así las cosas, la referida guía<sup>58</sup> señala que la etapa de planificación o planeación de la convocatoria reúne las etapas que se enuncian y resumen a continuación:

- 1. Comunicación a las entidades:** Consiste en informar a la entidad sobre los aspectos generales de la Convocatoria, tales como, la normatividad, la planeación, la estructura y ejecución del proceso..
- 2. Definición en Convocatoria Agrupada:** Se debe determinar si la convocatoria será agrupada o individual, atendiendo a unos lineamientos dados por la CNSC.
- 3. Asignación de convocatoria y equipos de trabajo:** Se debe asignar la convocatoria a un despacho de la CNSC, el cual liderará la misma y conformará un equipo de trabajo.
- 4. Flujo de caja:** Se debe elaborar un flujo de caja tentativo que permita garantizar un manejo adecuado de los recursos para financiar el concurso de méritos, que provendrán del recaudo de derechos de participación de los aspirantes y de la apropiación presupuestal que haya dispuesto la entidad para tal fin, cuando el valor del recaudo por derechos de participación sea insuficiente.<sup>59</sup> El flujo de caja debe determinar todos los costos que se tendrán en cuenta a lo largo del proceso.
- 5. Cronograma:** Sistematización de la información relevante de las etapas de planificación y ejecución
- 6. Resoluciones de recaudo:** Previo al inicio del proceso de inscripciones, se debe proyectar una resolución por la cual se establece el valor estimado de recaudo a la entidad como aporte para la financiación del concurso, en los casos que cuente con recursos antes de dar inicio a la Convocatoria.
- 7. Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC:** La entidad debe cargar las vacantes definitivas en el aplicativo SIMO,<sup>60</sup> el cual generará la OPEC que debe ser certificada por su Representante Legal y el Jefe

<sup>58</sup> «Guía de Planeación y Ejecución de Convocatorias a Concurso Público de Méritos para la Provisión de Empleos de Carrera Administrativa»

<sup>59</sup> Artículo 9 de la Ley 1033 de 2006, reglamentado por el Decreto Nacional 3373 de 2007.

<sup>60</sup> Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad





de Talento Humano o quien haga sus veces, y posteriormente enviada a la CNSC.

- 8. **Definición de las pruebas a aplicar:** Se debe efectuar el análisis y definición del tipo, carácter y ponderación de las pruebas a aplicar a los aspirantes en el concurso de méritos
- 9. **Ejes temáticos:** Construcción de los ítems de las pruebas de competencias que han de aplicarse a los aspirantes, que podrán ser elaborados i) por la entidad bajo la asesoría de la CNSC y validación de la universidad que adelante el concurso, o ii) por la universidad con asesoría de la CNSC y validación conjunta de la universidad y la entidad.
- 10. **Acuerdo de Convocatoria:** Es un acto administrativo mediante el cual se definen los parámetros y lineamientos de la convocatoria a concurso abierto de méritos, los cuales son de obligatorio cumplimiento por quienes intervienen en la misma (entidad convocante, universidad que desarrolle el concurso y participantes). Así las cosas, la entidad beneficiaria puede hacer las observaciones que considere necesarias al proyecto de acuerdo, las cuales serán analizadas por el equipo de convocatoria para verificar su validez e inclusión en el acuerdo final. Se aclara, que de no recibir observaciones por parte de la entidad, el Acuerdo se entenderá como aceptado por la entidad.

El acuerdo final debe ser aprobado por la Sala Plena de la CNSC, y dentro de los 2 días hábiles siguientes a su aprobación, deberá ser publicado en la página web de la CNSC y enviado a la entidad convocante para su publicación y divulgación en su respectivo sitio web.

- 11. **Divulgación de la convocatoria:** En aras a garantizar el acceso libre de las personas al empleo público, a entidad beneficiaria y la CNSC deben publicar un aviso en sus respectivas páginas web, convocando a la ciudadanía a participar del concurso. El aviso debe contener la identificación de la convocatoria y el link donde se puede consultar la misma, así como los empleos vacantes ofertados.

De lo expuesto, se observa que el Acuerdo de Convocatoria final obedece a un procedimiento previo, adelantado conjuntamente por la entidad beneficiaria del concurso y la CNSC. De tal modo, que una vez existe un consenso entre dichas autoridades, éste es aprobado en Sala Plena de la CNSC y divulgado por las partes, en sus respectivas páginas web.

Es así como, para dar cumplimiento a los deberes derivados del principio del mérito, la entidad convocante debe iniciar con suficiente antelación las mencionadas labores de planeación con la CNSC para la realización del proceso de selección, así como las tareas internas de apropiación presupuestal, de manera que se garantice la realización oportuna del concurso público de méritos y la provisión de los cargos de carrera administrativa en la forma indicada en la Constitución y la Ley.



Esto comporta entonces; un verdadero y expreso deber de **inclusión** de las partidas presupuestales que permitan atender los concursos públicos de méritos, el cual opera frente a los anteproyectos de presupuesto preparados por cada entidad, así como en relación con el proyecto de presupuesto que consolida el Gobierno Nacional y aprueba el Congreso de la República, a quienes también se extienden las obligaciones derivadas del artículo 125 de la Constitución Política.

En consecuencia, salvo una razón realmente imperiosa de atención inaplazable de otros gastos constitucionalmente necesarios, las entidades públicas no podrán eliminar del proyecto de presupuesto los recursos requeridos por las entidades y la CNSC para la realización de los concursos públicos de méritos. Por el contrario, estarán obligados a priorizarlos.

Al respecto, es importante tener en cuenta lo establecido en el artículo 17 de la Ley 909 de 2004<sup>61</sup> que obliga a las entidades a realizar planes anuales de provisión de cargos, los cuales deberán contener, entre otros aspectos, las formas de cubrir las vacantes, sus costos y las medidas de ingreso:

**«Artículo 17. Planes y plantas de empleos.**

*1. Todas las unidades de personal o quienes hagan sus veces de los organismos o entidades a las cuales se les aplica la presente ley, deberán elaborar y actualizar anualmente planes de provisión de recursos humanos que tengan el siguiente alcance:*

*a) Cálculo de los empleos necesarios, de acuerdo con los requisitos y perfiles profesionales establecidos en los manuales específicos de funciones, con el fin de atender a las necesidades presentes y futuras derivadas del ejercicio de sus competencias;*

*b) Identificación de las formas de cubrir las necesidades cuantitativas y cualitativas de personal para el período anual, considerando las medidas de ingreso, ascenso, capacitación y formación;*

*c) Estimación de todos los costos de personal derivados de las medidas anteriores y el aseguramiento de su financiación con el presupuesto asignado.*

*2. Todas las entidades y organismos a quienes se les aplica la presente ley, deberán mantener actualizadas las plantas globales de empleo necesarias para el cumplimiento eficiente de las funciones a su cargo, para lo cual tendrán en cuenta las medidas de racionalización del gasto. El Departamento Administrativo de la Función Pública podrá solicitar la información que requiera al respecto para la formulación de las políticas sobre la administración del recurso humano.»*

De acuerdo con el artículo 14, literal d), de la Ley 909 de 2004,<sup>62</sup> con base en información reportada anualmente por las diferentes entidades, corresponde

<sup>61</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

<sup>62</sup> Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.



a su vez al DAFP la elaboración de un plan anual de empleos vacantes, del cual se deberá dar traslado a la CNSC.

Es del caso precisar, que para tales efectos, la CNSC de manera periódica expide circulares informativas para recordar a las entidades públicas cuyo sistema de carrera es administrado por dicho órgano, su deber de reportar de manera periódica y veraz la información relacionada con los cargos vacantes en sus plantas de personal, así como para que prioricen y apropien los recursos necesarios para adelantar los concursos de méritos para proveer dichos cargos.

Así por ejemplo, en la Circular 05 de 2016, la CNSC señaló:

**«Representantes legales y Unidades de Personal de las Entidades cuyo sistema es administrado por la CNSC:**

**Suministrar a la CNSC la información de vacantes definitivas de empleos de carrera para la conformación de la Oferta Pública de Empleos de carrera, en adelante OPEC, a través del aplicativo SIMO <http://simo-opec.cnsc.gov.co/#homeOpec>, herramienta informática que busca centralizar la gestión de los concursos abiertos de méritos.**

**La OPEC deberá reportarse o actualizarse, a más tardar el 30 de noviembre de 2016.**

*El reporte debe ser veraz, acorde con el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales y mantenerse actualizado cada vez que se genere una vacante definitiva. Para dar inicio al registro de la OPEC, el jefe de Talento humano o quien haga sus veces, es designado por la CNSC como "administrador" y éste a su vez será el encargado de crear usuarios adicionales que se denominarán "cargadores".*

**Apropiar en sus presupuestos los recursos para cofinanciar y cubrir los costos de las respectivas convocatorias, en un valor estimado de tres millones quinientos mil pesos \$3'500.000, por vacante a proveer, teniendo en cuenta la implementación del modelo de agrupación de entidades para efectos de reducir los costos que conllevan los procesos de selección.**

*Con el fin de fortalecer el proceso de planeación de las convocatorias, se instruye a los destinatarios de la Circular 5 de 2016 para que realicen la respectiva apropiación para la siguiente vigencia, atendiendo el valor estimado antes señalado y el número de vacantes definitivas de carrera existentes a proveer.*

*Se precisa que el saldo definitivo a pagar por parte de las entidades, se establecerá una vez que se haya recaudado el valor total de los derechos de participación de los aspirantes de la respectiva convocatoria, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1033 de 2006.»*

De otro lado, en Circular No. 20181000000027 de 7 de febrero de 2018, dirigida a los Representantes Legales y Jefes de Presupuesto de las entidades del Sistema General de Carrera, informó:



*«El 16 de enero de 2018 se expidió el Decreto No. 051 de 2018, suscrito entre otros por el Presidente de la República y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1083 de 2015, Único Reglamentario del Sector de Función Pública, y se deroga el Decreto 1737 de 2009", norma que en su artículo 30 adicionó el artículo 2.2.6.34, previendo en sus incisos cuarto y quinto el deber a cargo de las entidades del orden nacional de apropiar el monto de los recursos y a cargo de las entidades del orden territorial de priorizar el gasto, con el fin de adelantar los concursos de méritos.*

*Bajo este entendido, corresponde a las dependencias encargadas del manejo del presupuesto en las entidades territoriales, priorizar el monto necesario para adelantar los concursos de méritos para la provisión definitiva de los empleos de carrera vacantes de sus plantas de personal.*

*Las entidades del nivel nacional deberán apropiarlos recursos para adelantar los concursos de méritos, en consonancia con lo establecido en el artículo 110 del Estatuto Orgánico de Presupuesto - EOP y el techo del Marco de Gasto de Mediano Plazo.*

*En consecuencia, las entidades destinatarias de la referida norma, durante el mes de febrero deberán priorizar el gasto para adelantar los concursos de méritos, teniendo en consideración el valor estimado por vacante establecido por la CNSC según el modelo de agrupación de entidades y aplicando la etapa de verificación de requisitos mínimos, las pruebas de competencias básicas, funcionales y comportamentales, así como la de valoración de antecedentes de hoja de vida laboral, el cual es de tres millones quinientos mil pesos (\$3.500.000) para el año 2018. Igualmente las entidades podrán solicitar a aplicación de pruebas adicionales, evento en el que el valor será estimado de conformidad con lo requerido por las entidades.»*

Así pues, en criterio de esta Sala, las entidades cuyos sistemas de carrera sean administrados por la CNSC, están en la obligación de reportar a esta y al DAFP de manera anual, la totalidad de los cargos de carrera administrativa que requieran ser provistos mediante concurso público de méritos, así como a priorizar el gasto para adelantar el respectivo proceso de selección.

En conclusión, la lectura de la «Guía de Planeación y Ejecución de Convocatorias a Concurso Público de Méritos para la Provisión de Empleos de Carrera Administrativa» publicada en 2017 por la CNSC y la Dirección de Administración de Carrera Administrativa, así como de las circulares proferidas por la CNSC para recordar a las entidades públicas su deber de apropiar los recursos necesarios para adelantar los procesos de selección a que hubiere lugar, muestra a la Sala que la apertura de una convocatoria a concurso público de méritos para proveer empleos vacantes de carrera administrativa en las entidades del Estado, es un proceso reglado, y respecto del cual, la CNSC, como órgano autónomo encargado de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos por disposición del artículo 130 constitucional, ha regulado el trámite a seguir, especialmente en lo relacionado con la etapa de planeación del mismo.



**RESOLUCIÓN DEL CASO EN CONCRETO**

Atendiendo a lo expuesto en los acápites que preceden, para resolver el caso en concreto la Sala debe estudiar los antecedentes del Acuerdo No. CNSC-20161000001296 de 29 de julio de 2016, proferido por la CNSC, *«por medio del cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de 13 Entidades del Sector Nación, Convocatoria 428 de 2016, Grupo de Entidades del Sector Nación».*

Sobre el particular, observa la Sala que en el acápite de *«Consideraciones»* del Acuerdo demandado, se indica que la CNSC realizó conjuntamente con delegados de las 13 Entidades del Sector nación, la etapa de planeación para adelantar el Concurso Abierto de Méritos para proveer los empleos vacantes de la entidad.

Ahora, precisa la Sala que pese a que el acto administrativo demandado, por el cual se dispuso adelantar el Concurso Abierto de Méritos para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación y se establecieron las reglas del mismo, fue suscrito únicamente por el Presidente de la CNSC, lo cierto es que estuvo precedido de una etapa de planeación en la que se revisaron y acordaron de manera conjunta y coordinada los diferentes aspectos de la convocatoria.

En consecuencia, prospera el recurso de súplica interpuesto por la CNSC y varios de sus coadyuvantes, contra el auto de 23 de agosto de 2018, en virtud del cual se decretó la suspensión provisional de la actuación administrativa que la CNSC venía adelantando, con ocasión del concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación, Convocatoria 428 de 2016, por considerar que se desconoció el artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

En este punto, resalta la Sala que la presente providencia se limitó a estudiar los motivos expresados por el Despacho Sustanciador en el auto recurrido y las inconformidades elevadas contra el mismo por la parte recurrente, los cuales se condensan en el análisis del incumplimiento del requisito formal contenido en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004. De tal forma, que la Sala ordenará que por Secretaría, se devuelva el expediente de manera inmediata al Despacho que sustancia el expediente, para que se pronuncie sobre los demás argumentos expuestos por la parte demandante para solicitar la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, a través de su Sección Segunda,

**RESUELVE**

**PRIMERO.- REVOCAR** el auto de 23 de agosto de 2018, por el cual se decretó la suspensión provisional de la actuación administrativa que adelanta la CNSC con ocasión de la Convocatoria 428 de 2016 para proveer los empleos vacantes de 13 Entidades del Sector Nación.



**SEGUNDO.-** Por Secretaría de la Sección Segunda, devolver el expediente de manera inmediata al Despacho Sustanciador para que se pronuncie sobre los demás argumentos expuestos por la parte demandante para solicitar la medida cautelar.

**Notifíquese, comuníquese y cúmplase.**

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la Sesión de la fecha.

**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

**RAFAEL SUAREZ VARGAS**

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

ENTRANTE:

Pra Rad: 0 Radic: 20181188298  
Folios: 6 Clave: 843386  
De: KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA  
Para: GRUPO DE TALENTO HUMANO.  
Fecha: 2018/09/14 14:57 mshanz

32

Bogotá D.C, 14 de septiembre de 2018

Señores  
Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA)  
Gestión del Talento Humano  
Ciudad

**Asunto:** Nombramiento en Periodo de Prueba.

Cordial saludo.

Con base en el auto que profirió el Honorable Consejo de Estado en el cual manifiesta que *"Por último, no procede la solicitud de que se aclare los efectos de la medida cautelar decretada, en el sentido de indicar si esta se extiende a los actos administrativos proferidos después de haber estado en firme la lista de elegibles, por cuanto escapa del objeto del presente asunto, el cual se revisa la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016."*

Y teniendo en cuenta que La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, informa que en sesión del 11 de septiembre de 2018, se aprobó el "Criterio Unificado sobre "Derecho del elegible a ser nombrado una vez quede en firme la lista". En la cual concluye que "todas las listas de elegibles que cobren firmeza con anterioridad a la notificación de una medida cautelar de suspensión provisional, respecto a la competencia de la CNSC, Constituyen para los elegibles una posición de mérito, un derecho consolidado y subjetivo de ser nombrados en periodo de prueba, dado que el acto de conformación de la lista de elegibles surte un efecto inmediato, directo y subjetivo frente a su destinatario. En consecuencia, bajo los anteriores supuestos, corresponde a las entidades que hacen parte de una convocatoria y que cuentan con listas de elegibles en firme, **nombrar en estricto orden y en periodo de prueba a los elegibles que culminaron satisfactoriamente el proceso de selección, en aplicación del derecho al acceso de cargos públicos, el principio constitucional de mérito y el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015.**"

Por lo anterior solicito muy respetuosamente se me nombre en periodo de prueba, toda vez que cumplo con los requisitos anteriores ya que en RESOLUCION No. CNSC - 20182110109745 DEL 15-08-2018 "Por la cual se conforma y quedando en firme la Lista de Elegibles para proveer cuatro (4) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 41948/ denominado Técnico Operativo, Código 3132 Grado 14; del sistema General de Carrera del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (Invima), ofertado a través de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional" en la cual estoy dentro de esta lista de elegibles y cuya firmeza quedó de fecha el 27 de agosto de 2018.

Cordialmente;

*Karen Ceballos P.*  
KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA  
C.C. 50.938.382 de Montería  
Carrera 82 G Bis No 59-62 Sur Torre 12 Apto 904  
Conjunto Torres de Lucerna Bogotá  
Cel: 3013237540  
Email: karenc203@hotmail.com

Bogotá, Septiembre de 2018  
2350- 1275-18

Señor(a)  
**KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA**  
Karenc203@hotmail.com  
BOGOTÁ

**ASUNTO:** Respuesta Derecho de petición Convocatoria 428 de 2016 Entidades del Orden Nacional –Radicado 20181188296

Respetada(a) señor(a)

Con un atento saludo acuso recibo de su derecho de petición relacionado con la expedición de los Actos Administrativos de nominación con ocasión de las listas de elegibles publicadas por la CNSC en el marco de la Convocatoria 428 de 2016 de la cual hace parte el Invima, y al respecto me permito informarle lo siguiente:

Considerando que el Consejo de Estado, expidió un Auto que ordenó suspender provisionalmente el concurso en relación con el expediente No. **11001-03-25-000-2017-00326-00**, y que en atención a una consulta elevada por la CNSC el 6 de septiembre, emitió un nuevo Auto interlocutorio O-294-2018 limitando la medida cautelar al Ministerio de Trabajo, y concomitantemente, el mismo Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez el 6 de septiembre de 2018 en el **Expediente: 11001-03-25-000-2018-00368-00** Interno: 1392-2018 dispuso:

*“ **ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto de las siguientes entidades: UAE Contaduría General de la Nación (...) e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, que hacen parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016 y 20171000000086 del 1.º de junio de 2017), hasta que se profiera sentencia”.*

Y que de otra parte, la Comisión Nacional del Servicio Civil en sesión del 11 de septiembre de 2018 ha expedido un *“Criterio Unificado sobre derecho del elegible a ser nombrado una vez en firme la lista”*, criterio según el cual corresponde a las entidades que hacen parte de la convocatoria y que cumplen con listas de elegibles en firme nombrar en estricto orden en periodo de prueba a los elegibles.



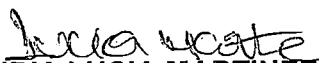
En virtud de lo anterior, y atendiendo a la decisión del Comité de Conciliación del Invima, como instancia administrativa que actúa como formulador de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad, se definió como criterio unánime, acoger la decisión contenida en el Auto de fecha el 6 de septiembre de 2018 - **Expediente: 11001-03-25-000-2018-00368-00**, tomando en consideración que el periodo de prueba hace parte de la convocatoria de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 2.2.6.2 del Decreto Único 1083 de 2015 que establece en relación con las fases del proceso de selección las siguientes:

*"Fases. El proceso de selección o concurso comprende: la convocatoria, el reclutamiento, la aplicación de pruebas, la conformación de las listas de elegibles y el período de prueba."*

Con las consideraciones anteriores, doy respuesta a su derecho de petición en los siguientes términos:

- Para el Invima es prioritario el cumplimiento de la Ley, y en este sentido desarrolla y ejecuta todos sus actos de gestión, somos defensores del mérito y esperamos contar con una planta de personal integrada por funcionarios seleccionados por concurso.
- El Invima con mensaje de urgencia ha solicitado al Consejo de Estado aclarar si la suspensión dirigida a la Comisión Nacional del Servicio Civil implica que el Invima también suspenda las actuaciones administrativas que se derivan de la mencionada convocatoria.
- El Invima no expedirá actos administrativos relacionados con la Convocatoria, hasta tanto se reciba la respuesta a la Consulta por parte del Consejo de Estado.
- Una vez absuelva la consulta el Consejo de Estado, el Invima dará cumplimiento a lo dispuesto por esta Alta Corte, a Ley 909 de 2004, sus decretos reglamentarios y la normatividad compilada en el Decreto 1083 de 2015, Único del Sector Función Pública, en materia de carrera administrativa y empleo público.

Cordialmente,

  
**NIDIA LUCÍA MARTÍNEZ CAMARGO**  
Asesora de la Dirección General con  
Delegación de Funciones del Grupo de Talento Humano



FORMATO ACTA DE POSESIÓN

ACTA N° 129

En Bogotá D.C., el día 3 de diciembre del 2018, se presentó al despacho de la Secretaría General del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – Invima, la señora, HILDA LORENA GOMEZ CASTAÑO, identificada con cédula de ciudadanía N.º 52.774.702, con el fin de tomar posesión en el cargo TÉCNICO OPERATIVO, CÓDIGO 3132, GRADO 14, de la DIRECCIÓN DE OPERACIONES SANITARIAS - GRUPO DE APOYO OPERATIVO, de la planta de Personal Globalizada del Invima, para el cual fue nombrada en periodo de prueba mediante Resolución n.º 2018048596 del 13 de noviembre 2018, con una asignación básica mensual de UN MILLÓN NOVECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y UN PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 1.959.861.00).

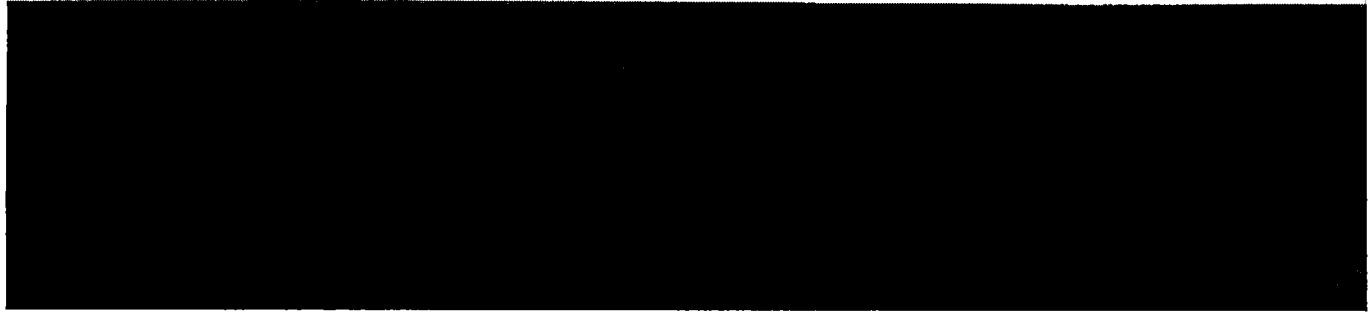
La posesionada prestó el juramento ordenado por el artículo 122 de la Constitución Política y manifestó bajo la gravedad de juramento no estar incurso en causal alguna de inhabilidad general o especial, de incompatibilidad o prohibición establecidas en la Constitución Política, la Ley y en las demás disposiciones vigentes para el desempeño de empleos públicos.

IVÁN CARVAJAL SÁNCHEZ  
Secretario General

HILDA LORENA GOMEZ CASTAÑO  
Posesionada

Proyectó: Lidiana Pérez

N.º  
EL FORMATO IMPRESO DE ESTE DOCUMENTO ES UNA COPIA NO CONTROLADA  
Carrera 68D No. 17 1121 PBX: 2946700 Página Web [http:// www.invima.gov.co](http://www.invima.gov.co) Bogotá – Colombia





### RESOLUCIÓN No. 2018045246 DEL 19 DE OCTUBRE DE 2018

«Por la cual se hace un Nombramiento en Periodo de Prueba y se termina un Nombramiento Provisional en cumplimiento a una orden judicial»

**QUINTO: ORDENAR** al INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - INVIMA que remita con destino a este proceso, informe del cumplimiento a las órdenes impartidas en los numerales anteriores; dentro de la veinticuatro (24) horas siguientes al vencimiento del término otorgado para el efecto."

Que la anterior decisión fue impugnada por el INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS – Invima, disponiéndose el envío del expediente al Honorable Tribunal Administrativo de Santander, para lo de su competencia, mediante auto del 9 de octubre de 2018.

Que como consecuencia de la orden impartida en el fallo de tutela proferida en el expediente No. 680813333001 2018 00313 00, es preciso acatar la sentencia y dar por terminado el nombramiento provisional de la servidora pública **ASTRID PEÑATE ARENAS**, identificada con cédula de ciudadanía número **51.969.347**, en cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Barrancabermeja, una vez tome posesión del empleo el señor **JEFREE ALFONSO OLAYA FLÓREZ**.

Que al señor **JEFREE ALFONSO OLAYA FLÓREZ** identificado con cédula de ciudadanía número **13.852.959**, cumple con los requisitos de estudio y experiencia establecidos en el Manual de Funciones y Competencias Laborales del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima para desempeñar el cargo Profesional Universitario Código 2044 Grado 02, de la planta global del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima

Que en virtud de lo anteriormente expuesto,

#### RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO. Nombrar** en periodo de prueba dentro de la Carrera Administrativa al señor **JEFREE ALFONSO OLAYA FLÓREZ** identificado con cédula de ciudadanía número **13.852.959**, para desempeñar el empleo denominado Profesional Universitario Código 2044 Grado 02, de la planta global del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -Invima- con una asignación básica mensual de \$1.959.861, de acuerdo con la parte considerativa de la presente Resolución.

**ARTÍCULO SEGUNDO.** El periodo de prueba al que se refiere el artículo anterior tendrá una duración de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de posesión, de acuerdo con lo señalado en el numeral 5 del artículo 31 de la ley 909 de 2004, al final de los cuales le será evaluado el desempeño por el jefe inmediato; de ser satisfactoria la calificación será inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa, de no ser satisfactoria, su nombramiento será declarado insubsistente por resolución motivada.

**ARTÍCULO TERCERO.** Como consecuencia del nombramiento efectuado en el artículo primero de la presente Resolución, el nombramiento provisional de la servidora pública **ASTRID PEÑATE ARENAS**, identificada con cédula de ciudadanía número No. **51.969.347** en el cargo denominado **Profesional Universitario Código 2044 Grado 02**, de la planta global del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, - **se entenderá terminado automáticamente** una vez el señor **JEFREE ALFONSO OLAYA FLÓREZ** identificado con cédula de ciudadanía número **13.852.959**, tome posesión del empleo para el cual fue nombrado en periodo de prueba.

**ARTÍCULO CUARTO.** El señor **JEFREE ALFONSO OLAYA FLÓREZ** identificado con cédula de ciudadanía número **13.852.959**, de conformidad con el artículo 2.2.5.1.6 del Decreto 648 de 2017, tendrá (10) días hábiles luego de ser comunicado el presente acto administrativo para manifestar si acepta o no el presente nombramiento en periodo de prueba.

y

ats





GOBIERNO  
DE COLOMBIA



MINSALUD

invima  
Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos

## RESOLUCIÓN No. 2018045246 DEL 19 DE OCTUBRE DE 2018

*«Por la cual se hace un Nombramiento en Periodo de Prueba y se termina un Nombramiento Provisional en cumplimiento a una orden judicial»*


De acuerdo con el artículo 2.2.5.1.7 del Decreto 648 de 2017, una vez aceptado el nombramiento en periodo de prueba, la persona designada deberá tomar posesión del empleo dentro de los (10) días hábiles siguientes. Este término podrá prorrogarse, por escrito, hasta por (90) días hábiles más, si el designado no residiere en el lugar de ubicación del empleo, o por causa justificada a juicio de la autoridad nominadora.

**ARTÍCULO QUINTO.** La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

### COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., el 19 de octubre de 2018

  
**JULIO CÉSAR ALDANA BULA**  
Director General

  
Proyectó: Nuvia Velasco  
Revisó: Pilar Morales y Ramiro Ortiz  
Aprobó: Nidia Lucia Martínez Camargo  
Aprobó: Jesús Alberto Namén Chavarro



GP-202 1

SC7341 1

CO-SC73-41 1

**RESOLUCIÓN No. 20180045840 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2018**

«Por la cual se hace un Nombramiento en Periodo de Prueba y se termina un Nombramiento Provisional en cumplimiento a una orden judicial»

**EL DIRECTOR GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - INVIMA**

En uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas en el artículo 78 de la Ley 489 de 1998, en el Decreto 2078 de 2012, el Decreto 1083 de 2015 el Decreto 648 de 2017, y,

**CONSIDERANDO**

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional, convocó a concurso abierto de méritos, los empleos en vacancia definitiva, provistos o no mediante encargo o nombramiento provisional, para proveer trescientos setenta (370) empleos para ochocientos sesenta y tres (863) vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima.

Que cumplidas las primeras etapas del proceso de selección, la CNSC expidió los actos administrativos por medio de los cuales se conforman algunas listas de elegibles, para proveer los empleos de carrera administrativa del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, ofertados a través de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional, según lo dispuesto en el Acuerdo No. 20161000001296 del 29 de julio de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000086 del 01 de junio de 2017, 20171000000096 del 14 de junio de 2017 y 20181000000986 del 30 de abril de 2018.

Que la Resolución No. CNSC - **20182110110435** del 15 de agosto de 2018, en su artículo 1º conforma la lista de elegibles para proveer un empleo señalado con el número **OPEC 42824** denominado **Profesional Universitario Código 2044 Grado 11**, de la planta global del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, en la que figura en primer lugar la señora **JULIANA VÉLEZ ACEVEDO**, identificada con cédula de ciudadanía número **1.020.719.534**.

Que en la actualidad, en el citado empleo, está nombrado con carácter de provisionalidad, el servidor público **URIEL MONTOYA DIAZ** identificado con la C.C. No. 14225506.

Que el Artículo 2.2.5.3.4 del Decreto No. 1083 de 2015, dispone: "*Antes de cumplirse término de duración del encargo, la prórroga o del **nombramiento provisional**, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.*".

Que la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, entre las cuales se puede citar la Sentencia SU 917 de 2010, en relación con el retiro de los empleados provisionales ha señalado: "*(...), sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto*".

Que mediante auto interlocutorio No. O-261-2018 de fecha 23 de agosto de 2018 dentro del expediente No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, el Consejo de Estado, Sala de Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", ordenó:

*"...a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto por la Convocatoria 428 de 2016 (2016 1000001296 del 29 de julio del 2016), hasta que se profiera sentencia".*

Que posteriormente, el 6 de septiembre 2018, esa Corporación expidió el auto <sup>y</sup>





## RESOLUCIÓN No. 20180045840 DEL 25 DE OCTUBRE DE 2018

«Por la cual se hace un Nombramiento en Periodo de Prueba y se termina un Nombramiento Provisional en cumplimiento a una orden judicial»

Interlocutorio No. O-283-2018 dentro del expediente 11001-03-25-000-2018-00368-00 por medio del cual dispuso:

**"PRIMERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantado con ocasión del concurso de méritos abierto de las siguientes entidades: UAE Contaduría General de La Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y Del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social; Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales -ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -INVIMA, que hacen parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016 y 20171000000086 del 1º de junio de 2017) hasta que se profiera sentencia". (Subrayado fuera de texto).

Que mediante auto interlocutorio O-272-2018 de fecha 1º de octubre de 2018 en el Expediente: 11001-03-25-000-2018-00368-00 la misma Corporación, indicó que: "es improcedente modificar la medida cautelar ordenada que se adelanta en el medio de control de nulidad simple, pues ello conllevaría al desconocimiento del principio de congruencia", resolviendo negar las solicitudes de modificación de la medida.

Que como efecto de la suspensión de la Convocatoria 428 de 2016 ordenada por el Consejo de Estado, en la que se encuentran (18) entidades, entre ellas el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, esta entidad ante la decisión del máximo órgano de lo Contencioso Administrativo (Auto Interlocutorio No. O-283-2018), procedió a cumplir la orden judicial y en tal sentido suspender provisionalmente la actuación administrativa del concurso de méritos abierto de la convocatoria 428 de 2016, hasta tanto exista un nuevo pronunciamiento que permita continuar con dicho trámite.

Que no obstante lo anterior, la señora **JULIANA VÉLEZ ACEVEDO**, identificada con cédula de ciudadanía número **1.020.719.534** presentó Acción de Tutela invocando vulneración a los derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa, igualdad, debido proceso y confianza legítima, y solicitó ser nombrada en periodo de prueba en el cargo de Profesional Universitario Código 2044 Grado 11 de la Planta Global del Instituto.

Que mediante sentencia No.197 de tutela del 2 de octubre de 2018 proferida en el Expediente No. 17001.33.39.005.2018.00460.00 el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales resolvió:

**"PRIMERO: CONCEDER** el amparo de los derecho al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y confianza legítima invocados por **JULIANA VÉLEZ ACEVEDO**, en contra del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima, trámite, al cual se vinculó a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC-, por las razones previamente señaladas.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima- que en el término de DIEZ (10) DIAS siguientes a la notificación de esta providencia proceda a disponer lo necesario para proferir el acto administrativo de nombramiento de Juliana Veléz Acevedo en el cargo de carrera de Profesional Universitario código 2044 grado 11, siendo la primera ocupante en la lista conformada por la CNSC, así como su posterior posesión en el mismo, lapso que no podrá exceder de tres meses."

Que la anterior decisión fue impugnada por el INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS - Invima,





Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO TREINTA Y OCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., 17 de octubre de dos mil dieciocho (2018).

Oficio No. 1450

Señores:  
**INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS  
INVIMA**  
CARRERA 10 # 64-28  
[njudiciales@invima.gov.co](mailto:njudiciales@invima.gov.co)  
Bogotá D.C.


**NOTIFICO: SENTENCIA TUTELA  
RAD.: 11001310503820180057200  
ACCIONANTE: KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA C.C. 50.938.382  
ACCIONADOS: INVIMA y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

Con toda atención y de la manera más atenta, me permito comunicarle que mediante providencia proferida el diecisiete (17) de octubre de dos mil dieciocho (2018), se **DECLARÓ** improcedente la acción de tutela interpuesta por **KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA** contra **INVIMA** y **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**.

Aunado a lo anterior, se ordenó notificar lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo consagrado en el artículo 16 del decreto 2591. Así mismo, se dispuso remitir la presente ante el H. Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada.

Para su conocimiento y fines permitidos se envía copia del fallo.

Atentamente,

  
**SHIRLEY TATIANA LOZANO DÍAZ**  
**SECRETARIA**



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO TREINTA Y OCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ D.C.**

Proceso: Tutela de 1da Instancia  
Accionante: Karen Lorena Ceballos Peñata  
Accionadas: INVIMA y CNSC  
Radicación: 11001-31-05-038-2018-00572-00

Bogotá D.C., diecisiete (17) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

**I. ASUNTO POR RESOLVER**

Resuelve el Juzgado la solicitud de amparo tutelar elevada KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA identificada con cédula de ciudadanía número 50.938.382 de Montería, Córdoba contra EL INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS INVIMA Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, por considerar que estas entidades le están vulnerando los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y confianza legítima.

**II. ANTECEDENTES**

**1. Hechos**

Como sustento de lo anterior, se indica en el escrito de tutela que la accionante participó como concursante en la convocatoria No. 428 de 2016 adelantada por la CNSC, a solicitud del INVIMA, para proveer el cargo de Técnico Operativo dentro de ésta entidad, para el cual existen cuatro vacantes para proveer.

Que superó las etapas del concurso logrando el puesto número 3 dentro de la lista de elegibles, y que a pesar de encontrarse en firme no han procedido a nombrarla dentro del correspondiente cargo.

**2. Peticiones**

Con fundamento en los hechos expuestos, se solicitó al juzgado tutelar la salvaguarda deprecada y como consecuencia de ello se ordene a las accionadas efectuar el nombramiento al cargo para el cual se encuentra inscrita en la lista de elegibles.

**III. ACTUACIÓN PROCESAL**

Mediante auto del 08 de octubre del 2018, se admitió la tutela y se ordenó correrle traslado a las accionadas por el término de dos (2) días para que ejercieran su derecho de defensa y se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y pretensiones del escrito de tutela.





REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



derecho a ser designado en un cargo público en los casos en que las vigencias de las listas de elegibles son cortas, por haber superado las etapas clasificatorias y eliminatorias de los concursos.

Sobre este aspecto, observa el Despacho que si bien la actora cuenta con una expectativa legítima de ser nombrada dentro del concurso de méritos adelantado por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA y la Comisión Nacional del Servicio Civil, por haber ocupado el tercer puesto dentro los cuatro vacantes existentes para proveer el cargo de Técnico Operativo, situación que es confirmada por las dos accionadas, no puede perderse de vista que actualmente existe una medida cautelar de suspensión provisional de la actuación administrativa que se adelanta con ocasión al concurso de méritos desarrollado.

Al respecto, debe señalarse que la decisión adoptada por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa a través de proveído del 06 de septiembre de 2018 consideró procedente suspender de manera provisional el concurso de méritos adelantado, por solicitud de uno de los participantes del concurso, es decir, postergó en el tiempo sus efectos hasta tanto no se profiriera una sentencia definitiva dentro del asunto.

Acerca de los efectos de la suspensión provisional de actos administrativos se ha sentado reiteradamente que no constituye prejuzgamiento y que sus efectos se trasladan a todas las actuaciones y términos que se surten dentro del acto suspendido, es decir, comprende también la vigencia de las listas de elegibles constituidas como resultado del concurso de méritos adelantado.

En ese orden, encuentra el Despacho que los medios previstos en la jurisdicción contenciosa administrativa, a los que podría acudir la demandante, resultan idóneos para los fines que persigue a través de la acción de tutela, máxime cuando los términos para efectuar los nombramientos a que haya lugar se encuentran suspendidos en todos sus efectos.

Dentro del expediente tampoco se acreditó que la actora se encuentre en ninguna situación de la cual se pueda predicar la configuración de un perjuicio irremediable, que habilite la tutela de los derechos de la accionante por esta vía excepcional.

En ese orden, tal debate debe dilucidarse al interior de un proceso, que permita un recaudo probatorio amplio, con fundamento en el cual se dilucide a ciencia cierta, sobre la procedencia o no de las peticiones que aquí se deprecian; observando además el Despacho, que el mismo resulta idóneo y eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, atendiendo el término perentorio que establece la ley a los jueces para definir las instancias correspondientes.



Dentro del término de traslado ambas entidades aceptaron que la demandante se encontraba en el puesto tercero dentro de la lista de elegibles y que para el cargo en el que se inscribió existen cuatro vacantes, empero que la razón por la cual no se ha adelantado el nombramiento de la impugnante atiende a que la convocatoria 428 de 2016 fue suspendida a través de la medida cautelar adoptada por el Consejo de Estado.

#### IV. CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue creada por el artículo 86 de la Constitución Nacional, como un mecanismo preferente y sumario, al que se puede acudir para la protección de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos se encuentren amenazados o sean vulnerados por parte de las autoridades o particulares en los casos establecidos en la norma que le dio vida y en los decretos dictados para reglamentarla.

A su vez, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, establece en su numeral primero como causal de improcedencia de la acción de tutela lo siguiente: *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales salvo que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)"*.

De ahí que la Corte Constitucional haya concluido, al estudiar el carácter subsidiario y residual de la tutela, que esta fue creada como un remedio excepcional que procede contra la vulneración de un derecho fundamental, solo cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judiciales, por cuanto dicho mecanismo no puede utilizarse para suplantar o sustituir procedimientos especiales u ordinarios creados como remedios eficaces para reclamar los derechos de los ciudadanos, cuando el mecanismo existente no resulte idóneo o para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Con fundamento en lo anterior frente a la procedencia de la acción de tutela dentro de concurso de méritos, se ha establecido por regla general y en virtud del principio de subsidiariedad, que la acción de tutela no procede para lograr el reconocimiento de derechos de esta naturaleza, por cuanto el legislador ha dispuesto medios de defensa ordinarios para solucionar los conflictos que se suscitan entre los participantes y las entidades, mediante el ejercicio de las acciones judiciales.

No obstante la Corte Constitucional ha admitido la posibilidad de reclamar estos derechos o prestaciones por vía de tutela, cuando el medio escogido no resulte idóneo para lograr los fines cometidos, para el caso en concreto, cuando a pesar de haberse consagrado mecanismos especiales para dar solución a los conflictos suscitados en el desarrollo de un concurso de méritos, estas vías no resultan eficaces por el prologando tiempo que este tipo de procesos pudiera tener, en relación con el impacto que puede tener respecto de la persona que cuenta con una expectativa legítima sobre el



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



Entonces, teniendo en cuenta las consideraciones esgrimidas, fácil resulta concluir que el amparo deprecado es improcedente, dada la naturaleza subsidiaria que reviste el trámite de tutela, lo cual impide al juez constitucional adentrarse al estudio de fondo ante la existencia de otra vía judicial, para la protección de las prerrogativas que se aducen conculcadas, lo que conlleva a la denegación de la salvaguarda solicitada.

En mérito de lo expuesto, la Juez Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**V. RESUELVE**

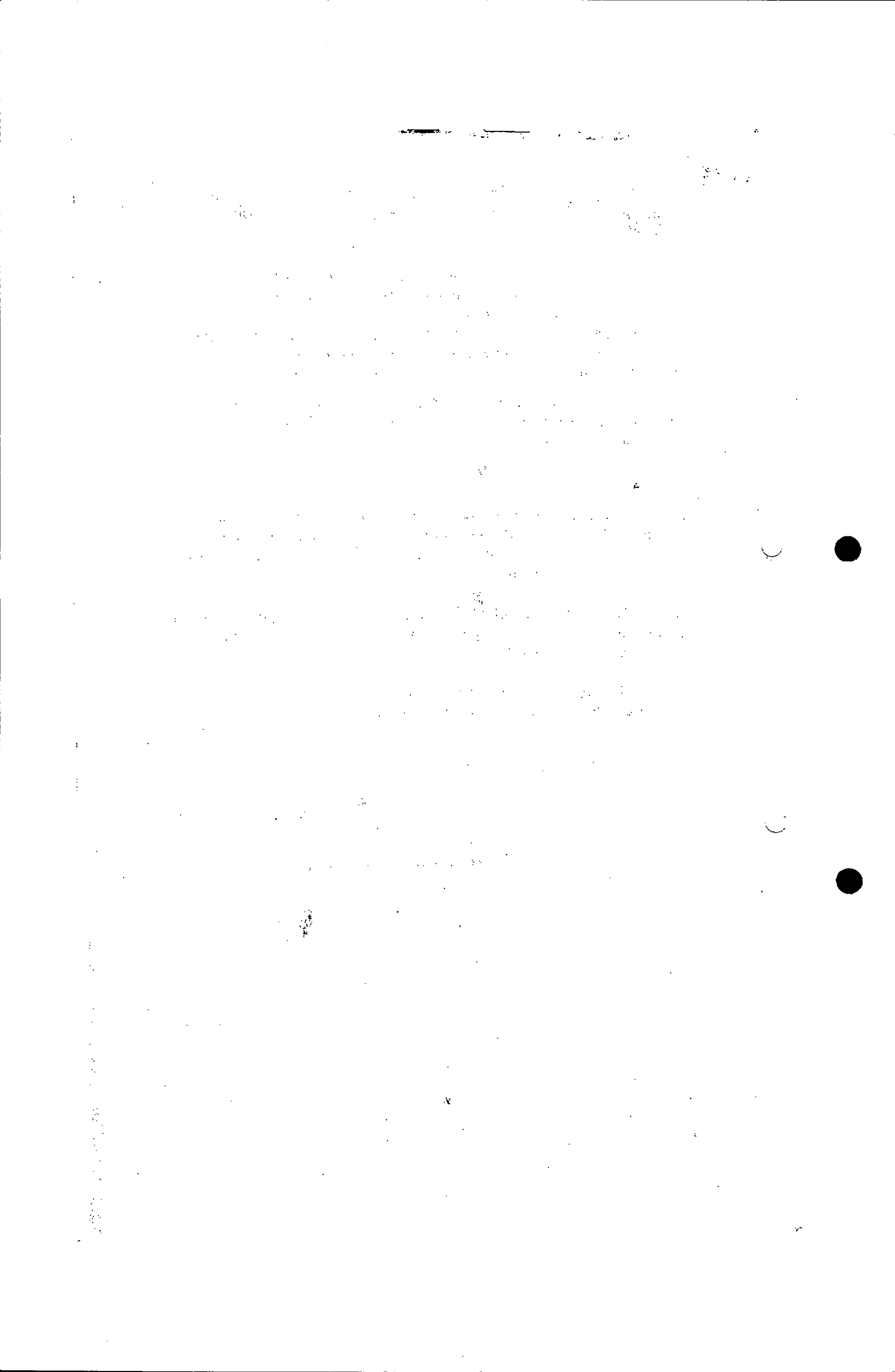
**PRIMERO:** Declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por KAREN LORENA CEBALLOS PEÑATA identificada con cédula de ciudadanía número 50.938.382 de Montería, Córdoba, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** DISPONER la remisión de lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

  
JUDITH DEL CARMEN HERRERA CASTILLO  
Juez





**Al contestar por favor cite estos datos:**  
 Radicado No.: 20182120472351  
 Fecha: 27-08-2018  
 Página 1 de 21

Bogotá, D.C. 27 de agosto de 2018

Doctor  
**JAVIER HUMBERTO GUZMÁN CRUZ**  
 Directora General  
**INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS INVIMA**  
 Dirección electrónica: [eboteroq@invima.gov.co](mailto:eboteroq@invima.gov.co); [invimadg@invima.gov.co](mailto:invimadg@invima.gov.co)  
 Carrera 10 # 64 - 28  
 Bogotá, D.C.

**Asunto:** Comunicación firmeza Listas de Elegibles de su Entidad - Convocatoria 428 de 2016-Grupo de Entidades del Orden nacional.

Respetada doctor Guzmán:

En desarrollo de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional, se convocó a concurso abierto de mérito trescientas setenta (370) empleos, de los cuales treinta y ocho (38) se declararon desiertos, veinte ocho (28) se encuentran pendientes por decisión judicial, siete (7) pendientes por solicitud de exclusión, y treinta y cuatro (34) con firmeza individual de acuerdo al criterio unificado aprobado en sesión de sala plena de comisionados del 12 de julio de 2018, por lo tanto este Despacho conformó doscientos sesenta y tres (263) Listas de Elegibles, así:

No.	OPEC	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	LISTAS	FECHA DE PUBLICACIÓN
1	41476	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	18	20182110091885	2018/08/16
2	41479	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	18	20182110091895	2018/08/16
3	41480	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	18	20182110091905	2018/08/16
4	41481	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	18	20182110091915	2018/08/16
5	41490	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	18	20182110091925	2018/08/16
6	41492	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	18	20182110091975	2018/08/16
7	41527	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110091995	2018/08/16
8	41528	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110092005	2018/08/16
9	41529	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110092015	2018/08/16

No.	OPEC	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	LISTAS	FECHA DE PUBLICACIÓN
91	41801	TECNICO ADMINISTRATIVO	3124	14	20182110108805	2018/08/16
92	41802	TECNICO ADMINISTRATIVO	3124	14	20182110108815	2018/08/16
93	41804	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110108825	2018/08/16
94	41793	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110108745	2018/08/16
95	41794	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110108755	2018/08/16
96	41796	TECNICO ADMINISTRATIVO	3124	14	20182110108765	2018/08/16
97	41905	TECNICO OPERATIVO	3132	14	20182110109475	2018/08/16
98	41906	TECNICO OPERATIVO	3132	14	20182110109485	2018/08/16
99	41908	TECNICO OPERATIVO	3132	14	20182110109505	2018/08/16
100	41910	TECNICO OPERATIVO	3132	16	20182110109515	2018/08/16
101	41912	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110109525	2018/08/16
102	41915	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110109535	2018/08/16
103	41916	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110109545	2018/08/16
104	41920	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110109555	2018/08/16
105	41921	TECNICO OPERATIVO	3132	14	20182110109565	2018/08/16
106	41934	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110109655	2018/08/16
107	41938	TECNICO OPERATIVO	3132	14	20182110109665	2018/08/16
108	41940	TECNICO OPERATIVO	3132	14	20182110109675	2018/08/16
109	41941	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	15	20182110109685	2018/08/16
110	41942	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110109695	2018/08/16
111	41944	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110109705	2018/08/16
112	41807	TECNICO ADMINISTRATIVO	3124	14	20182110108845	2018/08/16
113	41808	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044	11	20182110108855	2018/08/16
114	41809	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110108865	2018/08/16
115	41813	TECNICO ADMINISTRATIVO	3124	14	20182110108875	2018/08/16
116	41814	TECNICO ADMINISTRATIVO	3124	14	20182110108885	2018/08/16
117	41815	PROFESIONAL ESPECIALIZADO	2028	16	20182110108895	2018/08/16