

2020-0741 RV: Tutela 05001 40 03 001 2020 00741 00

Juzgado 01 Civil Municipal - Antioquia - Medellin <cmpl01med@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 12/11/2020 12:56

Para: Jhon Fredy Goez Zapata <jgoezz@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 2 archivos adjuntos (1 MB)

Incidente desacato 2020 00741 Nidia Arango Angel.pdf; 202000741FalloTutelaConcurso429PersoneriaMedellin.pdf;

Juzgado Primero Civil Municipal de Medellín

Tel: 232 44 18

E-mail: cmpl01med@cendoj.ramajudicial.gov.co

Carrera 52 No. 42 - 73, Piso 11, Oficina 1100

Edificio José Félix de Restrepo



De: NIDIA ARANGO <nidia.arango@outlook.com>

Enviado: jueves, 12 de noviembre de 2020 10:55

Para: Juzgado 01 Civil Municipal - Antioquia - Medellin <cmpl01med@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Juzgado 18 Civil Circuito - Antioquia - Medellin <ccto18me@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Tutela 05001 40 03 001 2020 00741 00

Medellín, 12 de noviembre de 2020

Señores

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL (Primera instancia)

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO MEDELLIN (Segunda instancia)

Medellín

Rad: 05001 40 03 001 2020 00741 00

Accionante: NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL

Accionados: PERSONERIA DE MEDELLIN

NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL, mayor de edad como aparece al pie de mi correspondiente firma, por medio del presente escrito me permito solicitar información con respecto al INCIDENTE DE DESACATO presentado ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Medellín, por incumplimiento de fallo de fecha 20 de octubre de 2020, proferida por su Despacho, dado que, a la fecha, no se ha dado cumplimiento a mi nombramiento tal como se ordenó en el acápite segundo de su sentencia. Razón por la cual, a la fecha la Personería de Medellín sigue vulnerando mis derechos fundamentales.

INCUMPLIMIENTO DEL FALLO DE TUTELA

El incumplimiento de la orden consiste en que no la entidad accionada no ha dado cumplimiento a la sentencia de tutela de fecha 20 de octubre de 2020, especialmente el contemplado en el artículo segundo

“...SEGUNDO: ORDENAR a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho realice todos los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, en armonía con lo dispuesto en la Sentencia T – 340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional Asimismo, una vez la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL remita la lista para proveer esas vacantes, **deberá proceder con el nombramiento de la persona que continua en estricto orden, que para este caso concreto es NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, para el cargo ofertado por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN al cual optó a través de concurso de méritos la accionante, esto es, AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento.** ...”

A La fecha la entidad accionada no ha dado cumplimiento excediéndose el termino concedido para el cumplimiento del fallo judicial.

PETICION ADICIONAL

Solicito se dé aplicación de la correspondiente sanción a la Personería de Medellín, por no haber cumplido lo ordenado por la sentencia de tutela del 20 de octubre de 2020 emitida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Medellín.

Anexos: copia de solicitud apertura de desacato del 30 de octubre de 2020 y la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal en formato pdf.

NIDIA ARANGO ANGEL
C.C. No. 43'992.714 de Medellín
Celular 3003598580

Con copia al Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Medellín

Enviado desde [Outlook](#)

Medellín, 30 de octubre de 2020

Señores
JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL
Medellín

Rad: 05001 40 03 001 2020 00741 00
Accionante: NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL
Accionados: PERSONERIA DE MEDELLIN

NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL, mayor de edad como aparece al pie de mi correspondiente firma, por medio del presente escrito me permito presento INCIDENTE DE DESACATO, por incumplimiento de fallo de fecha 20 de octubre de 2020, proferida por su Despacho, lo cual sustentó de la siguiente manera:

INCUMPLIMIENTO DEL FALLO DE TUTELA

El incumplimiento de la orden consiste en que no la entidad accionada no ha dado cumplimiento a la sentencia de tutela de fecha 20 de octubre de 2020, especialmente el contemplado en el artículo segundo "...SEGUNDO: ORDENAR a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho realice todos los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, en armonía con lo dispuesto en la Sentencia T – 340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional...".

A La fecha la entidad accionada no ha dado cumplimiento excediéndose el término concedido para el cumplimiento del fallo judicial.

PETICION

Sírvase abrir incidente de desacato contra la entidad accionada con el fin de amparar el derecho fundamental de petición, y que se cumpla con su decisión.

NOTIFICACIONES.

Recibo notificaciones en el correo electrónico nidia.arango@outlook.com.

Anexos: copia de la sentencia de tutela proferida por su Despacho en formato pdf.

NIDIA ARANGO ANGEL
C.C. No. 43'992.714 de Medellín



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

Veinte de octubre de dos mil veinte

| | |
|--------------------|--|
| Proceso | Acción de tutela No. 252 |
| Accionante | Nidia Girley Arango Ángel |
| Accionado | Personería de Medellín |
| Vinculados | Comisión Nacional del Servicio Civil y otros |
| Radicado | 05001 40 03 001 2020 00741 00 |
| Procedencia | Reparto |
| Instancia | Primera |
| Providencia | Sentencia No. 269 |
| Temas | Debido proceso, trabajo, igualdad |
| Decisión | Concede tutela |

Se procede a proferir sentencia de primera instancia en la acción de tutela instaurada por NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL en contra de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN.

PRETENSIONES

Solicita la accionante se protejan los derechos fundamentales invocados ordenando a la entidad accionada:

- Aplicar la retrospectividad de la Ley 1960 de 2019, con el fin de que sea aplicada en su caso particular a la Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 que adquirió firmeza el día 05 de julio de 2019.
- Que en el término de 48 horas siguientes al fallo de tutela, realice los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, acuerdo 165 de 2020, CIRCULAR EXTERNA número 0009 de 2020 y en consecuencia, se autorice y se use en estricto orden de mérito, la lista de elegibles que se conformó en la RESOLUCIÓN N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 la cual

adquirió firmeza el día 05 de julio de 2019, en el mismo empleo de carrera administrativa denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, de la Personería de Medellín, identificado con la OPEC 28898, convocatoria 4029 de 2019. Y que una vez la CNSC autorice el uso de la lista para proveer esas vacantes, se proceda con su nombramiento en periodo de prueba, en una de las dos vacantes definitivas posteriores generadas al reporte de dicho concurso de méritos.

- Que en el fallo de tutela en caso de ser favorable produzca efectos (Inter Comunes), que garanticen igualmente la protección de los derechos de aquellas personas que conforman la lista de elegibles Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 la cual adquirió firmeza el día 05 de julio de 2019, máxime si posteriormente a la convocatoria del concurso, se generaron 2 vacantes definitivas y 3 vacantes provisionales, exactamente iguales al cargo postulado.

SUSTENTO FÁCTICO

En los hechos que sustentan la pretensión, expuso la accionante, en síntesis, que la CNSC, mediante el Acuerdo No. 20161000001356 del 12 de agosto de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20161000001406 del 29 de septiembre de 2016, 20161000001476 del 23 de noviembre de 2016 y aclarado por el Acuerdo No. 20181000000996 del 23 de mayo de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente Cuatro (4) empleos, con Diecisiete (17) vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia.

Señala que la PERSONERÍA DE MEDELLÍN mediante oficio del 17 de agosto de 2016, signado por el Personero Municipal y dirigido a la CNSC, reportó los empleos de Carrera Administrativa, informando que la entidad contaba con 21 vacantes, estando 4 de ellas inmersas en procesos judiciales y por lo tanto estas no serían ofertadas, siendo por consiguiente solo 17 las vacantes definitivas disponibles, dentro de las cuales se encontraban 5 vacantes reportadas bajo el número OPEC 28898 para nivel asistencial, Código 407, Grado 6.

Mediante Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019, 73 personas fueron nominadas en la lista de elegibles, esto es, 73 personas cumplieron los requisitos y las pruebas, y fueron los que conformaron para la aplicación en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 6, de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, identificado con el número de OPEC 28898. Hace saber que, dentro de la misma ocupó el noveno (9) puesto de los 73 enlistados.

Refiere que, a la fecha, la lista de elegibles de la OPEC 28898 Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 6 de la Personería de Medellín, se encuentra vigente y dados los nombramientos, la accionante afirma que se encuentra en la primera posición para cualquier nombramiento que se genere a la OPEC 28898.

Anota que, acorde a lo establecido en el artículo 81 del Acuerdo 20161000001356 del 12 de agosto de 2016, en concordancia con lo estipulado por el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos (02) años, contados a partir de la fecha de su firmeza, razón por la cual la lista de elegibles para la OPEC 28898 tiene vigencia hasta el día 04 de julio de 2021, pues tuvo la firmeza el 05 de julio de 2019.

Informa que, revisada la planta de empleos de carrera de la entidad, esto es, la Personería de Medellín, se encuentran dos (02) vacantes definitivas del empleo denominado Auxiliar Administrativo código 407 Grado 6 OPEC 28898, generadas con posterioridad al reporte de la OPEC para la Convocatoria 429 del 12 de agosto de 2016, así:

- El 13 de septiembre de 2016 mediante Resolución 428, la Personería de Medellín retiró del servicio a la señora MARIA NAZARETH OSPINA ZAPATA por haber cumplido la edad de retiro forzoso, quedando dicho cargo en vacancia definitiva y quien se desempeñaba en el empleo Auxiliar Administrativo, código 407 y grado 6 OPEC 28898. Así las cosas, con fecha del 30 de diciembre de 2016 mediante Resolución 588, en dicha vacante definitiva el Personero de Medellín nombró al señor CAMILO CARDONA GUTIERREZ con cédula 1'152.213.078 en provisionalidad definitiva. Enuncia adjuntar Resolución 588/2016 de nombramiento.
- Que el 03 de enero de 2020 la Personería de Medellín aceptó renuncia al señor JUAN CAMILO TABORDA CARRASQUILLA con cédula 1'037.623.377 quedando efectiva a partir del 09 de enero de 2020 inclusive; dicho cargo entró en vacancia definitiva bajo la denominación Auxiliar Administrativo, código 407 y grado 6 OPEC 28898; ante dicha situación, la Personería de Medellín mediante Resolución 011 del 08 de enero de 2020, nombró a la señora YENI YANETH LONDOÑO ALVAREZ con cédula 43'568.089, la cual actualmente se encuentra ocupando el cargo mediante nombramiento en provisionalidad definitiva.

Lo que significa que actualmente las dos (02) vacantes definitivas de la OPEC 28898 Auxiliar Administrativo de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN Código 407

Grado 6 se encuentran provistas por los señores CAMILO CARDONA GUTIERREZ con cédula 1'152.213.078 y YENI YANETH LONDOÑO ALVAREZ con cédula 43'568.089, ambos en provisionalidad definitiva, situación que vulnera los derechos de la accionante, a sabiendas que, de acuerdo a la norma vigente, ella debería ya estar posesionada en uno de esos dos cargos, estima la tutelante.

Precisa que las vacancias definitivas liberadas por los señores MARIA NAZARETH OSPINA ZAPATA y JUAN CAMILO TABORDA CARRASQUILLA actualmente se encuentran en provisionalidad definitiva y fueron ambas resultantes con posterioridad a la convocatoria del concurso y sujetas a la aplicabilidad de la Ley 1960 de 2019, considerando que éstas deben ser reportadas por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y que, pasado un año de habida la lista de elegibles, la entidad ha omitido el reporte de las vacantes definitivas a la CNSC, generando esta actuación la vulneración al derecho al trabajo, a la igualdad y al debido proceso de la accionante.

Agrega que a la fecha, la Personería de Medellín no ha procedido de conformidad con lo establecido por la Ley 1960 de 2019, en consonancia con la Circular Externa CNSC N° 0001 del 21 de febrero de 2020, en el sentido de reportar dichas vacantes a la respectiva OPEC en el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad (SIMO) y tampoco ha solicitado ante la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC- su autorización para su provisión definitiva mediante el uso de la lista de elegibles de la OPEC 28898, por tratarse del mismo empleo reportado Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 6.

DERECHOS VULNERADOS

Relaciona como derechos fundamentales vulnerados el debido proceso, trabajo, igualdad, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, oportunidad, confianza legítima y buena fe.

TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 7 de octubre de 2020, en contra de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, se ordenó vincular a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y como terceros interesados a los participantes que se encuentran en la lista de elegibles publicada en la Resolución No. 20192110073855 del 18-06-2019 de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, por la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer cinco (5) vacantes del empleo

de carrera identificado con el código OPEC No. 28898, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, del Sistema General de Carrera de la PERSONERIA DE MEDELLIN, ofertado a través de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia y, se le concedió un término de dos días para dar respuesta, a los servidores públicos vinculados a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN: ALEXANDRA MUNERA CARODONA, YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ, CAMILO CARDONA GUTIÉRREZ, MONICA MILENA TOBÓN LÓPEZ, ANGELA MARÍA LLANO CALLE, JORDÁN DANIEL GARCÍA LOPERA, CAROLINA OLMEDO ARCHER y JUAN PABLO GIRALDO ZAPATA.

Para dar cumplimiento con la orden de vinculación se ordenó a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que, en el término de 1 día contado a partir de la notificación de la providencia publicara el auto de admisión en la página web de la entidad, en el link del concurso de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia, así como el envío de la providencia a los correos electrónicos de cada uno de los participantes vinculados y que figuran en la lista de eligibles y se aportara prueba de ello al Juzgado, con el fin de que intervengan en el trámite de la misma.

A la PERSONERÍA DE MEDELLÍN se le ordenó que, en el término de 1 día contado a partir de la notificación de la providencia de admisión que enviara el auto a los correos electrónicos de cada uno de los servidores.

Tanto a la entidad accionada como a los vinculados se les concedió el término de 2 días para que hicieran uso del derecho de defensa, si así lo consideraban.

RESPUESTA PERSONERÍA DE MEDELLÍN

La PERSONERÍA DE MEDELLÍN se pronunció indicando, en síntesis, que de acuerdo al Criterio Unificado de la Comisión Nacional del Servicio Civil, La Sala Plena de la CNSC, en sesión del 16 de enero de 2020, aprobó el Criterio Unificado, así: “En virtud de los apartes jurisprudenciales en cita y teniendo en cuenta que el concurso está integrado por diferentes actos administrativos iniciando con el de convocatoria al proceso de Selección y culminando con el de evaluación del periodo de prueba, se concluye que las convocatorias para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera, iniciadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, deberán agotar el procedimiento conforme a las reglas previamente establecidas en la convocatoria y en las normas que le sirvieron de sustento, con el fin de garantizar seguridad jurídica a las entidades y a los aspirantes. Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas

como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.

Indica que, en consecuencia, la normatividad aplicable para el uso de las listas de elegibles producto de la Convocatoria 429 de 2016, es la contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, Reglamentado por el Decreto 4500 de 2005, en el que se definen las etapas del proceso de selección o concurso, y el cual aún no había sido modificado en lo relativo al uso de las listas de elegibles, pues esto sólo ocurrió tres años después, mediante la Ley 1960 de 2019, por lo tanto la disposición que se aplicó para la mencionada Convocatoria 429 de 2016, fue la contenida por el numeral 4 del citado artículo 31, que rezaba:

“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”.

Afirma que ambas vacantes a que hace alusión la accionante se produjeron con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacían parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6. Y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Agrega que la entidad no ha realizado el reporte de las vacantes mencionadas para la OPEC 28898 por haberse producido después de la promulgación de la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacen parte de la misma.

RESPUESTA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL se pronunció indicando, en síntesis, que la CNSC, mediante el Acuerdo No. 20161000001356 del 12 de agosto de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20161000001406 del 29 de septiembre de 2016, 20161000001476 del 23 de noviembre de 2016 y aclarado por el Acuerdo No. 20181000000996 del 23 de mayo de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente Cuatro (4) empleos, con Diecisiete (17)

vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la PERSONERIA DE MEDELLIN, Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia.

Indica que, consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, se comprobó que en el marco del proceso de selección 429 de 2016 – Antioquia, la Personería de Medellín ofertó cinco (5) vacantes para proveer el empleo identificado con el Código OPEC 28898 Denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, agotadas las fases del concurso mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que se encuentra vigente hasta el 4 de julio de 2021.

Anota que, en lo concerniente al uso de la lista de elegibles ante la creación de nuevos cargos por parte de la entidad o generación de nuevas vacantes, previo a realizar la solicitud de uso de listas con cobro, la entidad nominadora deberá reportar las vacantes en el aplicativo SIMO de conformidad con el Criterio Unificado del 16 de enero de 2020 “uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019” el cual señala, que “(...) las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la oferta pública de empleos de carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos”.

Precisa que, en consonancia con lo anterior y en pro de establecer un lineamiento que permita a las entidades dar aplicación al aludido Criterio, la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió Circular Externa Nro. 0001 de 2020 en la cual se fijó el procedimiento para el reporte de las vacantes que serán provistas con listas vigentes de mismos empleos en virtud del criterio unificado de uso de listas en el contexto de la ley 1960.

Informa que, el día veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020), la Honorable Corte Constitucional – Sala Tercera de Revisión profirió la Sentencia T-340 de 2020, en la que se pronunció sobre el efecto de la Ley 1960 de 2019 para las listas vigentes antes de su expedición, según el siguiente menor literal: “c. Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo: (...) Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. De Sentencia- Tutela Radicado: 05001 40 03 001 2020 00741 00

esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas. (...) Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Aduce que, para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley. Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso.

(...)

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

Corolario lo anterior, resulta erróneo concluir que por la simple pertenencia a una lista de elegibles se configure un derecho particular y concreto para ser nombrado en periodo de prueba, ya que para que aquello sea procedente, debe existir la

vacante definitiva en las mismas condiciones que las ofertadas en el Concurso de Méritos, la lista debe continuar vigente y perentoriamente se debe ser el siguiente en estricto orden de mérito, estima la entidad.

Precisa que, realizadas las precisiones a que hubo lugar y consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO se constató que durante la vigencia de las listas la Personería de Medellín no ha reportado la existencia de vacante definitiva alguna que cumpla con el criterio de mismos empleos respecto de la lista de la OPEC 28898. De tal manera, se concluye imperiosamente que el empleo ofertado fue provisto conforme a las reglas del proceso de selección.

Aduce que conforme lo anterior, una vez consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se evidenció que durante la vigencia de la lista, la Personería de Medellín ha reportado actos administrativos de movilidad de la lista, entendida la movilidad en el marco del uso de las listas como la novedad que se genera sobre la lista de Elegibles, por la expedición de un acto administrativo que dispone la derogatoria o revocatoria sobre el acto administrativo de nombramiento de un elegible, o la expedición de un acto administrativo que declara la vacancia definitiva de un empleo por configurarse una de las causales de retiro establecidas en la Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de quien ocupase posición meritoria de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Por lo tanto, las vacantes ofertadas se encuentran provistas con los elegibles ubicados en las posiciones 2, 4, 6, 7 y 8.

Informa que se corroboró que la señora Nidia Girley Arango Ángel ocupó la posición nueve (9), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019, en consecuencia, la accionante no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Es por esto por lo que la señora Nidia Girley Arango Ángel se encuentra sujeta no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad, afirma la entidad.

Concluye que, en el caso sub examine no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles del empleo 28898, toda vez que sobre el acto administrativo respectivo no se ha solicitado autorización por parte de la entidad.

RESPUESTA BERTA ISABEL CORREA

BERTA ISABEL CORREA se pronunció indicando, en síntesis, que atendiendo la comunicación allegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil en lo referente a la acción de tutela número 05001 40 03 001 2020 00741 00 interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL y en la que ordenan la vinculación como tercero interesado, manifiesta que acoge favorablemente la vinculación como parte a través de esta acción.

Ante el relato de los hechos, manifiesta que, en su caso particular, de igual manera se le están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y al acceso a la carrera administrativa a través de la meritocracia.

La Personería de Medellín se ha retraído de su obligación constitucional y legal de asignar las vacantes definitivas y temporales con personal de la lista de elegibles de la Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019.

Que con el actuar de la Personería de Medellín, se devela su actuar preferente a nombrar provisionales al dedillo, sin que medie algún concurso de mérito y provocando con ello el desdibujamiento de lo que es su quehacer como institución en defensa de los derechos de los menos favorecidos, y que, en este caso, no tiene presentación que un ente de control, vulnere los derechos de los ciudadanos que concursaron para aspirar a un cargo en carrera administrativa en esa entidad.

Que, de manera pasiva, la Comisión Nacional del Servicio Civil también se encuentra vulnerando los derechos de las personas que se encuentran en la lista de elegibles, sin que esta se pronuncie contundentemente para que se hagan valer sus derechos.

RESPUESTA DIANA ISABEL ROLDAN

DIANA ISABEL ROLDAN se pronunció indicando, en síntesis, que la Personería de Medellín se ha retraído de reportar las vacantes sean definitivas o temporales del cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO OPEC 28898 CODIGO 497 GRADO 6, pese al trámite judicial vigente de algunas vacantes, no las exime de proveerlas mediante el uso de la lista de elegibles vigente.

Señala que la Comisión Nacional del Servicio Civil hizo lo pertinente cuando a cada nominador le dio a conocer mediante el concepto unificado de uso de listas de elegibles en el marco de la Ley 1960 de 2019, como se debía dar el debido

nombramiento en las vacantes resultantes con posterioridad al Concurso 429 de 2016.

RESPUESTA LINA MARCELA ARROYAVE

LINA MARCELA ARROYAVE se pronunció indicando, en síntesis, que se acoge a cada uno de los hechos y pretensiones manifestados por la accionante, la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL teniendo en cuenta que, por la omisión de la Personería de Medellín, también se vulneran sus derechos al debido proceso, trabajo, igualdad, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, oportunidad, confianza legítima y buena fe.

Según la normatividad referida por la accionante, claramente se puede entender que la Personería de Medellín está afectando derechos fundamentales de quienes conforman la lista de elegibles, pues los empleos que se reclaman son iguales en denominación, cargo y funciones y efectivamente no están provistos en propiedad. Por lo que es injustificable que no se depuren las listas de elegibles, estima la interviniente.

RESPUESTA ROBERT ALEXIS BUITRAGO

ROBERT ALEXIS BUITRAGO se pronunció indicando, en síntesis, que aceptó la vinculación a la acción de tutela con número de radicado 05001 40 03 001 2020 00741 00, que se encuentra en curso en contra de la Personería de Medellín.

No obstante, lo anterior, quedan por determinar varios aspectos referentes al caso particular del cargo AUXILIAR ADMINISTRATIVO código OPEC 28898 de la Personería de Medellín, enuncia el interviniente.

Aduce que el primero, es que no son dos -2- vacantes definitivas las que se encuentran disponibles, sino cinco -5- y que actualmente están surtidas con provisionales definitivos. A lo anterior se le suma que tres -3- de ellas, tienen trámite judicial pendiente lo que no impide que se nombre personal de la lista de elegibles, aunque fuere en temporalidad, sujeto a que, surtido el trámite judicial, éstos tengan posibilidad de posesionarse en carrera administrativa, en periodo de prueba.

Aparte de lo anterior, tres -3- vacantes temporales se han surtido en provisionalidad temporal porque los dueños de estos cargos han ocupado encargos, dejando en vacancia temporal sus puestos, arguye el vinculado.

Ante el anterior escenario, se han proveído las ocho -8- vacancias definitivas y temporales con personal que no hace parte de la lista de elegibles, desconociendo el deber constitucional, amparado en el artículo 125 de la Carta Magna.

Igualmente, ha de considerarse que la Personería de Medellín se encuentra desconociendo la modificación en la materia que realizó el legislador a través de la Ley 1960 de 2020, teniendo en cuenta la anterior consideración de la Corte Constitucional en la sentencia T-340 de 2020, estima el interviniente.

RESPUESTA ANGELA MARIA LLANO CALLE

ANGELA MARIA LLANO CALLE se pronunció indicando, en síntesis, que la usuaria en sus argumentos hace énfasis en los puestos que ocupan los señores CAMILO CARDONA GUTIERREZ y YENNY YANETH LONDOÑO ALVAREZ, pues estos fueron los que surgieron posteriores a la convocatoria.

En su caso especial, se encuentra en este momento en una provisionalidad que se encuentra demandada, y donde tiene entendido que estos puestos que han sido demandados fueron puestos a disposición en su momento a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL para que salieran a la debida convocatoria como debe ser, pero se recibió respuesta por parte de ésta entidad, que aquellos puestos que estaban en proceso judiciales no podrían salir a concurso, por lo que, el ente accionado en su caso y en los casos de sus otros compañeros que están en provisionalidad, y sus puestos están demandados han actuado conforme a las directrices de la entidad encargada.

RESPUESTA CAMILO CARDONA GUTIERREZ

CAMILO CARDONA GUTIERREZ se pronunció indicando, en síntesis, que es servidor de la Personería de Medellín, desde el 02 de enero de 2017, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Informa que su nombramiento se produjo por la renuncia de la señora María Nazaret Ospina Zapata, quien ocupaba el cargo de Auxiliar Administrativo por el retiro del servicio, la cual ostentaba derechos de carrera.

Expresa que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a él notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculado a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria, enuncia.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA JORDAN DANIEL LOPERA GARCIA

JORDAN DANIEL LOPERA GARCIA se pronunció indicando, en síntesis, que es servidor de la Personería de Medellín, desde el 05 de septiembre de 2018, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Anota que su nombramiento se produjo por la vacancia temporal generada por el encargo realizado a la señora MARÍA VICTORIA QUICENO BERRIO, la cual ostentaba derechos de carrera.

Mediante auto del 07 de octubre de 2020, a él notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculado a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL, expresa.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Aduce que por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA MÓNICA MILENA TOBÓN LÓPEZ

MÓNICA MILENA TOBÓN LOPEZ se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, mediante Resolución 352 del 11 de agosto de 2017, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Informa que la línea de tiempo sobre el origen de la vacante que ocupa es la siguiente: La señora Fabiola Gómez Muñoz, identificada con cédula de ciudadanía 42. 977. 810 se desempeñó como servidora pública de carrera administrativa en la Personería de Medellín y en virtud de haber obtenido la pensión de vejez fue retirada del servicio mediante la Resolución 019 del 15 de enero de 2016, generándose así la vacante definitiva de un cargo de carrera administrativa.

Relata que mediante Resolución 294 del 5 de agosto de 2008, se nombró en provisionalidad al señor Esteban Garcés Naranjo en reemplazo de la señora Fabiola Gómez Muñoz, ya que ella se encontraba en un encargo como abogada en la Personería de Medellín. Inicialmente ingresó a la Personería de Medellín en el cargo de auxiliar administrativa el 11 de agosto de 2017 mediante Resolución 352. Mediante la Resolución 117 del 22 de marzo de 2018 fue aceptada la renuncia irrevocable del señor Esteban Garcés Naranjo quien ocupaba el cargo de la servidora de carrera Fabiola Gómez Muñoz y mediante Resolución 158 del 16 de marzo de 2018 fue trasladada de posición a la posición que queda vacante con la renuncia del señor Esteban Garcés Naranjo, es decir que en la actualidad ocupa el cargo que dejó vacante la señora Fabiola Gómez Muñoz. Lo anterior, para concluir que en su caso particular ocupó un cargo que por directriz de la CNSC no fue reportado a la OPEC pues actualmente está en proceso judicial por demanda de quien fuera su titular señora Fabiola Gómez Muñoz y adicionalmente, ocupó una vacante generada con anterioridad a la convocatoria 429 de 2016, es decir, que ocupó una vacante que no hace parte de aquellas a que hace referencia la Ley 1960 de 2019, pues su vacante se generó CON ANTERIORIDAD (15 DE ENERO DE 2016) A LA CONVOCATORIA DEL CONCURSO (13 DE AGOSTO DE 2016) y la Ley amplió el uso de las listas de elegibles para las vacantes generadas con posterioridad a la Convocatoria del Concurso.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo

consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA CAROLINA OLMEDO ARCHER

CAROLINA OLMEDO ARCHER se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, desde el 12 de agosto de 2020, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Refiere que su nombramiento se produjo porque la señora CARMEN LILIANA RAVAGLI, quien estaba desempeñando el cargo fue nombrada mediante la figura de encargo como profesional universitaria abogada.

Relata que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a ella notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculada a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA ALEXANDRA MUNERA CARDONA

ALEXANDRA MUNERA CARDONA se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, desde el 19 de septiembre de 2018 en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6^a.

Su nombramiento se produjo por la renuncia de la señora NATALIA URREA SUESCÚN, quien ocupaba el cargo de Auxiliar Administrativo en provisionalidad desde el 1 de junio de 2009 hasta el 22 de agosto de 2018, por el retiro del servicio de la señora VILMA SOLEDAD GAVIRIA RAMÍREZ, la cual ostentaba derechos de carrera, precisa la vinculada.

Anota que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a ella notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculada a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ

YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, desde el 08/01/2020, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6^a.

Informa que su nombramiento se produjo por la renuncia del señor CAMILO TABORDA quien ocupaba el cargo de Auxiliar Administrativo en provisionalidad, por el retiro del servicio de la señora ALBA LUZ MUÑOZ BUSTAMANTE, la cual ostentaba derechos de carrera.

Aduce que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a ella notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculada a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico planteado consiste en determinar si la acción de tutela presentada es procedente para proteger los derechos invocados por la accionante y de encontrarse procedente, se deberá determinar si la PERSONERÍA DE MEDELLÍN se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, por no haber reportado las vacantes definitivas de la OPEC 28898, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código

407, Grado 6, así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil y su posterior nombramiento en dicho cargo.

ASPECTOS JURÍDICO-PROCESALES

No se advierte ninguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado hasta el presente momento procesal.

Siendo el momento oportuno para resolver a ello se procede previas las siguientes,

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991 (art. 37), este Juzgado es competente para conocer de la solicitud de amparo constitucional en referencia, dada la naturaleza jurídica de la entidad y porque es este el lugar donde ocurre la violación o amenaza de los derechos cuya protección se invoca.

CONSIDERACIONES

1. La competencia

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado es competente para conocer y proferir fallo en primera instancia acerca de la acción impetrada en el asunto de la referencia.

2. Finalidad Jurídica de la acción de tutela

En el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, se describe la acción de tutela, como un mecanismo preferente y sumario para que los ciudadanos hagan valer, mediante reclamación ante cualquier Juez de la República, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando consideren que los mismos les son vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de los particulares o de cualquier autoridad pública, de manera que la protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicite la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

Así las cosas, la acción de tutela es un medio procesal dirigido a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, afectados de modo

actual e inminente, y permite la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes para que cese la vulneración o se prevenga la amenaza del derecho que se estima vulnerado.

3. Procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos en materia de concurso de méritos

Establece el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que la acción de tutela no procederá *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*.

En cuanto a su procedencia frente a los actos administrativos, la Corte Constitucional ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no es el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

No obstante, y como se señala en la sentencia T-090 de 2013, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Así, la acción de tutela procede excepcionalmente contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor¹.

También ha señalado la Corte, en relación a la procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones tomadas dentro de un concurso de méritos, que *“aun cuando los afectados con dichas determinaciones cuentan con las acciones contencioso administrativas para cuestionar su legalidad, dichos mecanismos judiciales de defensa no son siempre idóneos y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados”*².

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-090 de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva

² Sentencia T-569 de 2011. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio

Esto en razón de que las acciones contencioso administrativas a las que podría acudir el afectado no protegen en igual grado que la tutela, los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, toda vez que la mayoría de veces debido a la congestión del aparato judicial, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración de los derechos en el tiempo, y la decisión que allí se acoja sería tardía e ineficaz:

“En materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular³”.

Concluye la Corte sobre el tema, que en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de concurso de méritos, dada su complejidad y duración, no tienen la idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo. Por esta razón la tutela puede desplazar a las acciones contenciosas como medio de preservación de los derechos en juego⁴.

Asimismo, la Corte Constitucional en una sentencia similar señaló: *“...la exclusión de la procedencia del amparo llevaría a que, al momento de proferirse una decisión definitiva en sede de lo contencioso administrativo, la lista de elegibles definitivamente ya no estaría vigente y, por ende, el accionante no podría ocupar el cargo al que –según alega– tiene derecho, con lo cual únicamente podría recibir una compensación económica. Esta realidad descarta la eficacia de la garantía de acceso a cargos públicos y excluye la verificación del mérito, en contravía del mandato del artículo 2 del Texto Superior, que impone como obligación del Estado velar por el goce efectivo de los derechos, lo cual no se satisface con el reconocimiento de una compensación económica⁵”.*

³ Sentencia SU-913 de 2009 citada en Sentencia T-604 de 2013

⁴ Sentencia T-604 de 2013 Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio

⁵ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

4. El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público

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

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

El segundo es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.

El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador⁶”.

5. Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo

“3.6.1. El 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal

⁶ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004.

(...)

El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas “vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad”.

Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación. Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles.

Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, comoquiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

(...)

3.6.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del artículo 6 la Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y a aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

El primero de estos fenómenos, esto es, la retroactividad, se configura cuando la norma expresamente permite su aplicación a situaciones de hecho ya consolidadas. Por regla general está prohibido que una ley regule situaciones jurídicas del pasado que ya se han definido o consolidado, en respeto de los principios de seguridad jurídica y buena fe, así como del derecho de propiedad.

Por otro lado, el fenómeno de la ultractividad consiste en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de su derogatoria, es decir “se emplea la regla anterior para la protección de derechos adquiridos y expectativas legítimas de quienes desempeñaron ciertas conductas durante la vigencia de la norma derogada, no obstante existir una nueva que debería regir las situaciones que se configuren durante su período de eficacia por el principio de aplicación inmediata anteriormente expuesto”. Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica en el caso subjudice.

El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el caso concreto, es el de la retrospectividad, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, “pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva”. Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.

Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles.

De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.

Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles “se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer”.

Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen un derecho subjetivo y adquirido a ser nombrados en período de prueba en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto de ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición.

Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley.

Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso⁷.

CASO CONCRETO

La protección que por vía de esta acción constitucional demandó NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL se fundó en la presunta vulneración de los derechos invocados por parte de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN por no haber reportado las vacantes definitivas de la OPEC 28898, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407 Grado 6, y haber solicitado la autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil y su posterior nombramiento en dicho cargo.

⁷ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

En primer lugar, corresponde a esta agencia judicial determinar si la acción de tutela interpuesta por la accionante cumple los presupuestos de procedencia.

De manera inicial, habrá de señalarse que, en esta oportunidad se cumplen todos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, esto es, la legitimación por activa y pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad.

En efecto, se puede deducir que, en la acción de tutela objeto de estudio, se presenta el requisito de la legitimación en la causa por activa, en tanto quien acciona el mecanismo constitucional acreditó haber participado en el concurso de méritos para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, se encuentra en la lista de elegibles en el puesto número 9 siendo la siguiente en la lista en orden para ser nombrada en el cargo en mención en la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y estima trasgredido los derechos fundamentales en discusión.

Asimismo, se encuentra acreditada la legitimación por pasiva, como quiera que la misma se dirige contra de una entidad pública quien fue la que ofertó el cargo en concurso.

Finalmente, sobre el requisito de subsidiariedad, el Despacho advierte que el caso bajo estudio plantea una controversia relacionada con la participación en un concurso de méritos y la posibilidad de ser nombrada la accionante en el cargo para el cual se postuló y participó y, como ya se señaló en las consideraciones, la exclusión de la procedencia del amparo llevaría a que, al momento de proferirse una decisión definitiva en sede de lo contencioso administrativo, la lista de elegibles definitivamente ya no estaría vigente y, por ende, la accionante no podría ocupar el cargo al que según alega, tiene derecho, razón por la cual, se encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad, en el caso del cual se ocupa este Despacho.

En consecuencia, al encontrarse satisfechos los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela, el Juzgado procederá a analizar como segundo problema jurídico, si en el presente asunto existe transgresión los derechos fundamentales invocados.

Conforme la respuesta ofrecida por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, la normatividad aplicable para el uso de las listas de elegibles producto de la Convocatoria 429 de 2016, es la contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, Reglamentado por el Decreto 4500 de 2005, en el que se definen las etapas del

proceso de selección o concurso, el cual aún no había sido modificado en lo relativo al uso de las listas de elegibles, pues esto sólo ocurrió tres años después, mediante la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, la disposición que se aplicó para la Convocatoria 429 de 2016, fue la contenida por el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

Afirma que ambas vacantes a que hace alusión la accionante se produjeron con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacían parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6. Y como ya se anotó, arguyó la accionada que la Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Agregó la entidad que no ha realizado el reporte de las vacantes mencionadas para la OPEC 28898, por haberse producido después de la promulgación de la Convocatoria 429 de 2016, por ende, no hacen parte de la misma.

Por su parte, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL en consonancia con lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia T-340 de 2020, señaló que el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley.

Refiere que, lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso.

Afirma entonces que hay lugar a la aplicación retrospectiva de Ley 1960 de 2019, por lo que, el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero

no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente.

Por su parte, algunos de los terceros interesados y que fueron vinculados a la presente acción de tutela realizaron su respectiva intervención. Dicho esto, puede el Despacho afirmar que si bien no todos los vinculados se pronunciaron si lo hicieron algunos de ellos, y así la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL no hayan aportado prueba suficiente del cumplimiento de la orden proferida en el auto de admisión de tutela con relación al envío de la providencia de vinculación, se puede inferir que los vinculados fueron notificados efectivamente respecto de la presente acción constitucional.

Ahora, de acuerdo con las pruebas aportadas por la accionante y las respuestas de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL se tiene acreditada la participación de NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL en el concurso de méritos de la Convocatoria 429 de 2016, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6.

Asimismo, según lo manifestado por CNSC consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO se comprobó que en el marco del proceso de selección 429 de 2016 – Antioquia, la Personería de Medellín ofertó cinco (5) vacantes para proveer el empleo identificado con el Código OPEC 28898 denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, agotadas las fases del concurso mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que se encuentra vigente hasta el 4 de julio de 2021.

En el mismo sentido, se encuentra acreditado que NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL ocupó la posición nueve (9), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019, teniendo en cuenta las pruebas documentales aportada, la afirmación contenida en el hecho séptimo de la solicitud de tutela, la aceptación del hecho por parte de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y de la CNSC en el pronunciamiento aportado, señalando esta última entidad que, en consecuencia, la accionante no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Asimismo, probado se encuentra el hecho décimo tercero de la solicitud de tutela, en el cual la tutelante refiere que se encuentra en primera posición para cualquier nombramiento que se genere a la OPEC 28898, por cuanto la entidad accionada aceptó como cierto tal supuesto fáctico.

Con relación a las posibles vacantes del cargo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 6, conforme lo manifestado por la accionante se advierte que existen en efecto unas vacantes para el cargo al cual concurso la accionante, afirmación que no fue controvertida por la entidad accionada pues esta se limitó a señalar que es cierto la existencia de estas vacantes pero que estas se produjeron con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, pues las normas que rigieron dicha convocatoria se suscriben a los postulados de la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada mediante la Ley 1960 de 2019.

En el mismo sentido, se encuentra acreditado que la entidad no ha realizado el reporte de las vacantes mencionadas a la OPEC 28898, con el argumento que estas se produjeron después de la promulgación de la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacen parte de la misma.

En este estado de las cosas y una vez analizada la Sentencia más reciente proferida por la Corte Constitucional en materia de participación en concursos de méritos y de la retrospectividad de la Ley 1960 de 2019, esto es, la T-340 de 2020, encuentra el Despacho que en dicha sentencia se analiza un caso muy similar al de la accionante y en este sentido esta funcionaria considera procedente acoger la interpretación y decisión proferida por la Corte en dicha providencia por las siguientes razones:

Si bien, la Corte Constitucional en anteriores sentencias había establecido un precedente constitucional con relación al uso de las listas de elegibles, señalando que el uso y vigencia de las listas es solo para las vacantes que fueron ofertadas (Sentencia SU – 466 de 2011) y (T- 654 de 2011). Lo cierto es que, con el cambio de legislación, esto es, con la expedición de la Ley 1960 de 2019, la Corte dio un giro con relación a su precedente en el entendido que el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles.

Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema partían de la premisa que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas.

Con ocasión de la referida modificación, el máximo Tribunal Constitucional consideró obligatorio inaplicar el precedente señalado respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente⁸.

En consecuencia, conforme lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia T – 340 de 2020, en este caso concreto se dará aplicación a la figura de la **retrospectividad**, la cual ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva. Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia⁹.

Para el caso concreto y según lo ya señalado en la providencia en precedencia, el precedente de la Corte que circunscribía, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL que ocupó un lugar en lista expedida mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que se encuentra vigente hasta el 4 de julio de 2021, no obstante, no fue nombrada por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, situación que se configura en la posibilidad de aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019¹⁰, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles.

Así, a la luz de las disposiciones de la Ley 1960 de 2019 y el cambio jurisprudencial contenido en la Sentencia T -340 de 2020, este Despacho accederá parcialmente a las pretensiones de la accionante y en tal sentido, se tutelaré el derecho

⁸ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁹ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

¹⁰ (...) 4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.

constitucional al debido proceso y se ordenará a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho realice todos los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019.

Asimismo, una vez la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL remita la lista para proveer esas vacantes, deberá proceder con el nombramiento de la persona que continua en estricto orden, que para este caso concreto, es NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL para el cargo ofertado por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN al cual optó a través de concurso de méritos la accionante, esto es, AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, siempre que, para el caso concreto, se den los presupuestos que habilitan el nombramiento.

Aunado a ello, se ordenará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que conforme las facultades otorgadas en el Acuerdo 001 de 2004¹¹, realice vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y a lo previsto en esta providencia en relación al debido proceso tutelado de la accionante NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL.

Finalmente, con relación a la pretensión de la accionante consistente en que esta decisión produzca efectos al resto de integrantes de la lista de elegibles, considera que no es procedente por cuanto, cada caso en concreto deberá ser objeto de análisis y debe verificarse el cumplimiento de los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles, siempre que esta última se encuentre vigente. Sin embargo, cabe resaltar que si bien esta decisión solo aplica directamente a la accionante NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, se advierte que la orden dada en esta sentencia obliga a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN a reportar las vacantes definitivas que se encuentren actualmente para el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, siguiendo los presupuestos normativos actuales y la interpretación constitucional acogida por la Corte Constitucional en la Sentencia T-340 de 2020.

¹¹ Por el cual se aprueba y adopta el reglamento de organización y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso invocado por NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho realice todos los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, en armonía con lo dispuesto en la Sentencia T – 340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional.

Asimismo, una vez la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL remita la lista para proveer esas vacantes, deberá proceder con el nombramiento de la persona que continua en estricto orden, que para este caso concreto es NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, para el cargo ofertado por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN al cual optó a través de concurso de méritos la accionante, esto es, AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento.

TERCERO: ORDENAR a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo envíe esta providencia a los correos electrónicos de cada uno de los servidores ALEXANDRA MUNERA CARODONA, YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ, CAMILO CARDONA GUTIÉRREZ, MONICA MILENA TOBÓN LÓPEZ, ANGELA MARÍA LLANO CALLE, JORDÁN DANIEL GARCÍA LOPERA, CAROLINA OLMEDO ARCHER y JUAN PABLO GIRALDO ZAPATA y aporte prueba de ello al Juzgado.

CUARTO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que conforme las facultades otorgadas en el Acuerdo 001 de 2004¹², realice vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y a lo previsto en esta providencia en relación al debido proceso tutelado de la accionante NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL.

QUINTO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo publique esta sentencia en la página web de la entidad, en el link del concurso de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia, así como el envío de esta sentencia a los correos electrónicos de cada uno de los participantes vinculados y que figuran en la lista de eligibles y aporte prueba de ello al Juzgado.

SEXTO: NOTIFICAR por el medio más expedito a las partes, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1.991, advirtiéndoles que contra la presente decisión se puede interponer el recurso de impugnación, según el art. 31 del citado Decreto y dentro de los tres días siguientes a la notificación. Impugnación que debe ser allegada a través del correo institucional cmpl01med@cendoj.ramajudicial.gov.co en horario de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes.

SÉPTIMO: Si el presente fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme la reglamentación expedida por parte del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JFG

Firmado Por:

**CAROLINA RIVAS ORTIZ
JUEZ**

JUEZ - JUZGADO 001 MUNICIPAL CIVIL ORAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a1f9bce7452db353908a2987097e35dd5c38d1f5aebd7216679005bbeba35d5e**
Documento generado en 20/10/2020 08:58:56 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

¹² Por el cual se aprueba y adopta el reglamento de organización y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil.



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN

Veinte de octubre de dos mil veinte

| | |
|--------------------|--|
| Proceso | Acción de tutela No. 252 |
| Accionante | Nidia Girley Arango Ángel |
| Accionado | Personería de Medellín |
| Vinculados | Comisión Nacional del Servicio Civil y otros |
| Radicado | 05001 40 03 001 2020 00741 00 |
| Procedencia | Reparto |
| Instancia | Primera |
| Providencia | Sentencia No. 269 |
| Temas | Debido proceso, trabajo, igualdad |
| Decisión | Concede tutela |

Se procede a proferir sentencia de primera instancia en la acción de tutela instaurada por NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL en contra de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN.

PRETENSIONES

Solicita la accionante se protejan los derechos fundamentales invocados ordenando a la entidad accionada:

- Aplicar la retrospectividad de la Ley 1960 de 2019, con el fin de que sea aplicada en su caso particular a la Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 que adquirió firmeza el día 05 de julio de 2019.
- Que en el término de 48 horas siguientes al fallo de tutela, realice los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, acuerdo 165 de 2020, CIRCULAR EXTERNA número 0009 de 2020 y en consecuencia, se autorice y se use en estricto orden de mérito, la lista de elegibles que se conformó en la RESOLUCIÓN N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 la cual

adquirió firmeza el día 05 de julio de 2019, en el mismo empleo de carrera administrativa denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, de la Personería de Medellín, identificado con la OPEC 28898, convocatoria 4029 de 2019. Y que una vez la CNSC autorice el uso de la lista para proveer esas vacantes, se proceda con su nombramiento en periodo de prueba, en una de las dos vacantes definitivas posteriores generadas al reporte de dicho concurso de méritos.

- Que en el fallo de tutela en caso de ser favorable produzca efectos (Inter Comunes), que garanticen igualmente la protección de los derechos de aquellas personas que conforman la lista de elegibles Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 la cual adquirió firmeza el día 05 de julio de 2019, máxime si posteriormente a la convocatoria del concurso, se generaron 2 vacantes definitivas y 3 vacantes provisionales, exactamente iguales al cargo postulado.

SUSTENTO FÁCTICO

En los hechos que sustentan la pretensión, expuso la accionante, en síntesis, que la CNSC, mediante el Acuerdo No. 20161000001356 del 12 de agosto de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20161000001406 del 29 de septiembre de 2016, 20161000001476 del 23 de noviembre de 2016 y aclarado por el Acuerdo No. 20181000000996 del 23 de mayo de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente Cuatro (4) empleos, con Diecisiete (17) vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia.

Señala que la PERSONERÍA DE MEDELLÍN mediante oficio del 17 de agosto de 2016, signado por el Personero Municipal y dirigido a la CNSC, reportó los empleos de Carrera Administrativa, informando que la entidad contaba con 21 vacantes, estando 4 de ellas inmersas en procesos judiciales y por lo tanto estas no serían ofertadas, siendo por consiguiente solo 17 las vacantes definitivas disponibles, dentro de las cuales se encontraban 5 vacantes reportadas bajo el número OPEC 28898 para nivel asistencial, Código 407, Grado 6.

Mediante Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019, 73 personas fueron nominadas en la lista de elegibles, esto es, 73 personas cumplieron los requisitos y las pruebas, y fueron los que conformaron para la aplicación en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 6, de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, identificado con el número de OPEC 28898. Hace saber que, dentro de la misma ocupó el noveno (9) puesto de los 73 enlistados.

Refiere que, a la fecha, la lista de elegibles de la OPEC 28898 Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 6 de la Personería de Medellín, se encuentra vigente y dados los nombramientos, la accionante afirma que se encuentra en la primera posición para cualquier nombramiento que se genere a la OPEC 28898.

Anota que, acorde a lo establecido en el artículo 81 del Acuerdo 20161000001356 del 12 de agosto de 2016, en concordancia con lo estipulado por el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos (02) años, contados a partir de la fecha de su firmeza, razón por la cual la lista de elegibles para la OPEC 28898 tiene vigencia hasta el día 04 de julio de 2021, pues tuvo la firmeza el 05 de julio de 2019.

Informa que, revisada la planta de empleos de carrera de la entidad, esto es, la Personería de Medellín, se encuentran dos (02) vacantes definitivas del empleo denominado Auxiliar Administrativo código 407 Grado 6 OPEC 28898, generadas con posterioridad al reporte de la OPEC para la Convocatoria 429 del 12 de agosto de 2016, así:

- El 13 de septiembre de 2016 mediante Resolución 428, la Personería de Medellín retiró del servicio a la señora MARIA NAZARETH OSPINA ZAPATA por haber cumplido la edad de retiro forzoso, quedando dicho cargo en vacancia definitiva y quien se desempeñaba en el empleo Auxiliar Administrativo, código 407 y grado 6 OPEC 28898. Así las cosas, con fecha del 30 de diciembre de 2016 mediante Resolución 588, en dicha vacante definitiva el Personero de Medellín nombró al señor CAMILO CARDONA GUTIERREZ con cédula 1'152.213.078 en provisionalidad definitiva. Enuncia adjuntar Resolución 588/2016 de nombramiento.
- Que el 03 de enero de 2020 la Personería de Medellín aceptó renuncia al señor JUAN CAMILO TABORDA CARRASQUILLA con cédula 1'037.623.377 quedando efectiva a partir del 09 de enero de 2020 inclusive; dicho cargo entró en vacancia definitiva bajo la denominación Auxiliar Administrativo, código 407 y grado 6 OPEC 28898; ante dicha situación, la Personería de Medellín mediante Resolución 011 del 08 de enero de 2020, nombró a la señora YENI YANETH LONDOÑO ALVAREZ con cédula 43'568.089, la cual actualmente se encuentra ocupando el cargo mediante nombramiento en provisionalidad definitiva.

Lo que significa que actualmente las dos (02) vacantes definitivas de la OPEC 28898 Auxiliar Administrativo de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN Código 407

Grado 6 se encuentran provistas por los señores CAMILO CARDONA GUTIERREZ con cédula 1'152.213.078 y YENI YANETH LONDOÑO ALVAREZ con cédula 43'568.089, ambos en provisionalidad definitiva, situación que vulnera los derechos de la accionante, a sabiendas que, de acuerdo a la norma vigente, ella debería ya estar posesionada en uno de esos dos cargos, estima la tutelante.

Precisa que las vacancias definitivas liberadas por los señores MARIA NAZARETH OSPINA ZAPATA y JUAN CAMILO TABORDA CARRASQUILLA actualmente se encuentran en provisionalidad definitiva y fueron ambas resultantes con posterioridad a la convocatoria del concurso y sujetas a la aplicabilidad de la Ley 1960 de 2019, considerando que éstas deben ser reportadas por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y que, pasado un año de habida la lista de elegibles, la entidad ha omitido el reporte de las vacantes definitivas a la CNSC, generando esta actuación la vulneración al derecho al trabajo, a la igualdad y al debido proceso de la accionante.

Agrega que a la fecha, la Personería de Medellín no ha procedido de conformidad con lo establecido por la Ley 1960 de 2019, en consonancia con la Circular Externa CNSC N° 0001 del 21 de febrero de 2020, en el sentido de reportar dichas vacantes a la respectiva OPEC en el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad (SIMO) y tampoco ha solicitado ante la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC- su autorización para su provisión definitiva mediante el uso de la lista de elegibles de la OPEC 28898, por tratarse del mismo empleo reportado Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 6.

DERECHOS VULNERADOS

Relaciona como derechos fundamentales vulnerados el debido proceso, trabajo, igualdad, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, oportunidad, confianza legítima y buena fe.

TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 7 de octubre de 2020, en contra de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, se ordenó vincular a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y como terceros interesados a los participantes que se encuentran en la lista de elegibles publicada en la Resolución No. 20192110073855 del 18-06-2019 de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, por la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer cinco (5) vacantes del empleo

de carrera identificado con el código OPEC No. 28898, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, del Sistema General de Carrera de la PERSONERIA DE MEDELLIN, ofertado a través de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia y, se le concedió un término de dos días para dar respuesta, a los servidores públicos vinculados a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN: ALEXANDRA MUNERA CARODONA, YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ, CAMILO CARDONA GUTIÉRREZ, MONICA MILENA TOBÓN LÓPEZ, ANGELA MARÍA LLANO CALLE, JORDÁN DANIEL GARCÍA LOPERA, CAROLINA OLMEDO ARCHER y JUAN PABLO GIRALDO ZAPATA.

Para dar cumplimiento con la orden de vinculación se ordenó a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que, en el término de 1 día contado a partir de la notificación de la providencia publicara el auto de admisión en la página web de la entidad, en el link del concurso de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia, así como el envío de la providencia a los correos electrónicos de cada uno de los participantes vinculados y que figuran en la lista de eligibles y se aportara prueba de ello al Juzgado, con el fin de que intervengan en el trámite de la misma.

A la PERSONERÍA DE MEDELLÍN se le ordenó que, en el término de 1 día contado a partir de la notificación de la providencia de admisión que enviara el auto a los correos electrónicos de cada uno de los servidores.

Tanto a la entidad accionada como a los vinculados se les concedió el término de 2 días para que hicieran uso del derecho de defensa, si así lo consideraban.

RESPUESTA PERSONERÍA DE MEDELLÍN

La PERSONERÍA DE MEDELLÍN se pronunció indicando, en síntesis, que de acuerdo al Criterio Unificado de la Comisión Nacional del Servicio Civil, La Sala Plena de la CNSC, en sesión del 16 de enero de 2020, aprobó el Criterio Unificado, así: “En virtud de los apartes jurisprudenciales en cita y teniendo en cuenta que el concurso está integrado por diferentes actos administrativos iniciando con el de convocatoria al proceso de Selección y culminando con el de evaluación del periodo de prueba, se concluye que las convocatorias para proveer vacantes definitivas de empleos de carrera, iniciadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, deberán agotar el procedimiento conforme a las reglas previamente establecidas en la convocatoria y en las normas que le sirvieron de sustento, con el fin de garantizar seguridad jurídica a las entidades y a los aspirantes. Las Listas de Elegibles que adquirieron firmeza, así como aquellas (listas de elegibles) expedidas

como consecuencia de una convocatoria aprobada con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, seguirán las reglas previstas antes de la modificación de la Ley 909 de 2004 y las establecidas en los respectivos Acuerdos de Convocatoria.

Indica que, en consecuencia, la normatividad aplicable para el uso de las listas de elegibles producto de la Convocatoria 429 de 2016, es la contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, Reglamentado por el Decreto 4500 de 2005, en el que se definen las etapas del proceso de selección o concurso, y el cual aún no había sido modificado en lo relativo al uso de las listas de elegibles, pues esto sólo ocurrió tres años después, mediante la Ley 1960 de 2019, por lo tanto la disposición que se aplicó para la mencionada Convocatoria 429 de 2016, fue la contenida por el numeral 4 del citado artículo 31, que rezaba:

“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”.

Afirma que ambas vacantes a que hace alusión la accionante se produjeron con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacían parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6. Y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Agrega que la entidad no ha realizado el reporte de las vacantes mencionadas para la OPEC 28898 por haberse producido después de la promulgación de la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacen parte de la misma.

RESPUESTA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL se pronunció indicando, en síntesis, que la CNSC, mediante el Acuerdo No. 20161000001356 del 12 de agosto de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20161000001406 del 29 de septiembre de 2016, 20161000001476 del 23 de noviembre de 2016 y aclarado por el Acuerdo No. 20181000000996 del 23 de mayo de 2018, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente Cuatro (4) empleos, con Diecisiete (17)

vacantes, pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la PERSONERIA DE MEDELLIN, Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia.

Indica que, consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, se comprobó que en el marco del proceso de selección 429 de 2016 – Antioquia, la Personería de Medellín ofertó cinco (5) vacantes para proveer el empleo identificado con el Código OPEC 28898 Denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, agotadas las fases del concurso mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que se encuentra vigente hasta el 4 de julio de 2021.

Anota que, en lo concerniente al uso de la lista de elegibles ante la creación de nuevos cargos por parte de la entidad o generación de nuevas vacantes, previo a realizar la solicitud de uso de listas con cobro, la entidad nominadora deberá reportar las vacantes en el aplicativo SIMO de conformidad con el Criterio Unificado del 16 de enero de 2020 “uso de listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 de 27 de junio de 2019” el cual señala, que “(...) las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la oferta pública de empleos de carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos”.

Precisa que, en consonancia con lo anterior y en pro de establecer un lineamiento que permita a las entidades dar aplicación al aludido Criterio, la Comisión Nacional del Servicio Civil emitió Circular Externa Nro. 0001 de 2020 en la cual se fijó el procedimiento para el reporte de las vacantes que serán provistas con listas vigentes de mismos empleos en virtud del criterio unificado de uso de listas en el contexto de la ley 1960.

Informa que, el día veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020), la Honorable Corte Constitucional – Sala Tercera de Revisión profirió la Sentencia T-340 de 2020, en la que se pronunció sobre el efecto de la Ley 1960 de 2019 para las listas vigentes antes de su expedición, según el siguiente menor literal: “c. Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo: (...) Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. De Sentencia- Tutela Radicado: 05001 40 03 001 2020 00741 00

esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas. (...) Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Aduce que, para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley. Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso.

(...)

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

Corolario lo anterior, resulta erróneo concluir que por la simple pertenencia a una lista de elegibles se configure un derecho particular y concreto para ser nombrado en periodo de prueba, ya que para que aquello sea procedente, debe existir la

vacante definitiva en las mismas condiciones que las ofertadas en el Concurso de Méritos, la lista debe continuar vigente y perentoriamente se debe ser el siguiente en estricto orden de mérito, estima la entidad.

Precisa que, realizadas las precisiones a que hubo lugar y consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO se constató que durante la vigencia de las listas la Personería de Medellín no ha reportado la existencia de vacante definitiva alguna que cumpla con el criterio de mismos empleos respecto de la lista de la OPEC 28898. De tal manera, se concluye imperiosamente que el empleo ofertado fue provisto conforme a las reglas del proceso de selección.

Aduce que conforme lo anterior, una vez consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se evidenció que durante la vigencia de la lista, la Personería de Medellín ha reportado actos administrativos de movilidad de la lista, entendida la movilidad en el marco del uso de las listas como la novedad que se genera sobre la lista de Elegibles, por la expedición de un acto administrativo que dispone la derogatoria o revocatoria sobre el acto administrativo de nombramiento de un elegible, o la expedición de un acto administrativo que declara la vacancia definitiva de un empleo por configurarse una de las causales de retiro establecidas en la Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de quien ocupase posición meritoria de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Por lo tanto, las vacantes ofertadas se encuentran provistas con los elegibles ubicados en las posiciones 2, 4, 6, 7 y 8.

Informa que se corroboró que la señora Nidia Girley Arango Ángel ocupó la posición nueve (9), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019, en consecuencia, la accionante no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Es por esto por lo que la señora Nidia Girley Arango Ángel se encuentra sujeta no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad, afirma la entidad.

Concluye que, en el caso sub examine no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles del empleo 28898, toda vez que sobre el acto administrativo respectivo no se ha solicitado autorización por parte de la entidad.

RESPUESTA BERTA ISABEL CORREA

BERTA ISABEL CORREA se pronunció indicando, en síntesis, que atendiendo la comunicación allegada por la Comisión Nacional del Servicio Civil en lo referente a la acción de tutela número 05001 40 03 001 2020 00741 00 interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL y en la que ordenan la vinculación como tercero interesado, manifiesta que acoge favorablemente la vinculación como parte a través de esta acción.

Ante el relato de los hechos, manifiesta que, en su caso particular, de igual manera se le están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y al acceso a la carrera administrativa a través de la meritocracia.

La Personería de Medellín se ha retraído de su obligación constitucional y legal de asignar las vacantes definitivas y temporales con personal de la lista de elegibles de la Resolución N° CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019.

Que con el actuar de la Personería de Medellín, se devela su actuar preferente a nombrar provisionales al dedillo, sin que medie algún concurso de mérito y provocando con ello el desdibujamiento de lo que es su quehacer como institución en defensa de los derechos de los menos favorecidos, y que, en este caso, no tiene presentación que un ente de control, vulnere los derechos de los ciudadanos que concursaron para aspirar a un cargo en carrera administrativa en esa entidad.

Que, de manera pasiva, la Comisión Nacional del Servicio Civil también se encuentra vulnerando los derechos de las personas que se encuentran en la lista de elegibles, sin que esta se pronuncie contundentemente para que se hagan valer sus derechos.

RESPUESTA DIANA ISABEL ROLDAN

DIANA ISABEL ROLDAN se pronunció indicando, en síntesis, que la Personería de Medellín se ha retraído de reportar las vacantes sean definitivas o temporales del cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO OPEC 28898 CODIGO 497 GRADO 6, pese al trámite judicial vigente de algunas vacantes, no las exime de proveerlas mediante el uso de la lista de elegibles vigente.

Señala que la Comisión Nacional del Servicio Civil hizo lo pertinente cuando a cada nominador le dio a conocer mediante el concepto unificado de uso de listas de elegibles en el marco de la Ley 1960 de 2019, como se debía dar el debido

nombramiento en las vacantes resultantes con posterioridad al Concurso 429 de 2016.

RESPUESTA LINA MARCELA ARROYAVE

LINA MARCELA ARROYAVE se pronunció indicando, en síntesis, que se acoge a cada uno de los hechos y pretensiones manifestados por la accionante, la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL teniendo en cuenta que, por la omisión de la Personería de Medellín, también se vulneran sus derechos al debido proceso, trabajo, igualdad, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, oportunidad, confianza legítima y buena fe.

Según la normatividad referida por la accionante, claramente se puede entender que la Personería de Medellín está afectando derechos fundamentales de quienes conforman la lista de elegibles, pues los empleos que se reclaman son iguales en denominación, cargo y funciones y efectivamente no están provistos en propiedad. Por lo que es injustificable que no se depuren las listas de elegibles, estima la interviniente.

RESPUESTA ROBERT ALEXIS BUITRAGO

ROBERT ALEXIS BUITRAGO se pronunció indicando, en síntesis, que aceptó la vinculación a la acción de tutela con número de radicado 05001 40 03 001 2020 00741 00, que se encuentra en curso en contra de la Personería de Medellín.

No obstante, lo anterior, quedan por determinar varios aspectos referentes al caso particular del cargo AUXILIAR ADMINISTRATIVO código OPEC 28898 de la Personería de Medellín, enuncia el interviniente.

Aduce que el primero, es que no son dos -2- vacantes definitivas las que se encuentran disponibles, sino cinco -5- y que actualmente están surtidas con provisionales definitivos. A lo anterior se le suma que tres -3- de ellas, tienen trámite judicial pendiente lo que no impide que se nombre personal de la lista de elegibles, aunque fuere en temporalidad, sujeto a que, surtido el trámite judicial, éstos tengan posibilidad de posesionarse en carrera administrativa, en periodo de prueba.

Aparte de lo anterior, tres -3- vacantes temporales se han surtido en provisionalidad temporal porque los dueños de estos cargos han ocupado encargos, dejando en vacancia temporal sus puestos, arguye el vinculado.

Ante el anterior escenario, se han proveído las ocho -8- vacancias definitivas y temporales con personal que no hace parte de la lista de elegibles, desconociendo el deber constitucional, amparado en el artículo 125 de la Carta Magna.

Igualmente, ha de considerarse que la Personería de Medellín se encuentra desconociendo la modificación en la materia que realizó el legislador a través de la Ley 1960 de 2020, teniendo en cuenta la anterior consideración de la Corte Constitucional en la sentencia T-340 de 2020, estima el interviniente.

RESPUESTA ANGELA MARIA LLANO CALLE

ANGELA MARIA LLANO CALLE se pronunció indicando, en síntesis, que la usuaria en sus argumentos hace énfasis en los puestos que ocupan los señores CAMILO CARDONA GUTIERREZ y YENNY YANETH LONDOÑO ALVAREZ, pues estos fueron los que surgieron posteriores a la convocatoria.

En su caso especial, se encuentra en este momento en una provisionalidad que se encuentra demandada, y donde tiene entendido que estos puestos que han sido demandados fueron puestos a disposición en su momento a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL para que salieran a la debida convocatoria como debe ser, pero se recibió respuesta por parte de ésta entidad, que aquellos puestos que estaban en proceso judiciales no podrían salir a concurso, por lo que, el ente accionado en su caso y en los casos de sus otros compañeros que están en provisionalidad, y sus puestos están demandados han actuado conforme a las directrices de la entidad encargada.

RESPUESTA CAMILO CARDONA GUTIERREZ

CAMILO CARDONA GUTIERREZ se pronunció indicando, en síntesis, que es servidor de la Personería de Medellín, desde el 02 de enero de 2017, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Informa que su nombramiento se produjo por la renuncia de la señora María Nazaret Ospina Zapata, quien ocupaba el cargo de Auxiliar Administrativo por el retiro del servicio, la cual ostentaba derechos de carrera.

Expresa que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a él notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculado a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria, enuncia.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA JORDAN DANIEL LOPERA GARCIA

JORDAN DANIEL LOPERA GARCIA se pronunció indicando, en síntesis, que es servidor de la Personería de Medellín, desde el 05 de septiembre de 2018, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6^a.

Anota que su nombramiento se produjo por la vacancia temporal generada por el encargo realizado a la señora MARÍA VICTORIA QUICENO BERRIO, la cual ostentaba derechos de carrera.

Mediante auto del 07 de octubre de 2020, a él notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculado a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL, expresa.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Aduce que por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA MÓNICA MILENA TOBÓN LÓPEZ

MÓNICA MILENA TOBÓN LOPEZ se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, mediante Resolución 352 del 11 de agosto de 2017, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Informa que la línea de tiempo sobre el origen de la vacante que ocupa es la siguiente: La señora Fabiola Gómez Muñoz, identificada con cédula de ciudadanía 42. 977. 810 se desempeñó como servidora pública de carrera administrativa en la Personería de Medellín y en virtud de haber obtenido la pensión de vejez fue retirada del servicio mediante la Resolución 019 del 15 de enero de 2016, generándose así la vacante definitiva de un cargo de carrera administrativa.

Relata que mediante Resolución 294 del 5 de agosto de 2008, se nombró en provisionalidad al señor Esteban Garcés Naranjo en reemplazo de la señora Fabiola Gómez Muñoz, ya que ella se encontraba en un encargo como abogada en la Personería de Medellín. Inicialmente ingresó a la Personería de Medellín en el cargo de auxiliar administrativa el 11 de agosto de 2017 mediante Resolución 352. Mediante la Resolución 117 del 22 de marzo de 2018 fue aceptada la renuncia irrevocable del señor Esteban Garcés Naranjo quien ocupaba el cargo de la servidora de carrera Fabiola Gómez Muñoz y mediante Resolución 158 del 16 de marzo de 2018 fue trasladada de posición a la posición que queda vacante con la renuncia del señor Esteban Garcés Naranjo, es decir que en la actualidad ocupa el cargo que dejó vacante la señora Fabiola Gómez Muñoz. Lo anterior, para concluir que en su caso particular ocupó un cargo que por directriz de la CNSC no fue reportado a la OPEC pues actualmente está en proceso judicial por demanda de quien fuera su titular señora Fabiola Gómez Muñoz y adicionalmente, ocupó una vacante generada con anterioridad a la convocatoria 429 de 2016, es decir, que ocupó una vacante que no hace parte de aquellas a que hace referencia la Ley 1960 de 2019, pues su vacante se generó CON ANTERIORIDAD (15 DE ENERO DE 2016) A LA CONVOCATORIA DEL CONCURSO (13 DE AGOSTO DE 2016) y la Ley amplió el uso de las listas de elegibles para las vacantes generadas con posterioridad a la Convocatoria del Concurso.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo

consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA CAROLINA OLMEDO ARCHER

CAROLINA OLMEDO ARCHER se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, desde el 12 de agosto de 2020, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Refiere que su nombramiento se produjo porque la señora CARMEN LILIANA RAVAGLI, quien estaba desempeñando el cargo fue nombrada mediante la figura de encargo como profesional universitaria abogada.

Relata que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a ella notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculada a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA ALEXANDRA MUNERA CARDONA

ALEXANDRA MUNERA CARDONA se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, desde el 19 de septiembre de 2018 en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6^a.

Su nombramiento se produjo por la renuncia de la señora NATALIA URREA SUESCÚN, quien ocupaba el cargo de Auxiliar Administrativo en provisionalidad desde el 1 de junio de 2009 hasta el 22 de agosto de 2018, por el retiro del servicio de la señora VILMA SOLEDAD GAVIRIA RAMÍREZ, la cual ostentaba derechos de carrera, precisa la vinculada.

Anota que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a ella notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculada a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

RESPUESTA YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ

YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ se pronunció indicando, en síntesis, que es servidora de la Personería de Medellín, desde el 08/01/2020, en provisionalidad, en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Categoría Salarial 6ª.

Informa que su nombramiento se produjo por la renuncia del señor CAMILO TABORDA quien ocupaba el cargo de Auxiliar Administrativo en provisionalidad, por el retiro del servicio de la señora ALBA LUZ MUÑOZ BUSTAMANTE, la cual ostentaba derechos de carrera.

Aduce que mediante auto del 07 de octubre de 2020, a ella notificado el 14 del mismo mes y año, fue vinculada a la Acción de Tutela interpuesta por la señora NIDIA GIRLEY ARANGO ANGEL.

Señala que la vacante que ocupa se produjo con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 y como ya se anotó, dicha Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Por ello, la Personería de Medellín no ha solicitado autorización para hacer uso de la lista de elegibles del nivel asistencial, debido a que a la fecha no se han presentado nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el proceso de selección Convocatoria 429 de 2016, teniendo en cuenta que la Convocatoria 429 de 2016, se rige por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada por la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, darle aplicación a cualquiera de los lineamientos de esta última, sería darle una aplicación retroactiva a una norma muy posterior a la promulgación de la Convocatoria.

Manifiesta que se opone a las pretensiones presentadas por la accionante, toda vez que la Personería de Medellín y la Comisión Nacional del Servicio Civil, no han vulnerado ninguno de los Derechos invocados en el escrito de tutela, por el contrario, han acatado todas y cada una de las normas y directrices dispuestas en materia de carrera administrativa y provisión de empleos, especialmente lo consagrado en los artículos 123 y 125 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 909 de 2004, el Decreto 760 de 2005, y demás decretos reglamentarios o compilatorios, el Acuerdo 20161000001356 de 2016, por medio del cual la CNSC convocó a Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de algunas de las entidades públicas del Departamento de Antioquia, “CONVOCATORIA No. 429 de 2016 – Antioquia”; además de la línea Jurisprudencial que hay frente al caso en concreto, en particular el criterio unificado de la CNSC del 16 de enero de 2020 y las Sentencias SU-446 de 2011 y Sentencia C-763/02.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico planteado consiste en determinar si la acción de tutela presentada es procedente para proteger los derechos invocados por la accionante y de encontrarse procedente, se deberá determinar si la PERSONERÍA DE MEDELLÍN se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, por no haber reportado las vacantes definitivas de la OPEC 28898, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código

407, Grado 6, así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil y su posterior nombramiento en dicho cargo.

ASPECTOS JURÍDICO-PROCESALES

No se advierte ninguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado hasta el presente momento procesal.

Siendo el momento oportuno para resolver a ello se procede previas las siguientes,

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991 (art. 37), este Juzgado es competente para conocer de la solicitud de amparo constitucional en referencia, dada la naturaleza jurídica de la entidad y porque es este el lugar donde ocurre la violación o amenaza de los derechos cuya protección se invoca.

CONSIDERACIONES

1. La competencia

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado es competente para conocer y proferir fallo en primera instancia acerca de la acción impetrada en el asunto de la referencia.

2. Finalidad Jurídica de la acción de tutela

En el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, se describe la acción de tutela, como un mecanismo preferente y sumario para que los ciudadanos hagan valer, mediante reclamación ante cualquier Juez de la República, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando consideren que los mismos les son vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de los particulares o de cualquier autoridad pública, de manera que la protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicite la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

Así las cosas, la acción de tutela es un medio procesal dirigido a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, afectados de modo

actual e inminente, y permite la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes para que cese la vulneración o se prevenga la amenaza del derecho que se estima vulnerado.

3. Procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos en materia de concurso de méritos

Establece el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que la acción de tutela no procederá *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*.

En cuanto a su procedencia frente a los actos administrativos, la Corte Constitucional ha sostenido que, en principio, la acción de tutela no es el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

No obstante, y como se señala en la sentencia T-090 de 2013, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Así, la acción de tutela procede excepcionalmente contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor¹.

También ha señalado la Corte, en relación a la procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones tomadas dentro de un concurso de méritos, que *“aun cuando los afectados con dichas determinaciones cuentan con las acciones contencioso administrativas para cuestionar su legalidad, dichos mecanismos judiciales de defensa no son siempre idóneos y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados”*².

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-090 de 2013, Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva

² Sentencia T-569 de 2011. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio

Esto en razón de que las acciones contencioso administrativas a las que podría acudir el afectado no protegen en igual grado que la tutela, los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, toda vez que la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración de los derechos en el tiempo, y la decisión que allí se acoja sería tardía e ineficaz:

“En materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular³”.

Concluye la Corte sobre el tema, que en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de concurso de méritos, dada su complejidad y duración, no tienen la idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo. Por esta razón la tutela puede desplazar a las acciones contenciosas como medio de preservación de los derechos en juego⁴.

Asimismo, la Corte Constitucional en una sentencia similar señaló: *“...la exclusión de la procedencia del amparo llevaría a que, al momento de proferirse una decisión definitiva en sede de lo contencioso administrativo, la lista de elegibles definitivamente ya no estaría vigente y, por ende, el accionante no podría ocupar el cargo al que –según alega– tiene derecho, con lo cual únicamente podría recibir una compensación económica. Esta realidad descarta la eficacia de la garantía de acceso a cargos públicos y excluye la verificación del mérito, en contravía del mandato del artículo 2 del Texto Superior, que impone como obligación del Estado velar por el goce efectivo de los derechos, lo cual no se satisface con el reconocimiento de una compensación económica⁵”.*

³ Sentencia SU-913 de 2009 citada en Sentencia T-604 de 2013

⁴ Sentencia T-604 de 2013 Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio

⁵ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

4. El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público

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

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

El segundo es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.

El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador⁶”.

5. Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo

“3.6.1. El 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal

⁶ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004.

(...)

El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas “vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad”.

Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación. Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles.

Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, comoquiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

(...)

3.6.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del artículo 6 la Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y a aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

El primero de estos fenómenos, esto es, la retroactividad, se configura cuando la norma expresamente permite su aplicación a situaciones de hecho ya consolidadas. Por regla general está prohibido que una ley regule situaciones jurídicas del pasado que ya se han definido o consolidado, en respeto de los principios de seguridad jurídica y buena fe, así como del derecho de propiedad.

Por otro lado, el fenómeno de la ultractividad consiste en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de su derogatoria, es decir “se emplea la regla anterior para la protección de derechos adquiridos y expectativas legítimas de quienes desempeñaron ciertas conductas durante la vigencia de la norma derogada, no obstante existir una nueva que debería regir las situaciones que se configuren durante su período de eficacia por el principio de aplicación inmediata anteriormente expuesto”. Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica en el caso subjudice.

El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el caso concreto, es el de la retrospectividad, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, “pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva”. Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.

Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles.

De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.

Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles “se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer”.

Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen un derecho subjetivo y adquirido a ser nombrados en período de prueba en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto de ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición.

Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley.

Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso⁷.

CASO CONCRETO

La protección que por vía de esta acción constitucional demandó NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL se fundó en la presunta vulneración de los derechos invocados por parte de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN por no haber reportado las vacantes definitivas de la OPEC 28898, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407 Grado 6, y haber solicitado la autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil y su posterior nombramiento en dicho cargo.

⁷ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

En primer lugar, corresponde a esta agencia judicial determinar si la acción de tutela interpuesta por la accionante cumple los presupuestos de procedencia.

De manera inicial, habrá de señalarse que, en esta oportunidad se cumplen todos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, esto es, la legitimación por activa y pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad.

En efecto, se puede deducir que, en la acción de tutela objeto de estudio, se presenta el requisito de la legitimación en la causa por activa, en tanto quien acciona el mecanismo constitucional acreditó haber participado en el concurso de méritos para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, se encuentra en la lista de elegibles en el puesto número 9 siendo la siguiente en la lista en orden para ser nombrada en el cargo en mención en la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y estima trasgredido los derechos fundamentales en discusión.

Asimismo, se encuentra acreditada la legitimación por pasiva, como quiera que la misma se dirige contra de una entidad pública quien fue la que ofertó el cargo en concurso.

Finalmente, sobre el requisito de subsidiariedad, el Despacho advierte que el caso bajo estudio plantea una controversia relacionada con la participación en un concurso de méritos y la posibilidad de ser nombrada la accionante en el cargo para el cual se postuló y participó y, como ya se señaló en las consideraciones, la exclusión de la procedencia del amparo llevaría a que, al momento de proferirse una decisión definitiva en sede de lo contencioso administrativo, la lista de elegibles definitivamente ya no estaría vigente y, por ende, la accionante no podría ocupar el cargo al que según alega, tiene derecho, razón por la cual, se encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad, en el caso del cual se ocupa este Despacho.

En consecuencia, al encontrarse satisfechos los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela, el Juzgado procederá a analizar como segundo problema jurídico, si en el presente asunto existe transgresión los derechos fundamentales invocados.

Conforme la respuesta ofrecida por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN, la normatividad aplicable para el uso de las listas de elegibles producto de la Convocatoria 429 de 2016, es la contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, Reglamentado por el Decreto 4500 de 2005, en el que se definen las etapas del

proceso de selección o concurso, el cual aún no había sido modificado en lo relativo al uso de las listas de elegibles, pues esto sólo ocurrió tres años después, mediante la Ley 1960 de 2019, por lo tanto, la disposición que se aplicó para la Convocatoria 429 de 2016, fue la contenida por el numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

Afirma que ambas vacantes a que hace alusión la accionante se produjeron con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacían parte de la OPEC 28898, Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6. Y como ya se anotó, arguyó la accionada que la Convocatoria y las listas de elegibles producto de la misma, se regían por la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada a través de la Ley 1960 de 2019.

Agregó la entidad que no ha realizado el reporte de las vacantes mencionadas para la OPEC 28898, por haberse producido después de la promulgación de la Convocatoria 429 de 2016, por ende, no hacen parte de la misma.

Por su parte, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL en consonancia con lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia T-340 de 2020, señaló que el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley.

Refiere que, lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso.

Afirma entonces que hay lugar a la aplicación retrospectiva de Ley 1960 de 2019, por lo que, el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero

no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente.

Por su parte, algunos de los terceros interesados y que fueran vinculados a la presente acción de tutela realizaron su respectiva intervención. Dicho esto, puede el Despacho afirmar que si bien no todos los vinculados se pronunciaron si lo hicieron algunos de ellos, y así la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL no hayan aportado prueba suficiente del cumplimiento de la orden proferida en el auto de admisión de tutela con relación al envío de la providencia de vinculación, se puede inferir que los vinculados fueron notificados efectivamente respecto de la presente acción constitucional.

Ahora, de acuerdo con las pruebas aportadas por la accionante y las respuestas de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL se tiene acreditada la participación de NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL en el concurso de méritos de la Convocatoria 429 de 2016, para el cargo denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6.

Asimismo, según lo manifestado por CNSC consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO se comprobó que en el marco del proceso de selección 429 de 2016 – Antioquia, la Personería de Medellín ofertó cinco (5) vacantes para proveer el empleo identificado con el Código OPEC 28898 denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, agotadas las fases del concurso mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que se encuentra vigente hasta el 4 de julio de 2021.

En el mismo sentido, se encuentra acreditado que NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL ocupó la posición nueve (9), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019, teniendo en cuenta las pruebas documentales aportada, la afirmación contenida en el hecho séptimo de la solicitud de tutela, la aceptación del hecho por parte de la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y de la CNSC en el pronunciamiento aportado, señalando esta última entidad que, en consecuencia, la accionante no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Asimismo, probado se encuentra el hecho décimo tercero de la solicitud de tutela, en el cual la tutelante refiere que se encuentra en primera posición para cualquier nombramiento que se genere a la OPEC 28898, por cuanto la entidad accionada aceptó como cierto tal supuesto fáctico.

Con relación a las posibles vacantes del cargo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 6, conforme lo manifestado por la accionante se advierte que existen en efecto unas vacantes para el cargo al cual concurso la accionante, afirmación que no fue controvertida por la entidad accionada pues esta se limitó a señalar que es cierto la existencia de estas vacantes pero que estas se produjeron con posterioridad a la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hace parte de la OPEC 28898, pues las normas que rigieron dicha convocatoria se suscriben a los postulados de la Ley 909 de 2004 antes de la modificación realizada mediante la Ley 1960 de 2019.

En el mismo sentido, se encuentra acreditado que la entidad no ha realizado el reporte de las vacantes mencionadas a la OPEC 28898, con el argumento que estas se produjeron después de la promulgación de la Convocatoria 429 de 2016, por lo tanto, no hacen parte de la misma.

En este estado de las cosas y una vez analizada la Sentencia más reciente proferida por la Corte Constitucional en materia de participación en concursos de méritos y de la retrospectividad de la Ley 1960 de 2019, esto es, la T-340 de 2020, encuentra el Despacho que en dicha sentencia se analiza un caso muy similar al de la accionante y en este sentido esta funcionaria considera procedente acoger la interpretación y decisión proferida por la Corte en dicha providencia por las siguientes razones:

Si bien, la Corte Constitucional en anteriores sentencias había establecido un precedente constitucional con relación al uso de las listas de elegibles, señalando que el uso y vigencia de las listas es solo para las vacantes que fueron ofertadas (Sentencia SU – 466 de 2011) y (T- 654 de 2011). Lo cierto es que, con el cambio de legislación, esto es, con la expedición de la Ley 1960 de 2019, la Corte dio un giro con relación a su precedente en el entendido que el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles.

Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema partían de la premisa que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas.

Con ocasión de la referida modificación, el máximo Tribunal Constitucional consideró obligatorio inaplicar el precedente señalado respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente⁸.

En consecuencia, conforme lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia T – 340 de 2020, en este caso concreto se dará aplicación a la figura de la **retrospectividad**, la cual ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva. Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia⁹.

Para el caso concreto y según lo ya señalado en la providencia en precedencia, el precedente de la Corte que circunscribía, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL que ocupó un lugar en lista expedida mediante Resolución No. CNSC – 20192110073855 del 18 de junio de 2019 se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que se encuentra vigente hasta el 4 de julio de 2021, no obstante, no fue nombrada por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, situación que se configura en la posibilidad de aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019¹⁰, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles.

Así, a la luz de las disposiciones de la Ley 1960 de 2019 y el cambio jurisprudencial contenido en la Sentencia T -340 de 2020, este Despacho accederá parcialmente a las pretensiones de la accionante y en tal sentido, se tutelaré el derecho

⁸ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁹ Sentencia T-340 de 2020 Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

¹⁰ (...) 4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.

constitucional al debido proceso y se ordenará a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho realice todos los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019.

Asimismo, una vez la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL remita la lista para proveer esas vacantes, deberá proceder con el nombramiento de la persona que continua en estricto orden, que para este caso concreto, es NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL para el cargo ofertado por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN al cual optó a través de concurso de méritos la accionante, esto es, AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, siempre que, para el caso concreto, se den los presupuestos que habilitan el nombramiento.

Aunado a ello, se ordenará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que conforme las facultades otorgadas en el Acuerdo 001 de 2004¹¹, realice vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y a lo previsto en esta providencia en relación al debido proceso tutelado de la accionante NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL.

Finalmente, con relación a la pretensión de la accionante consistente en que esta decisión produzca efectos al resto de integrantes de la lista de elegibles, considera que no es procedente por cuanto, cada caso en concreto deberá ser objeto de análisis y debe verificarse el cumplimiento de los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles, siempre que esta última se encuentre vigente. Sin embargo, cabe resaltar que si bien esta decisión solo aplica directamente a la accionante NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, se advierte que la orden dada en esta sentencia obliga a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN a reportar las vacantes definitivas que se encuentren actualmente para el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, siguiendo los presupuestos normativos actuales y la interpretación constitucional acogida por la Corte Constitucional en la Sentencia T-340 de 2020.

¹¹ Por el cual se aprueba y adopta el reglamento de organización y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso invocado por NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho realice todos los trámites administrativos pertinentes para reportar las vacantes definitivas de la OPEC 28898, denominado AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6 así como la solicitud de autorización de uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de este modo se dé el cumplimiento a lo estipulado en el artículo 6° de la Ley 1960 de 2019, en armonía con lo dispuesto en la Sentencia T – 340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional.

Asimismo, una vez la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL remita la lista para proveer esas vacantes, deberá proceder con el nombramiento de la persona que continua en estricto orden, que para este caso concreto es NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL, para el cargo ofertado por la PERSONERÍA DE MEDELLÍN al cual optó a través de concurso de méritos la accionante, esto es, AUXILIAR ADMINISTRATIVO Código 407, Grado 6, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento.

TERCERO: ORDENAR a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo envíe esta providencia a los correos electrónicos de cada uno de los servidores ALEXANDRA MUNERA CARODONA, YENNY YANEHT LONDOÑO ALVAREZ, CAMILO CARDONA GUTIÉRREZ, MONICA MILENA TOBÓN LÓPEZ, ANGELA MARÍA LLANO CALLE, JORDÁN DANIEL GARCÍA LOPERA, CAROLINA OLMEDO ARCHER y JUAN PABLO GIRALDO ZAPATA y aporte prueba de ello al Juzgado.

CUARTO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que conforme las facultades otorgadas en el Acuerdo 001 de 2004¹², realice vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa a la PERSONERÍA DE MEDELLÍN y a lo previsto en esta providencia en relación al debido proceso tutelado de la accionante NIDIA GIRLEY ARANGO ÁNGEL.

QUINTO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este fallo publique esta sentencia en la página web de la entidad, en el link del concurso de la Convocatoria No. 429 de 2016 – Antioquia, así como el envío de esta sentencia a los correos electrónicos de cada uno de los participantes vinculados y que figuran en la lista de eligibles y aporte prueba de ello al Juzgado.

SEXTO: NOTIFICAR por el medio más expedito a las partes, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1.991, advirtiéndoles que contra la presente decisión se puede interponer el recurso de impugnación, según el art. 31 del citado Decreto y dentro de los tres días siguientes a la notificación. Impugnación que debe ser allegada a través del correo institucional cmpl01med@cendoj.ramajudicial.gov.co en horario de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. de lunes a viernes.

SÉPTIMO: Si el presente fallo no fuere impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme la reglamentación expedida por parte del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JFG

Firmado Por:

**CAROLINA RIVAS ORTIZ
JUEZ**

JUEZ - JUZGADO 001 MUNICIPAL CIVIL ORAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a1f9bce7452db353908a2987097e35dd5c38d1f5aebd7216679005bbeba35d5e**
Documento generado en 20/10/2020 08:58:56 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

¹² Por el cual se aprueba y adopta el reglamento de organización y funcionamiento de la Comisión Nacional del Servicio Civil.