

Bogotá D.C., octubre de 2023

Señores
JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO DE BOGOTA –

tutelasbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
REPARTO
E.S.D.

tutelasbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: WALTER YHOVANY MONTOYA BENITEZ

ACCIONADOS: CNSC, SENA Y PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

PRETENSION: Que, se respete el debido proceso administrativo, ordenando mi nombramiento en periodo de prueba, haciendo uso de lista de elegibles con cargos declarados desiertos y no ofertados de acuerdo a la ley **1960 de 2019**, de igual manera, se ordene a la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, investigar disciplinariamente a la **CNSC** y **SENA** por no haber dado cumplimiento a la ley 1960 de 2019 y permitir que se vencieran las listas de elegibles sin que las mismas hayan sido utilizadas a pesar de que ya había una orden judicial por parte del **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, en el fallo No **11001334204920210004200**.

CONTENIDO DE LA TUTELA:

- LEGITIMACIÓN DE LA CAUSA numeral A
- PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN LA TUTELA numeral B
- PROCEDENCIA numeral C
- RAZONES DE DERECHO numeral D
- HECHOS numeral E
- ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES RESPECTO AL USO DE LISTA DE ELEGIBLES CON LISTAS VENCIDAS numeral F
- ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES RESPECTO AL USO DE LISTAS CON CARGOS NO OFERTADOS numeral G
- FUNDAMENTO DE LA VIOLACIÓN DE MIS DERECHOS FUNDAMENTALES Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES numeral H
- FUNDAMENTO DE LA VIOLACIÓN DE MIS DERECHOS FUNDAMENTALES Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES numeral I
- CONCEPTO DE LA VULNERACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES ANTES INDICADOS numeral J
- AUTORIDAD AUTORA DEL QUEBRANTAMIENTO DE

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	numeral K
• FUNDAMENTOS DE LA ACCION	numeral L
• PETICIONES	numeral M
• PETICION ESPECIAL	numeral N
• DECRETO DE PRUEBAS	numeral Ñ
• PRUEBAS	numeral O
• DERECHO	numeral P
• COMPETENCIA	numeral Q
• JURAMENTO	numeral R
• NOTIFICACIONES	numeral S

WALTER YHOVANY MONTOYA BENITEZ, mayor de edad e identificado con cédula de ciudadanía No **98.606.682**, domiciliado en el municipio de Medellín, Antioquía, actuando en nombre propio, respetuosamente acudo a su despacho para promover Acción de Tutela solicitando el amparo Constitucional establecido en el Art. 86 de la Constitución Política de Colombia, denominado **ACCIÓN DE TUTELA** en contra de: la **CNSC**, el **SENA** y la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, toda vez que, han vulnerado mis derechos Constitucionales fundamentales a la: **DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EI DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019**, consagrados en los artículos 1, 2, 13, 23, 25, 29, 40 83 y 125 de la Constitución Política, con fundamento en los siguientes:

A. LEGITIMACIÓN DE LA CAUSA

Me encuentro legitimado para solicitar la Tutela de mis Derechos fundamentales, a la: **DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EI DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019**, por cuanto participé y terminé las etapas del Concurso Público Convocatoria **436 de 2017** de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, ocupando el **séptimo** Lugar de elegibilidad dentro del empleo identificado en la Oferta Pública de Empleos No. **58304** denominación **INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1**, con derechos adquiridos sobre la consolidación de los resultados de todas las pruebas efectuadas, y sobre cuya base se debieron proveer los cargos en el mismo empleo, en empleos equivalentes o de inferior jerarquía, ubicados dentro del mismo nivel por solicitud de la entidad en este caso, el **SENA**, dando aplicación a la Ley 1960 de 2019.- además que la CNSC, declaró desiertos varios cargos con la denominación **INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1**, con los cuales presento similitud funcional, con el cargo que me postulé en la convocatoria **436 de 2017**, y me encuentro como elegible; por lo tanto las accionadas deben continuar con el debido proceso haciendo y solicitando uso de lista de elegibles.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que, la lista de elegibles de la que hago parte ya está vencida, específicamente el 14 de enero de 2021, pido que se estudie mi acción de tutela y se exija a la CNSC y al SENA, que informe si hay concursantes que no han aceptado el nombramiento y cuantos son, y, en el evento de que algunos concursantes no acepten el nombramiento continuar nombrando a quienes siguen y hacen parte del registro de elegibles en estricto orden de mérito, hasta cubrir todas las vacantes ofertadas en esa convocatoria.

Así mismo, es importante tener en cuenta que, el cargo solicitado existía antes de vencerse la lista de elegibles, lo cual era un deber legal del SENA, proveerlo en estricto orden de mérito y no dejar vencer las listas.

Además, la CNSC, cambió el criterio unificado el pasado 22 de septiembre de 2020, donde después de que la entidad analizó el uso de lista de elegibles, aprobó su USO con empleos equivalentes, sin embargo en mi caso el SENA Y la CNSC, pretenden aplicarme solamente mismo empleo, yendo en contravía del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ya que para que se emitieran las respuestas a los derechos de petición por parte de la CNSC y del SENA, no se tuvo en cuenta este nuevo criterio respecto al Uso de lista de elegibles con los empleos equivalentes que no fueron ofertados.

B. PRINCIPIO DE INMEDIATEZ

.....“Sobre el principio de inmediatez se tiene que la H Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela debe interponerse en un plazo razonable contado desde los hechos que violaron los derechos fundamentales del accionante, con el fin de no crear situaciones de inseguridad, que violen derechos de terceros involucrados. Sin embargo tal criterio no es absoluto, por cuanto en los casos en los cuales existe una violación continua y actual de los derechos es aceptable que haya transcurrido un lapso de tiempo mayor sin que se haya hecho uso de la acción de tutela. Idéntica consideración se aplica en los casos en los cuales se argumenta la expedición de nueva jurisprudencia de las altas cortes sobre la materia, la cual puede considerarse como la existencia de un hecho nuevo que actualiza el interés del accionante. Así, en efecto, se pronunció esa Alta Corporación en sentencia T-619 de 2009 en la que razono bajo el siguiente tenor: Con todo, la Corte ha precisado que, bajo ciertos parámetros, es aceptable un mayor espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela. En este sentido, en Sentencia T-158 de 2006 expuso: “De la jurisprudencia de esta Corporación se puede derivar que solamente es aceptable un extenso espacio de tiempo transcurrido entre el hecho que genera la vulneración y la presentación de la acción de tutela bajo dos circunstancias específicas: (i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. [41] Y (ii) que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”. “Ahora bien, la actora atribuye la vulneración de sus derechos fundamentales al auto proferido el 23 de marzo de 2006 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó el recurso de apelación contra la sentencia emitida por la misma Corporación el 13 de octubre de 2005. E instauró la presente acción de tutela el 10 de diciembre de 2008 [42]. Esto significa que demoró 2 años y 8 meses en presentar la acción de tutela. Para determinar si este es un término razonable es necesario tener en cuenta, además de la naturaleza y fines propios de acción de tutela, las circunstancias específicas en que se ha encontrado la accionante. En primer lugar, a pesar de que el hecho que originó la vulneración de los derechos es bastante lejano con relación al momento en que se presentó la acción de tutela, no se puede desconocer que el auto del 23 de marzo de 2006, al negar el recurso de apelación, impidió que la accionante tuviera la posibilidad de una segunda instancia y un eventual reajuste pensional, por lo cual la vulneración de sus derechos no ha desaparecido sino que ha permanecido en el tiempo y es actual. En segundo lugar, la accionante aduce como fundamento de la demanda la jurisprudencia posterior del Consejo de

Estado, contenida en los autos de fechas 12 de julio de 2007 y 21 de agosto de 2008, los cuales dirimieron conflictos similares al aquí analizado y trajeron consigo elementos nuevos sobre el principio de la doble instancia en los procesos administrativos que, a pesar de haber sido admitidos con vocación de doble instancia, con la entrada en vigencia de nuevos cuerpos normativos terminaron convirtiéndose en de única instancia[43]. Esa circunstancia se puede considerar como un hecho nuevo que sirvió a la accionante como fundamento para interponer la acción de tutela. “En consideración a lo anterior, la Sala estima que el término para presentar la acción de tutela es razonable y no impide la procedencia de la misma. Esta Corporación en jurisprudencias pasadas ha considerado que fue la sentencia T-329 de mayo de 2009, la primera sentencia en la cual la Corte Constitucional analizó en concreto la constitucionalidad del artículo 28 de la ley 1122 de 2007 y determinó por vía de Excepción de Inconstitucionalidad, que la norma no se encontraba acorde con el ordenamiento jurídico, situación que bien podía considerarse como un hecho nuevo para justificaba la interposición de la acción de tutela con posterioridad a dicho pronunciamiento. Sin embargo, la Sala considera que dicho razonamiento no puede aplicarse al caso concreto por las razones que pasan a explicarse enseguida. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia de la H Corte Constitucional data de 14 de mayo de 2009 y por tanto a la fecha de interposición de la tutela ya habían transcurrido 11 meses desde dicha providencia sin que el actor hubiera solicitado el amparo requerido. Si lo anterior fuera poco, comparte el Tribunal, la afirmación realizada por el a-quo al indicar que los planteamientos de dicha jurisprudencia y posteriores, no se aplican al caso del actor, debido a que en aquella ocasión el debate versaba sobre la constitucionalidad del artículo 28 de la ley 1122 de 2008 al introducir un método mixto de elección de gerente de las ESEs que si bien consagró la obligatoriedad de la convocatoria a un concurso de méritos, lo cierto era que la junta directiva de dichas instituciones podía designar libremente la terna al nominador para que éste escogiera al funcionario que se había de desempeñar en el cargo. La Corte en tales jurisprudencias concluyó que debía darse prelación al concurso de méritos de conformidad con el art 125 de la Constitución Política y por tanto declaró su inconstitucionalidad en principio por excepción vía tutela y luego su inexecutable en sentencia C-181-10 de 17 de marzo de 2010. Por tanto, la fecha que debe tenerse en cuenta para evaluar el caso del actor, es la fecha de nombramiento como gerente, 15 de diciembre de 2008, término que a juicio de la Sala no se considera razonable para la interposición de la acción propuesta... De conformidad con la jurisprudencia transcrita, la Sala observa que no es suficiente el argumento de que la violación del derecho alegado por el actor permanezca en el tiempo para que la acción de tutela proceda, ya que en tales casos existe una obligación del accionante de interponerla lo antes posible y en caso de que no lo haya hecho debe existir razones justificadas para dicha pasividad, las cuales no aparecen siquiera vislumbradas dentro de la presente actuación por lo que forzoso resulta declarar la improcedencia del amparo propuesto”

C. PROCEDENCIA

PRIMERO: Que presente Acción de tutela, para solicitar se me protegieran mis derechos fundamentales dando aplicación a la ley 1960 de 2019, donde para el juez no existió mérito para que se me protegieran mis derechos fundamentales invocados..

SEGUNDO: Que, fui beneficiado en primera instancia en un fallo intercommunis emitido por el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, que rezaba:

R E S U E L V E

PRIMERO: TUTELAR el derecho de acceso a cargos públicos y petición de la señora GRACIELA PULIDO LEON violados por la CNSC.

SEGUNDO: ORDENAR a la CNSC dar aplicación a lo dispuesto en la ley 1960 con efectos retrospectivos.

TERCERO: Extender con efectos intercomunis lo dispuesto en el numeral segundo a todos con concursantes de la convocatoria 436 del 2017, cuyas listas se encuentren vigentes.

CUARTO: Disponer que mientras no se haya dado cumplimiento a esta providencia, las listas de elegibles de la convocatoria 436, vigentes a la fecha, no perderán vigencia.

TERCERO: Que, en segunda instancia, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" Revocó** los efectos Intercomunis del fallo de tutela, protegiendo solamente todos los Derechos fundamentales invocados por la actora, no sin antes exhortar a los demás concursantes que sienten vulnerados sus derechos fundamentales, y quienes deberán ejercitar directamente la acción constitucional.

(...)

“Así las cosas, la Sala precisa que, en la acción de tutela los terceros se involucran en el proceso porque sus resultados pueden afectarlos, pero lo hacen apoyando las razones presentadas, bien por el actor o por la persona o autoridad demandadas, y no promoviendo sus propias pretensiones, en el caso examinado en esta oportunidad, si bien los coadyuvantes afirman que, al igual que la accionante en este proceso, se inscribieron en la Convocatoria No. 436 de 2017, observa la Subsección que, no hacen parte de la lista de elegibles del cargo en el cual participó la actora, motivo por el cual, no es posible jurídicamente examinar la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de manera concomitante con la tutelante, y deberán ejercitar directamente la acción constitucional.

En consecuencia, la Sala **MODIFICARÁ** la sentencia de tutela de primera instancia proferida el 30 de noviembre de 2020 por el Juzgado Doce (12) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, y en su lugar: (I) **REVOCARÁ** los efectos inter comunis declarados en el fallo de instancia, (II) **AMPARARÁ** los derechos fundamentales de acceso a cargos públicos y debido proceso de Graciela Pulido León, (III) **ORDENARÁ** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de quien corresponda que, en sus actuaciones administrativas proferidas en virtud de la Convocatoria No. 436 de 2017 de aplicación a lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 1960 de 2019 con efectos retrospectivos a la accionante, de conformidad con lo expresado en la sentencia T-340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional. (IV) **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia impugnada únicamente en favor de la parte actora.

(...)

CUARTO: Que, el **02 de febrero de 2021**, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, Emitió un Fallo acumulado de 9 tutelas en aplicación al decreto 1069 y 1834 de 2015 y donde se resolvió tutelar los derechos fundamentales de todos los accionantes al acceso a cargos públicos y debido proceso administrativo.

QUINTO: *“que la Jurisprudencia constitucional ha considerado que un nuevo hecho puede consistir en una sentencia posterior de un alto tribunal en la que se acepte para casos similares una determinada interpretación del ordenamiento jurídico, pues ello habilita a los demandantes para introducir una cuestión referida a la violación del derecho a la igualdad que no era posible plantear con anterioridad que es precisamente lo que sucede en mi caso”*

SEXTO: Que, a la fecha han ocurrido hechos nuevos y he encontrado Nuevas pruebas que, demuestran que la entidad tutelada me viene vulnerando mis derechos; para **poder acudir nuevamente a la acción de tutela**, las cuales expondré posteriormente y entre los hechos nuevos y que no fueron tenidos en cuenta y los cuales son:

- La procuraduría general de la nación, el **09 de agosto de 2023**, emitió el oficio con Radicado No. **E-2023-428138** para investigar a la CNSC en cumplimiento del fallo de tutela de fecha 5 de marzo de 2021, dentro del radicado No. 11001334204920210004200, proferido por el mismo juzgado, para que “se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019”. Por tal motivo, se les recaba que, las decisiones judiciales son de estricto cumplimiento.

En este punto es de resaltar que el fallo de tutela es del **05 de marzo de 2021** y que solamente hasta agosto de 2023, se le está dando cumplimiento al mismo por parte de la procuraduría General de la Nación, es decir, más de treinta meses después.

- Sentencia T 340 de la Honorable Corte Constitucional.

(...)

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T- 340 de 2020, al resolver un caso análogo y haciendo referencia al criterio unificado citado, estableció: *“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.**”* (Negrillas fuera del texto original).

- Respuesta emitida por parte de la CNSC de fecha 25 de septiembre de 2023, a derecho de petición del concursante Oscar Alford, con el Asunto: **Respuesta Radicados Nro. 2023RE117720 y 2023RE117723 del 12 de junio de 2022. Y la Referencia: 2023RE117720**, donde la CNSC, acepta que no expidió actos administrativos, por medio de los cuales autorizaron el nombramiento de 190 concursantes con puntajes más bajos que otros concursantes, es decir, menor puesto meritario para ser nombrados y, donde se desconoce cuáles fueron los criterios para autorizar y realizar dichos nombramientos; además, que al no expedir actos administrativos, no publicarlos y menos notificarlos, impidieron la posibilidad a otros concursantes a oponerse a ellos, con lo que vulneraron el debido proceso administrativo y el derecho a la defensa y contradicción. Además que no existió claridad de que sucedería con aquellos cargos en los cuales no se realizaran nombramientos el caso de los concursantes que no aceptaron el cargo, o que EL SENA se negó a posesionar a los elegibles previamente autorizados por parte de la CNSC..

La respuesta de la CNSC fue así:

La Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, recibió comunicación radicada con el número citado en la referencia, a través de la cual Usted solicitó le sean notificados los actos administrativos por medio de los cuales se dio cumplimiento a la orden judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección que autorizó el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017 para proveer 38 y 152 vacantes, emitiéndole copia del acto administrativo, anotación de la fecha y la hora, los recursos que procedan, la autoridad ante quien deba interponerse y los plazos; por lo cual, esta dirección le otorga respuesta en los siguientes términos:

En atención a la solicitud allegada, se le informa que esta Comisión Nacional en cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, dentro de las acciones de tutela promovidas por el señor OSCAR IVÁN ORTÍZ y las señoras MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÑO CAMACHO, procedió a autorizar el uso de las listas de elegibles para empleos equivalentes, lo anterior acatando lo dispuesto en el artículo 8 del Acuerdo CNSC Nro. 0165 de 2020¹.

Si nos damos cuenta en esta respuesta, el artículo 8 del acuerdo 0165 de 2020 hace referencia puntualmente a:

Artículo 8 del acuerdo 165 de 2020

8. Lista unificada del mismo empleo: Numeral derogado por el artículo 1 del Acuerdo 13 de 2021”

Como se puede demostrar, la **CNSC**, realizó nombramientos con una figura que ellos impusieron y que se refiere a mismo empleo, por tal razón nombraron a concursantes con menos puntajes, sin tener en cuenta que la ley 1960 de 2019 hace referencia a que el Uso de lista de ilegibles debe hacerse, en estricto orden de mérito y con cargos equivalentes no mismo empleo como lo hizo la CNSC y, donde la ley en su artículo 6 puntualmente hace referencia a cargos equivalentes así:

Ley 1960 de 2019 ARTÍCULO 6. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

“ARTÍCULO 31. El proceso de selección comprende:

1. (...)

2 (...)

3 (...)

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

En la misma respuesta, la **CNSC** manifiesta que no expidió actos administrativos para autorizar los nombramientos y que se realizaran las respectivas posiciones así:

Como consecuencia de lo anterior, a través de los oficios con radicados Nro. 2022RS001765 del 14 de enero de 2022 y 2022RS003437 del 21 de enero de 2022, se autorizó el uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de treinta y ocho (38) y ciento cincuenta y dos (152) nuevas vacantes en cumplimiento de las órdenes judiciales; sin que para ello se hubiera expedido acto administrativo alguno. Por lo anterior, esta Comisión no podrá acceder a su petición en atención a que no existe acto administrativo que se haya emitido para dar cumplimiento a la orden judicial.

Cómo puede la **CNSC** decir que no había acto administrativo si la misma autorización es un acto administrativo, que debe publicarse y notificarse para que sea oponible a los elegibles so pena de violar el debido proceso administrativo al no ser oponible. Es importante, tener en cuenta que el SENA y la CNSC han actuado de mala fe, ya que los cargos si han existido y dichas entidades se han negado a hacer el uso de las listas de elegibles y proveer estas vacantes dando aplicación a la ley 1960 de 2019.

Por tanto, queda entredicho el actuar de las entidades, comoquiera que la misma la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC quien según lo normado en el artículo 130 de la Constitución Política,– es la responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, arguye que: **“es menester precisar que escapa de la órbita de competencia de la CNSC conocer si realmente la entidad reporto la totalidad de las vacantes definitivas existentes en su planta de personal y por qué algunas no fueron objeto de autorización”**, lo cual se puede evidenciar en la respuesta otorgada por la CNSC a solicitud del concursante Eduin Alberto Iglesias Pérez, con respecto a la solicitud de si el SENA reportó las vacantes.

Respuesta de la CSNC con radicado No 2023RS119432

- **“Es menester señalar que comoquiera que la administración de los empleos constituye información institucional propia de cada entidad, en vista de la variación y movilidad**

que pueda presentar la planta de personal, en tal caso será la Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA quien emita la respuesta a que haya lugar con precisión. No obstante, se informa que la lista de elegibles conformada en el marco del empleo identificado con código OPEC 58383 se encuentra vencida desde el 14 de enero de 2021. En atención a su solicitud número dos, es preciso indicar que en aras de dar cumplimiento a lo ordenado por el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA, que EXHORTÓ a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA reportó las vacantes definitivas existentes en su planta de personal. Ha este punto es importante recordar que, el reporte de información o de vacantes corresponde exclusivamente al resorte de la entidad, toda vez que es ella misma quien administra y conoce a su planta. Bajo este entendido, esta CNSC autorizó los usos de lista a que hubo lugar, conforme a lo reportado por el SENA, así las cosas, es menester precisar que escapa de la órbita de competencia de la CNSC conocer si realmente la entidad reportó la totalidad de las vacantes definitivas existentes en su planta de personal y por qué algunas no fueron objeto de autorización.”

SEPTIMO: En **Sentencia T-024/07** planteó la honorable Corte Constitucional, respecto a la procedencia de la Acción de Tutela:

"... El artículo 86 de la Carta Política dispone Que toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, el restablecimiento inmediato de sus derechos fundamentales, siempre que no cuente con otro medio judicial de protección y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 prevé que la existencia del recurso que enerva la acción de tutela se apreciará en concreto, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

En armonía con lo expuesto esta Corporación ha considerado que, salvo la ineficacia comprobada de los recursos o medios de defensa existentes frente al caso concreto, la acción de tutela es improcedente para juzgar las actuaciones administrativas, porque el ordenamiento prevé procedimientos para resolver las controversias y los litigios originados en las actividades de las entidades públicas.

Señala la jurisprudencia, respecto de la eficacia de medio judicial:

"Considera esta corporación que, cuando el inciso 30. Del artículo 86 de la carta Política se refiere a que "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial..." como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho.

Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa y, en consecuencia, aun lográndose por otras vías judiciales efectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía".

Por lo tanto, la vía para garantizar la defensa de los Derechos Fundamentales vulnerados; Igualdad, Derecho de Petición, Trabajo, Debido Proceso, Acceso a Cargos y Funciones Públicas, así como a los Principios de Confianza Legítima, Buena Fe y Seguridad Jurídica, es en el presente caso la Acción de Tutela, ya que de acudir a las Acciones Contencioso Administrativas, se estaría imposibilitando el logro de la protección de los derechos fundamentales en términos de celeridad, eficiencia y eficacia.

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE LA TUTELA EN CONCURSO DE MÉRITOS.

De tiempo atrás la Jurisprudencia aceptaba la procedencia excepcional de la acción de tutela a efectos de la protección de los derechos fundamentales de quien ha participado en un concurso de méritos, pese a existir el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el cual se toma ineficaz cuando las circunstancias particulares denoten un perjuicio irremediable:

“La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediadamente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción, Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño ius fundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional”.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA PROTECCIÓN DE DERECHOS DEL ELEGIBLE DE UN CARGO EN LISTA EN FIRME POR CONCURSO DE MÉRITOS SEGÚN EL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Según lo ha señalado el precedente jurisprudencial de la CORTE CONSTITUCIONAL (incluso la reciente de la Sentencia T-133 de 2016 ya vigente el CPACA -Ley 1437 de 2011-), la Acción de Tutela resulta procedente para la protección de los derechos fundamentales de aquellas personas que nos encontramos para proveer un cargo de carrera dentro de una Lista de Elegibles de Concurso de Méritos que tenga firmeza, habiendo o no pronunciamiento administrativo (en este caso hay omisión y vencimiento de términos como se explicará en los hechos), y no la vía ordinaria del Contencioso Administrativo. Esto señala la Sentencia T-133 de 2016 citada:

D. RAZONES DE DERECHO

1. Artículo 6 y 7 de la ley 1960 de 2019:

“La presente Ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la ley 909 de 2004 y el decreto ley de 1998, y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias”.

2. Ley 909 de 2004

3. DECRETO 1083 DE 2015 ARTÍCULO 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes

ARTÍCULO 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes. Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.

(Decreto 1227 de 2005, art. 89 modificado por el art. 1 del Decreto 1746 de 2006)

4. Decreto 815 de 2018

5. Sentencia T 340 de 2020

6. Sentencia 11001334204920210004200 del 05 de marzo de 2021 emitido por El Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C

7. Decretos 1069 y 1834 de 2015
8. Fallo acumulado por EL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA accionadas CNSC Y SENA
9. Remisión realizada por parte del JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN para que se acumulen las tutelas por petición de la CNSC

E. HECHOS

PRIMERO: En cumplimiento de la Ley 909 de 2004, "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en adelante la CNSC, expidió el ACUERDO No. **2017100000116 del 24 de julio de 2017**, por medio del cual se convocó a proceso de selección (Convocatoria 436 de 2017) para proveer definitivamente por concurso abierto de méritos, los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA.

SEGUNDO: Las etapas señaladas por la CNSC, para adelantar la Convocatoria 436 de 2017, fueron las siguientes: Convocatoria y divulgación, Inscripción, Verificación de requisitos mínimos, Aplicación de pruebas, sobre competencias básicas y Funcionales, pruebas sobre competencias comportamentales, Valoración de Antecedentes, conformación de Listas de Elegibles, firmeza de la lista de elegibles y nombramiento en **Periodo de prueba**.

TERCERO: Producto de la convocatoria, la CNSC expide la resolución de lista de elegibles No **20182120186895 del 24 de diciembre de 2018**, con firmeza a partir del **15 de enero de 2019**, para proveer cuatro (04) vacantes de la OPEC No **58304**, con la denominación **INSTRUCTOR, CÓDIGO 3010, GRADO 1**, donde me encuentro ocupando el lugar número **SIETE** de elegibilidad con **76.75** puntos definitivos.

CUARTO: Que, el literal e del artículo 11 de la Ley 909 de 2004 hace referencia a la función de la CNSC de conformar, organizar, manejar el Banco Nacional de Lista de elegibles el cual reza:

ARTÍCULO 11. FUNCIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL RELACIONADAS CON LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA. En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones:

(...)

e) **Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles**; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia; (**negrilla y línea fuera de texto**).

En este punto, es de resaltar que es obligatorio por parte de la CNSC crear el banco de Lista de elegibles de cada convocatoria para proveer los cargos declarados desiertos y los cargos temporales que tengan vacancias definitivas o que se creen posterior a la firmeza de las listas de elegibles vigentes.

QUINTO: Teniendo en cuenta el punto anterior la CNSC expide el acuerdo 562 de 2016 "Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004"

Que en su artículo 3 numerales 3, 4, 5 y 7 que reza:

Artículo 3. Definiciones. Para la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo se establecen las siguientes definiciones:

3. Lista de elegibles: Es el listado que conforma la CNSC a través de acto administrativo y que ordena a los elegibles en estricto orden de mérito a partir de los resultados obtenidos en el proceso de selección para la provisión de un empleo específico.

4. Banco Nacional de Listas de Elegibles: Es un sistema de información conformado y administrado por la CNSC, el cual se integra con las listas de elegibles en firme, resultantes de los procesos de selección desarrollados por la CNSC y organizado bajo los criterios establecidos en el presente Acuerdo.

La utilización del Banco Nacional de Listas de Elegibles solo procede para la provisión de vacantes definitivas en empleos de carrera.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 10 del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 70 del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), la utilización del Banco Nacional de Listas de Elegibles sólo procede para proveer los empleos ofertados en la respectiva convocatoria.

5. Concurso desierto para un empleo: Es aquel concurso que, para un empleo ofertado dos veces en el marco de un proceso de selección, es declarado desierto por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante acto administrativo motivado, cuando se presenta alguna de las siguientes situaciones:

1. No tuvo inscritos o ninguno de los inscritos acreditó los requisitos mínimos exigidos en el perfil del empleo.

6. Empleo con similitud funcional: Se entiende que un empleo es similar funcionalmente a otro cuando tiene la misma denominación, código y grado, cuando tienen asignadas funciones iguales o similares y para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares.

La presente definición aplica únicamente para efectos de uso de listas de elegibles, en el marco de los procesos de selección que adelante la Comisión Nacional del Servicio Civil, en desarrollo de sus facultades legales.

SEXTO: De igual manera en el mismo acuerdo 562 de 2016 "Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004" hace referencia a todo lo que tiene que ver con el Banco Nacional De lista de elegibles en el título III capítulo 1.

TÍTULO III DEL BANCO NACIONAL DE LISTAS DE ELEGIBLES

CAPÍTULO 1 Competencia, finalidad, conformación y organización.

Artículo 17°. Competencia para administrar el Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles será administrado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Artículo 18°. Finalidad del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de listas de elegibles será conformado para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 o aquellas que resulten de la listas de elegibles conformada con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertados a proveer mediante el uso de una lista de elegibles vigente, o aquellas vacantes cuyo concurso haya sido declarado desierto.

Artículo 19°. Conformación del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles está conformado por las listas de elegibles en firme y vigentes, de los empleos objeto del concurso y por los elegibles que conforman cada una de dichas listas.

Este Banco Nacional se alimentará con las listas de elegibles, que conformadas a través de un proceso de selección, vayan adquiriendo firmeza.

Artículo 20°. Organización del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles se organizará de la siguiente manera:

1. **Listas de elegibles por entidad.** Son las listas de elegibles conformadas dentro del proceso de selección para la provisión de empleos de carrera de una entidad en particular.
2. **Listas generales de elegibles.** Se trata de la agrupación de las listas de elegibles en firme y vigentes, conformadas dentro de las convocatorias adelantadas por la CNSC y organizadas en estricto orden de mérito, de acuerdo al nivel jerárquico del empleo, su nomenclatura y grado salarial, y se organizarán de conformidad con el orden de las entidades, así:
 - a. Entidades del Orden Nacional.
 - b. Entidades del Orden Territorial.

CAPÍTULO 2

Uso del Banco Nacional de Listas de Elegibles

Artículo 21°. Consolidación del Banco Nacional de Listas de Elegibles. Los elegibles que hagan parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles, serán ordenados en estricto orden descendente, en razón al puntaje total obtenido por cada uno de ellos en la lista de elegibles de la que hacen parte.

Artículo 22°. Uso de listas de elegibles de la entidad. Agotado el tercer (3°) orden previsto en el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), las listas solo podrán ser utilizadas para proveer definitivamente una vacante en los siguientes eventos:

- a. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles objeto de un concurso de méritos, con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.
- b. Cuando la lista de elegibles se haya conformado con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertadas.
- c. Cuando se haya declarado desierto su concurso.

SEPTIMO: En el mismo acuerdo 562 de 2016 "Por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para las entidades del Sistema General de Carrera Administrativa, a las que aplica la Ley 909 de 2004" hace referencia a todo lo que tiene que ver con los cargos declarados desiertos:

CAPÍTULO 3

De los empleos cuyos concursos sean declarados Desiertos

Artículo 24°. Ámbito de aplicación. La Comisión Nacional del Servicio Civil, declarará desiertos los concursos para empleos que convocados dos veces a concurso, no cuenten con inscritos o ningún concursante haya superado la totalidad de pruebas eliminatorias o no haya obtenido el puntaje mínimo requerido para superarlo.

Artículo 25°. Uso de las listas de empleos cuyos concursos han sido declarados desiertos. Conforme a lo dispuesto en el párrafo del artículo 30 del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015), los empleos cuyos concursos han sido declarados desiertos por la CNSC, serán provistos de manera definitiva, siguiendo el orden de prioridad de que trata el artículo 1° del Decreto 1894 de 2012, el cual modificó el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005 (contenido en el Decreto 1083 de 2015).

Parágrafo. Las entidades no podrán modificar el Manual de Funciones de los empleos para los cuales la CNSC haya declarado desierto su concurso, hasta tanto no se haya verificado y certificado que no existen listas de elegibles vigentes para la entidad o en el Banco Nacional de Listas de Elegibles, que puedan ser usadas para su provisión.

Artículo 28° Derecho del elegible a ser nombrado. El derecho a ser nombrado en virtud del uso de una lista, se adquiere cuando la entidad vaya a proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, o aquellas que resulten de la listas de elegibles conformada con un número menor de aspirantes al de vacantes ofertados a proveer mediante el uso de una lista de elegibles vigente, o aquellas vacantes cuyo concurso haya sido declarado desierto y el elegible reúna las siguientes condiciones:

1. Que se encuentre en el primer orden de elegibilidad.
2. Que cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el perfil del empleo a proveer.
3. Que la lista de elegibles de la que hace parte, se encuentre vigente.

El 27 de junio de 2019, el Congreso de la Republica Expide la LEY 1960, Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones. Donde el artículo 6 queda así:

ARTÍCULO 6°. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

"Artículo 31. El Proceso de Selección comprende:

1. (...)
2. (...)
3. (...)

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.** (Línea y negrilla fuera de texto).

Lo que permite el **USO** de lista de elegibles con cargos no ofertados tal como lo confirmó la CNSC en auto de enero de 2020.

OCTAVO: EL **SENA** reportó a la CNSC, unos cargos no ofertados para que se haga el USO de lista de elegibles, sin embargo, pretenden dejar el USO con LOS MISMOS EMPLEOS, lo cual es inconstitucional ya que no respeta el estricto orden de Mérito.

NOVENO: El **16 de enero de 2020**, La CNSC expide EL CRITERO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019" donde se deja la claridad y la obligatoriedad de hacer el uso de lista de elegibles con los cargos no ofertados posteriores a la entrada en vigencia de la mencionada LEY 1960 de junio de 2019 así:

La CNSC y el Departamento Administrativo de la Función Pública -DAFP-, a través de la Circular Conjunta No. 2019100000117 de 29 de julio do 20192, numeral 6°, impartieron instrucciones sobre la aplicación de Ley 1960 de 2019, a partir de su entrada en vigencia y en relación con los procesos de selecciona a los que aplica, así:

"(...) El artículo 7º de la Ley 1960 de 2019, prevé: "(...) la presente ley rige a partir de su publicación (...)", hecho que acaeció con la publicación realizada en el Diario Oficial No. 50997 del 27 de junio de 2019.

Conforme con las etapas definidas en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 y el precedente jurisprudencial, los procesos de selección existen jurídicamente desde el momento en que son aprobados por la Sala Plena de la CNSC, como consecuencia del agotamiento de la etapa previa de planeación y coordinación interinstitucional.

Los procesos aprobados en sesión de Comisión hasta antes del 27 de junio de 2019, podrán ser modificados, corregidos o aclarados en cualquiera de sus aspectos en los términos de la normatividad que se encontraba vigente antes de la expedición de la Ley 1960 de 2019.

Con fundamento en lo antes citado, los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019 se registrarán por el artículo 29 de la Ley 909 de 2004 vigente antes de su modificación. (...)"

Lo anterior, en concordancia con el **Principio de Ultractividad** de la Ley, mismo que en la doctrina de la Corte Constitucional, Sentencia C-763 de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería, fue enunciado en los términos que a continuación se exponen:

"[...]

Dentro de la Teoría General del Derecho, es clara la aplicación "Tempus regit actus", que se traduce en que la norma vigente al momento de sucederse los hechos por ella prevista, es la que se aplica a esos hechos, aunque la norma haya sido derogada después. Esto es lo que explica la Teoría del Derecho, la denominada ultractividad de las normas, que son derogadas, que se siguen aplicando a los hechos ocurridos durante su vigencia. Este fenómeno se presenta en relación con todas las normas jurídicas, cualquiera sea su naturaleza: civil, comercial, penal, etc. [...]"

(...)

De conformidad con lo expuesto, 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"**; entiéndase, con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

RESPUESTA AL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO:

El enfoque dado por la Ley 1960 de 2019, para los procesos de selección, implica que éstos deberán ser estructurados considerando el posible uso que pueda hacerse de las listas de elegibles para empleos equivalentes, con el objeto de lograr que ellos sean equiparables desde el proceso de selección.

Por tanto, el nuevo régimen aplicable a las listas de elegibles conformadas por la CNSC en el marco de los procesos de selección aprobados con posterioridad 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 de los **"mismos empleos"** o vacantes en cargos de empleos equivalentes.

Se deja sin efecto el Criterio Unificado de fecha 1 de agosto de 2019, "Listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019", junto con su Aclaración.

El presente Criterio Unificado fue aprobado en sesión de Sala Plena de la CNSC celebrada el día 16 de enero de 2020.

NOTA DEL TUTELANTE: Es de mencionar en este punto que, este criterio Unificado es inconstitucional ya que viola el artículo 125 de la CN, al no respetar el estricto orden de mérito, además que le da potestad al SENA, de cambiar los perfiles de los empleos e incluso trasladarlos a otras regiones, donde no hay Elegibles, teniendo en cuenta que, la planta del SENA es Global y Flexible, de lo afirmado en este punto existen decenas de fallos de tutela que así lo demuestran y los cuales se anexan en esta acción de tutela como documentos y pruebas.

DECIMO : Que, la firmeza de mi lista de elegibles venció en enero de 2021, sin que se me haya dado la posibilidad de un USO de Lista de Elegibles, lo cual no es una potestad de la entidad sino un deber legal, con lo cual se me vulneran mis derechos fundamentales a: **DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EI DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION**

DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019. Sin embargo, ese no es motivo para que no se realicen los nombramientos ya que si los cargos existían desde antes de vencer las listas fueran desiertos o no ofertados, deben realizar los nombramientos en periodo de prueba.

DECIMO PRIMERO: Que, varios de los cargos ofertados y no ofertados en la convocatoria 436 de 2017, **NO** fueron provistas por parte de la CNSC y el SENA, tratándose de un deber legal y no de una potestad por parte de las mencionadas entidades.

DECIMO SEGUNDO: Es obvio que, habiendo superado los exámenes y las condiciones de actitud para el cargo concursado, debía haberse preferido al momento de la provisión del mismo, en atención al Principio de la Buena Fe, concretamente en el escenario de la contratación estatal, que permita la observancia irrestricta de las normativas exigidas para la vinculación de los funcionarios de esa entidad y así, mantener la vigencia de un orden justo.

DECIMO TERCERO: Dentro de esos valores y principios resulta relevante el análisis del principio de la Buena fe consagrado en el Art. 83 de la Constitución Política que enseña que en sus actuaciones los particulares y las autoridades deberán ceñirse a los postulados de la Buena Fe, contenido además en el Artículo 28 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública — Ley 80 de 1993.

DECIMO CUARTO: Éste principio reafirma las orientaciones normativas desarrolladas en la Constitución, Códigos, Leyes y Sentencias de la H. Corte Constitucional y cuyo propósito fundamental es "el de vincular a la administración pública a los funcionarios que presenten un mejor perfil y comportamiento, a la vez que un mayor conocimiento del cargo a desempeñarse, cumpliendo siempre las exigencias éticas que emergen de la mutua confianza en el proceso de selección y contratación de los funcionarios públicos, a través del cual se adopta el valor ético y social de la confianza recíproca, estableciendo límites claros al poder del Estado e impidiendo la vinculación de personas que no llenen los requisitos.

DECIMO QUINTO: Actualmente me encuentro como elegible para un cargo con la Denominación **INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1**, lo que me da derecho a que se me nombré en un cargo similar al que me presenté.

DECIMO SEXTO: En ningún momento la CNSC ni el SENA, me realizaron el ofrecimiento ni nombramiento en periodo de prueba con los cargos ofertados y con los no ofertados dándole aplicación a LA LEY 909 DE 2004 Y 1960 DE 2019.

DECIMO SEPTIMO: Que, el SENA, el **17 de junio de 2020**, expidió un reporte con 170 vacantes nuevas de las denominaciones Profesional, Instructor, técnico, secretario y auxiliar administrativo, con las que, a su criterio no cuentan con listas de elegibles con las cuales se pueda hacer Uso de lista de elegibles para dar aplicación a la Ley 1960 de 2019 y con las que pretenden hacer un concurso mixto yendo en contra del principio de economía y austeridad ya que cuanto valdría un nuevo concurso para el SENA?. (Anexo Pantallazo y copia del reporte en 9 folios).

Doctora
IRMA RUIZ MARTÍNEZ
Gerente Convocatoria 436 de 2017 – SENA
Comisión Nacional del Servicio Civil

Asunto: Reporte vacantes proceso de selección mixto y solicitud autorización provisión transitoria.

Respetada doctora Irma:

A través de la presente me permito informar las vacantes nuevas generadas en el SENA, frente a las cuales no existen listas de elegibles de la Convocatoria 436 de 2017 para ser usadas y por tanto se encuentran reportadas en el aplicativo SIMO a efectos que sean incluidas en la Convocatoria Mixta que se realizará con otras Entidades del Orden Nacional. Es de resaltar que estas vacantes habían sido previamente reportadas a la CNSC a través de Comunicaciones Nos. 20203200436562 del 24 de marzo de 2020 y 20203200520132 del 30 de abril de 2020:

(...)

Que estas vacantes no podían ser ofertadas ya que existían listas de elegibles vigentes y era un deber legal realizar los nombramientos en periodo de prueba.

DECIMO OCTAVO: Que, dentro de las vacantes reportadas en el punto anterior en ningún momento hace mención al perfil de los cargos ni a su núcleo básico del conocimiento ni a su eje temático lo anterior para que los elegibles no reclamaran.

DECIMO NOVENO: Que, dentro de las vacantes definitivas reportadas por el SENA el 06 de julio de 2023, se encuentra la siguiente con la Denominación de **INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1**, área temática de uso final de la energía eléctrica:

REGIONAL	CENTRO DE FORMACIÓN O DEPENDENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL	SEDE DE TRABAJO	CARGO	IDP	TIPO DE VACANTE	PROCESO/ RED DE CONOCIMIENTO Y ÁREA TEMÁTICA
BOYACA	CENTRO MINERO	SOGAMOSO	INSTRUCTOR G01	3769	DEFINITIVA	ENERGÍA ELÉCTRICA / USO FINAL DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA

VIGÉSIMO: De igual manera el SENA, sacó los siguientes cargos con la Denominación de **INSTRUCTOR, CODIGO 3010, GRADO 1**, área temática de uso final de la energía eléctrica, para proveer en encargo:

REGIONAL / CENTRO DE FORMACIÓN O DEPENDENCIA	UBICACIÓN GEOGRÁFICA DE LA SEDE HABITUAL DE TRABAJO	CARGO	IDP	TIPO DE VACANTE	PROCESO/ RED DE CONOCIMIENTO Y ÁREA TEMÁTICA
CALDAS	CENTRO DE PROCESOS INDUSTRIALES Y CONSTRUCCION	INSTRUCTOR G01	3974	DEFINITIVA	ENERGÍA ELÉCTRICA / USO FINAL DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA
MAGDALENA	CENTRO ACUICOLA Y AGROINDUSTRIAL DE GAIRA	INSTRUCTOR G01	8799	DEFINITIVA	ENERGÍA ELÉCTRICA / USO FINAL DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA
TOLIMA	CENTRO DE INDUSTRIA Y CONSTRUCCION	INSTRUCTOR G01	6526	DEFINITIVA	ENERGÍA ELÉCTRICA / USO FINAL DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA
DISTRITO CAPITAL	CENTRO DE TECNOLOGIAS PARA LA CONSTRUCCION Y LA MADERA	INSTRUCTOR G01	7863	DEFINITIVA	ENERGIA ELECTRICA USO FINAL DE LA ENERGIA ELECTRICA

VIGÉSIMO PRIMERO: Es imposible que de todas las vacantes existentes en el SENA del Instructor, área temática de uso final de la energía eléctrica, ninguno aplique funcionalmente para hacer un USO de lista de elegibles con las listas de la convocatoria 436 de 2017.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Teniendo en cuenta que mi lista está vencida, realicé seguimiento con otros elegibles a la página de la CNSC, donde se publican autos de cumplimiento y acciones constitucionales solicitando el nombramiento y posesión en periodo de prueba en algún cargo declarado desierto o no ofertado para dar aplicación a la Ley 1960 de 2019, evidenciando que, todas las repuestas que han dado tanto la CNSC y el SENA, referente a la aplicación de la ley 1960 de 2019 y al USO de lista con el Banco Nacional de lista de elegibles, han sido de forma TIPO, es decir con plantilla **respuestas masivas, mismas respuestas para todos los peticionarios**:

- I. **NOTA DEL TUTELANTE:** De igual manera no es requisito de procedibilidad ni se requiere que el elegible eleve petición a las entidades para que se haga el USO de lista de Elegibles tal como se dejó en claro en LA SENTENCIA DE 28 DE ABRIL DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2015-03157-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (CONSEJO DE ESTADO)

(...)

Sin embargo, como acertadamente lo indicó la Sección Cuarta de esta Corporación en primera instancia, la interpretación de la autoridad judicial accionada no fue acertada, toda vez que para que proceda el nombramiento en la Defensoría del Pueblo, en virtud de una lista de elegibles, no se requiere que el interesado eleve una solicitud, como así lo afirmó la providencia de censurada, toda vez que ni la ley o la jurisprudencia en cita previeron tal situación como requisito para proveer la vacante, por el contrario, la sentencia C – 319 de 2010, dispuso lo siguiente:

“(…)

- a. Una interpretación conforme con la Constitución de la expresión “También podrá utilizarse esta lista para proveer vacantes de grado igual o inferior, correspondientes a la misma denominación”, del artículo 145 de la Ley 201 de 1995, indica que se trata de la provisión de cargos de carrera administrativa en propiedad.
- b. El nominador no cuenta con una facultad sino con un deber al momento de recurrir a la lista de elegibles, a efectos de proveer un cargo de grado y denominación iguales para el cual se abrió originalmente el concurso de méritos. Lo anterior, bien entendido, durante el tiempo de vigencia de la lista de elegibles (6 meses).
- c. Por el contrario, el nominador no podrá acudir a la mencionada lista de elegibles, a efectos de proveer en propiedad vacantes que se presenten durante la vigencia de la lista de elegibles (6 meses) en cargos de inferior grado, pero con igual denominación. Por el contrario, podrá emplear la mencionada lista durante la vigencia de ésta para proveer en provisionalidad las vacantes que se presenten en tales cargos, mientras se realiza un nuevo concurso de méritos.”

De conformidad con lo anterior, **la Defensoría del Pueblo debió acudir a la lista de elegibles para proveer las vacantes que se generaron durante los seis meses de vigencia de la lista y no negar la solicitud de vinculación de la actora y trasladarle una carga que, se repite, ni la ley o la jurisprudencia prevén, esto es, que medie solicitud presentada durante la vigencia de la lista,** máxime si se tiene en cuenta que ella ostentaba mejor derecho que el referido señor Juan Villareal Pava, por haber quedado de octava en la lista de elegibles, por lo que debió notificar primero a la actora sobre la vacante existente antes de proceder al nombramiento del señor Villareal.

(...)

VIGÉSIMO TERCERO: De acuerdo a las respuestas dadas por parte del SENA, se resume que entre otros no identificados, existen empleos en vacancia definitiva, temporales y provistos en encargo con los que se tenía que hacer uso de lista de elegibles, así las listas se encuentren vencidas.

NOTA DEL TUTELANTE: EN ESTE PUNTO ES DE MENCIONAR QUE SI LOS CARGOS EXISTÍAN ANTES DE VENCERSE LA LISTA ERA UN DEBER LEGAL REALIZAR LOS NOMBRAMIENTOS Y NO UNA POTESTAD DE LA ENTIDAD TAL COMO SE DEJÓ EN CLARO EN LOS SIGUIENTES FALLOS:

- Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA LABORAL Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO falló en primera instancia a favor de LEIDY MARYORY GONZALEZ VARGAS, y confirmado por la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. **(Se anexa el fallo como documentos y pruebas).**

Es de mencionar que a la accionante se le había vencido la lista de elegibles hacía más de dos años, pero cuando la lista estaba vigente los cargos existían para que se realizara el uso del banco nacional de lista de elegibles.

- Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. (Se anexa el fallo como documentos y pruebas).

Es de mencionar que a la accionante se le había vencido la lista de elegibles hacía más de dos años, pero cuando la lista estaba vigente los cargos existían para que se realizara el uso del banco nacional de lista de elegibles.

VIGÉSIMO CUARTO: El 22 de septiembre de 2020, la CNSC, cambió el criterio unificado el, donde después de que la entidad analizo el uso de lista de elegibles, aprobó su USO con empleos equivalentes, sin embargo, en mi caso el SENA Y la CNSC, pretenden aplicarme solamente mismo empleo, yendo en contravía del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO ya que este criterio no fue tenido en cuenta para las respuestas emitidas por parte de la CNSC y del SENA a los derechos de petición.

(...)

II. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

¿Cómo determinar si un empleo es equivalente a otro para efectos del uso de listas de elegibles en la misma entidad?

III. RESPUESTA

En cumplimiento del artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, las listas de elegibles producto de un proceso de selección se usarán para proveer vacantes definitivas de los “mismos empleos” o “empleos equivalentes”, en los casos previstos en la Ley¹

Para efecto del uso de listas se define a continuación los conceptos de “mismo empleo” y “empleo equivalente”:

- **MISMO EMPLEO.**

Se entenderá por “mismos empleos”, los empleos con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes²; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.

- **EMPLEO EQUIVALENTE.**

Se entenderá por empleos equivalentes aquellos que pertenezcan al mismo nivel jerárquico, tengan grado salarial igual, posean el mismo requisito de experiencia, sean iguales o similares en cuanto al propósito principal o funciones, requisitos de estudios y competencias comportamentales y mismo grupo de referencia³ de los empleos de las listas de elegibles.

Para analizar si un empleo es equivalente a otro, se deberá:

PRIMERO: Revisar las listas de elegibles vigentes en la entidad para determinar si existen empleos del mismo nivel jerárquico y grado del empleo a proveer.

NOTA: Para el análisis de empleo de nivel asistencial se podrán tener en cuenta empleos de diferente denominación que correspondan a la nomenclatura general de empleos, con el mismo grado del empleo a proveer. Por ejemplo, el empleo con denominación Secretario Código 4178 Grado 14 y el empleo con denominación Auxiliar Administrativo Código 4044 Grado 14.

SEGUNDO: Identificar qué empleos de las listas de elegibles poseen los **mismos o similares** requisitos de estudios del empleo a proveer.

Para el análisis, según corresponda, se deberá verificar:

- a. Que la formación exigida de educación primaria, secundaria o media (en cualquier modalidad) en la ficha del empleo de la lista de elegibles corresponda a la contemplada en la ficha del empleo a proveer.
- b. Que para los cursos exigidos en la ficha del empleo de la lista de elegibles la temática o el área de desempeño sea igual o similar a la contemplada en la ficha del empleo a proveer y la intensidad horaria sea igual o superior.
- c. Que la disciplina o disciplinas exigidas en la ficha del empleo de la lista de elegibles estén contempladas en la ficha del empleo a proveer.
- d. Que el NBC o los NBC de la ficha del empleo de la lista de elegibles este contemplado en la ficha del empleo a proveer.
- e. Que la disciplina o disciplinas de la ficha del empleo de la lista de elegibles pertenezca al NBC o los NBC de la ficha del empleo a proveer.

NOTA: Cuando el requisito de estudios incluya título de pregrado o aprobación de años de educación superior, según corresponda, se deberá seleccionar las listas de elegibles con empleos cuyos requisitos de estudios contienen **al menos** una disciplina o núcleo básico del conocimiento de los requisitos de estudio del empleo a proveer.

TERCERO: Verificar si los empleos de las listas de elegibles anteriormente seleccionados poseen los mismos requisitos de experiencia del empleo a proveer, en términos de tipo y tiempo de experiencia.

En caso de que los requisitos del empleo incluyan equivalencias entre estudios y experiencia, el estudio se podrá efectuar sobre la equivalencia aplicada establecida en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales.

CUARTO: Con los empleos seleccionados anteriormente, se deberá identificar los elementos que determinan la razón de ser de cada uno de los empleos, el **propósito principal** y las **funciones esenciales**, esto es las que se relacionan directamente con el propósito.

Una vez seleccionados los elementos anteriormente descritos, se deberá revisar que la acción de al menos una (1) de las funciones o del propósito principal del empleo de la lista de elegibles contemple la misma acción de alguna de las funciones o del propósito del empleo a proveer.

Entendiéndose por "acción" la que comprende el verbo y el aspecto o aspectos sobre el que recae este, sin que esto implique exigir experiencia específica, la cual se encuentra proscrita en el ordenamiento jurídico colombiano. Por ejemplo, las funciones "proyectar actos administrativos en temas de demandas laborales" y "proyectar actos administrativos en carrera administrativa" contemplan la misma "acción" que es **proyectar actos administrativos** y por lo tanto, los dos empleos poseen funciones similares.

QUINTO: Verificar qué empleos a analizar poseen iguales o similares requisitos en cuanto a competencias comportamentales para lo cual se deberá verificar que al menos una (1) competencia comportamental común del empleo de la lista de elegibles coincida con alguna de las competencias comunes del empleo a proveer y que al menos una (1) competencia comportamental por nivel jerárquico del empleo de la lista de elegibles coincida con alguna de las competencias por nivel jerárquico del empleo a proveer.

Los empleos que hayan sido identificados como equivalentes en la planeación de los Procesos de Selección, se tratarán como un mismo grupo de referencia o grupo normativo.

El presente Criterio Unificado fue aprobado en sesión de Sala Plena de la CNSC celebrada el día 22 de septiembre de 2020.

(...)

En este punto hay que tener en cuenta que la LEY 1960 de 2019 para el USO de listas de elegibles hace referencia a que se debe hacer con cargos equivalentes y en estricto orden de Mérito.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, el 30 de noviembre de 2020, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA, emitió un fallo de tutela con efectos intercomunales del cual todos los elegibles fuimos cobijados donde resolvió: **(se anexa Copia del Fallo como documentos y pruebas).**

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho de acceso a cargos públicos y petición de la señora GRACIELA PULIDO LEON violados por la CNSC

SEGUNDO: ORDENAR a la CNSC dar aplicación a lo dispuesto en la ley 1960 con efectos retrospectivos.

TERCERO: Extender con efectos intercomunis lo dispuesto en el numeral segundo a todos con concursantes de la convocatoria 436 del 2017, cuyas listas se encuentren vigentes.

CUARTO: Disponer que mientras no se haya dado cumplimiento a esta providencia, las listas de elegibles de la convocatoria 436, vigentes a la fecha, no perderán vigencia.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, la CNSC solicitó a varios Juzgados acumulación de tutela en contestación a las mismas tutelas y en aplicación al decreto 1834 de 2015, por lo que varios Juzgados remitieron las acciones de tutela al JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA como es el caso del JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, por lo que de igual manera y apoyando esta solicitud pedimos que se acumulen las tutelas en este Juzgado. **(Se anexa imagen y copia de la remisión).**

De acuerdo con lo anterior, y atendiendo que en el evento en que se presenten de forma masiva acciones de tutela que persiguen la protección de los mismos derechos fundamentales vulnerados presuntamente por una misma acción u omisión de las entidades públicas, **estas se asignarán al Despacho Judicial que hubiese avocado conocimiento de la primera de ellas**, para el caso en concreto, se tiene que, a este Despacho, fue repartida la acción de tutela promovida por el señor **JOSE FERNEY MONTES MORENO** en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA**, solicitando la protección efectiva a sus derechos fundamentales de igualdad, petición, dignidad humana, debido proceso administrativo y acceso a cargos y funciones públicas vía merito, el día 16 de diciembre de 2020.

Una vez estudiada la misma, en el escrito de contestación de la Tutela por parte de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, se advierte:

"Adicional a lo expuesto, es preciso recordarle al Juez a quo que frente a idénticas pretensiones del aquí tutelante ya se profirió fallo por parte del Juzgado Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá dentro acción de tutela promovida por Graciela Pulido León, radicada bajo el No.2020-00315, otorgando efecto inter comunis a la orden judicial, que ampara a todos los participantes de la Convocatoria SENA que se encuentren en una lista de elegibles, razón por la cual cualquier orden adicional a esta resultaría inane, dado que lo pretendido por los accionantes ya fue concedido mediante el fallo de 30 de noviembre de 2020, el cual se aporta al presente."
(negrilla fuera del texto original) (...)

Y una vez revisado el referido fallo, encuentra el Despacho que, hay identidad en las partes accionadas, pretensiones y se trata de la misma convocatoria, es decir la "Convocatoria 436 de 2017"; adicionalmente, en el numeral tercero del mencionado fallo dispuso:

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho de acceso a cargos públicos y petición de la señora GRACIELA PULIDO LEON violados por la CNSC

SEGUNDO: ORDENAR a la CNSC dar aplicación a lo dispuesto en la ley 1960 con efectos retrospectivos.

TERCERO: Extender con efectos intercomunis lo dispuesto en el numeral segundo a todos con concursantes de la convocatoria 436 del 2017, cuyas listas se encuentren vigentes.

De conformidad con lo anterior y con el fin de garantizar los derechos fundamentales del accionante, el Despacho **ORDENA REMITIR** la presente acción Constitucional al **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ¹**, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.3.2 del Decreto 1834 de 2015.

VIGÉSIMO SEPTIMO: Que, el **28 de enero de 2021**, en segunda instancia **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN “A”** Revocó los efectos Intercomunis del fallo de tutela protegiendo solamente todos los Derechos fundamentales invocados por la actora no sin antes exhortar los demás concursantes que sienten vulnerados sus derechos fundamentales deberán ejercitar directamente la acción constitucional.

(...)

“Así las cosas, la Sala precisa que, en la acción de tutela los terceros se involucran en el proceso porque sus resultados pueden afectarlos, pero lo hacen apoyando las razones presentadas, bien por el actor o por la persona o autoridad demandadas, y no promoviendo sus propias pretensiones, en el caso examinado en esta oportunidad, si bien los coadyuvantes afirman que, al igual que la accionante en este proceso, se inscribieron en la Convocatoria No. 436 de 2017, observa la Subsección que, no hacen parte de la lista de elegibles del cargo en el cual participó la actora, motivo por el cual, no es posible jurídicamente examinar la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de manera concomitante con la tutelante, y deberán ejercitar directamente la acción constitucional.

En consecuencia, la Sala **MODIFICARÁ** la sentencia de tutela de primera instancia proferida el 30 de noviembre de 2020 por el Juzgado Doce (12) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, y en su lugar: (I) **REVOCARÁ** los efectos inter comunis declarados en el fallo de instancia, (II) **AMPARARÁ** los derechos fundamentales de acceso a cargos públicos y debido proceso de Graciela Pulido León, (III) **ORDENARÁ** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de quien corresponda que, en sus actuaciones administrativas proferidas en virtud de la Convocatoria No. 436 de 2017 de aplicación a lo dispuesto en el artículo 6º de la Ley 1960 de 2019 con efectos retrospectivos a la accionante, de conformidad con lo expresado en la sentencia T-340 de 2020 proferida por la Corte Constitucional. (IV) **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia impugnada únicamente en favor de la parte actora.

(...)

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, en fallo de tutela No **11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021**, emitido por el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, se **ORDENÓ** en el **SEGUNDO** punto del resuelve lo siguiente:

SEGUNDO. EXHORTAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, conforme se argumenta en esta providencia. (**Se anexa Copia del Fallo como documentos y pruebas**).

VIGESIMO NOVENO: Que, en el mismo fallo de tutela No **11001334204920210004200 del 5 de marzo de 2021**, emitido por este honorable despacho, se **ORDENÓ** en el **TERCER** punto del resuelve lo siguiente:

TERCERO. OFICIAR a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019

TRIGESIMO: Que, a pesar de que la orden judicial fue dada desde marzo de 2021, solamente hasta El 14 de enero de 2022, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC**, emite comunicado con el Asunto: Autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los

empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales y referencia: Radicado Nro. 20213201737902 del 05 de noviembre de 2021, en donde explícitamente arguye haber efectuado el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, procede a acatar la orden judicial en los siguientes términos:

Así:

“Se autoriza el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, para proveer treinta y ocho (38) vacantes. Se anexa documento como soporte.”

TRIGESIMO PRIMERO: Al igual que en el punto anterior y a pesar que lo ordenado en el fallo de tutela fue en marzo de 2021, solamente hasta el 21 de enero de 2022, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC**, emite comunicado con el Asunto: Autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales y referencia: Radicado Nro. Radicado Nro. 2021RE018008 del 15 de diciembre de 2021, en donde explícitamente arguye haber efectuado el Estudio Técnico que da cuenta de la equivalencia entre empleos y; en consecuencia, procede a acatar la orden judicial en los siguientes términos:

Así:

“Se autoriza el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, en cumplimiento de la decisión judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, para proveer treinta y ocho (152) vacantes”. Se anexa documento como soporte.

TRIGESIMO SEGUNDO: Que, a pesar que las autorizaciones del 14 y 21 de enero de 2022, emitidas por parte de la CNSC, tienen efectos jurídicos de carácter particular y concreto tanto para los concursantes autorizados como para los no autorizados y, la CNSC no notificó dichos actos administrativos de acuerdo a los artículos 66 y 67 de la ley 1437 de 2011 o dando el derecho a la defensa y contradicción, violando de esta manera el debido proceso administrativo, además que en dicha autorización ya habían concursantes nombrados y otros que habían fallecido como es el caso de los concursantes:

- Adelaida Cano Molina, quien ya había sido posesionada en periodo de prueba.
- Juan José Vargas Rincón quien falleció.

TRIGESIMO TERCERO: Que, el **SENA** Solamente empezó a nombrar a los elegibles autorizados hasta finales de 2022 y otros nombramientos en el corrido del año 2023.

TRIGÉSIMO CUARTO: Es de mencionar en este punto que a pesar de que los actos administrativos con Radicado Nro. 20213201737902 del 05 de noviembre de 2021 y con Radicado Nro. 2021RE018008 del 15 de diciembre de 2021, tenían efectos Jurídicos de carácter particular y concreto, los mismo en ningún momento me fueron notificados tal como se lo exige los artículos 66 y 67 de la ley 1437 de 2011.

TRIGESIMO QUINTO: Se instauraron derechos de petición solicitando información respecto a las autorizaciones de nombramiento mencionadas en los hechos anteriores ya que ni la CNSC ni el SENA daban información, además que no se supo realmente cual fue el proceso, cual fue el procedimiento para autorizar el Nombramiento de los 190 elegibles, ya que muchos concursantes tenían menos puntajes que otros, además que en ningún momento la CNSC, expidió una nueva lista de elegibles general o recompuesta, tanto así, que tanto la CNSC como el SENA nombraron a quienes ellos quisieron, e incluso yendo en contra del estricto orden de mérito, de la Ley 909 de 2004, de la Ley 1960 de 2019, de la Sentencia T340 de 2020 realizando Nombramientos bajo el criterio Unificado

de Mismo empleo el cual va En Contra del artículo 6 de la Ley 1960 de 2004 que modificó el artículo 31 de la ley 1960 de la siguiente manera:

ARTÍCULO 6. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

“**ARTÍCULO 31.** El proceso de selección comprende:

1. (...)

2 (...)

3 (...)

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

TRIGESIMO SEXTO: El **21 de diciembre de 2022**, mediante radicado de salida referencia **2022RE204228**, la CNSC, informó cual criterio unificado usaron para realizar las autorizaciones y posteriores nombramientos, es decir, si fue por mismo empleo o fue por empleo equivalente, donde la CNSC yendo en contra de la ley 1960 autorizó el nombramiento de 21 empleos bajo el criterio unificado de mismo empleo: criterio que es inconstitucional ya que no respeta el estricto orden de Mérito, nombrando a esos 21 concursantes con puntajes inferiores a otros concursantes que tenían mejor lugar meritario. **(Se anexa copia de la respuesta como documentos y pruebas).**

TRIGESIMO SEPTIMO: En respuesta dada por parte del SENA, el **26 de mayo de 2023** y mediante archivo adjunto en Excel informan que de los 190 nombramientos autorizados solo se han nombrado y posesionado a 100 concursantes, que hubo 24 abstenciones de nombramiento, es decir que a pesar que estaban autorizados por parte de la CNSC, el SENA se negó a realizar los nombramientos, que habían 11 casos especiales que tampoco nombraron, que 44 nombramientos fueron derogados, que otros 4 tampoco los quisieron nombrar, que otros 6 se encuentran pendientes.

Y en este punto es donde se pregunta uno, ¿dónde estaba la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, verificando este proceso?, lo cual fue ordenado en el punto tercero del Resuelve del fallo de tutela no **11001334204920210004200** por este Honorable despacho, por lo tanto, la PGN también está desacatando la orden judicial, además es claro que, el SENA puso trabas a los nombramientos y a este momento no informan que pasa con esos 90 cargos que no han sido provistos definitivamente en carrera administrativa, teniendo en cuenta que la CNSC, no emitió listas de elegibles generales o recompuestas para respetar el debido proceso y el estricto orden de mérito ya que si un concursante no acepta el nombramiento las listas de elegibles deben correrse para nombrar al siguiente elegible.

Etiquetas de fila	Suma de No. Vacante
ABSTENCION NOMBRAMIENTO	24
CASO ESPECIAL	11
NO NOMBRADO EN PLANTA	4
NOMBRADO Y POSESIONADO	100
NOMBRAMIENTO DEROGADO	44
PENDIENTE	1
SOLUCIONADO	6
Total, general	190

A tener en cuenta: En este punto se demuestra que faltaron 90 cargos por proveer definitivamente con los elegibles de la convocatoria 436 de 2017, y que como la CNSC no

expidió Listas Generales o recompuestas no corrieron las listas a los otros elegibles que tenían derecho, como en mi caso en particular, además que para cumplir el fallo tardaron más de 18 meses lo que conllevó a que algunas listas perdieran vigencia y tanto la CNSC como el SENA se salieran con la suya y no nombraran a los elegibles.

TRIGESIMO OCTAVO: La procuraduría General de La Nación tampoco le dio Cumplimiento al Numeral tercero del resuelve que reza así:

***TERCERO. OFICIAR** a la Procuraduría General de la Nación para que se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.*

Ya que de haber sido cumplido el fallo por parte de la Procuraduría General de la Nación, Todos los cargos no ofertados por parte del SENA en la Convocatoria 436 de 2017 habrían sido provistos con los elegibles que hacían parte de las listas de elegibles como en mi caso, además que no existen procesos disciplinarios en contra de la Procuraduría General de la Nación ni de La CNSC, por no haberle dado aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019 conllevando a la violación de derechos constitucionales por cuanto con el desconocimiento de este precepto se están lesionado los derechos de carrera y acceso a cargo público de quienes participaron en los diferentes concursos y perdieron la posibilidad de ser nombrados por decisión arbitraria de la CNSC.

TRIGESIMO NOVENO: Que, la CNSC no le dio cumplimiento a la Ley 1960 de 2019 en cuanto a que la norma reza que se debe nombrar con cargos equivalentes y en estricto orden de mérito, así:

ARTÍCULO 6. El numeral [4](#) del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

“**ARTÍCULO 31.** El proceso de selección comprende:

1. (...)

2 (...)

3 (...)

(...)

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

(...)

Y, por el contrario, la CNSC autorizó nombramientos con la figura de mismo empleo, tal como se puede demostrar en la siguiente respuesta:

Asunto: RESPUESTA SOLICITUD DE INFORMACIÓN.

Referencia: 2022RE204228

(...)

De otra parte y en lo concerniente al segundo punto, se informa que esta Comisión Nacional, de acuerdo a lo ordenado por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017- SENA, dentro de las acciones de tutela promovida por los señores OSCAR IVAN ORTÍZ, MAGDA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÓ CAMACHO, y de conformidad con lo reportado por el Servicio Nacional del Aprendizaje-SENA, autorizó el uso de la lista para la provisión de dichas vacantes, en atención a los siguientes criterios:

OPEC SIMO	FECHA DE VACANTES SIMO	CRITERIO	OPEC SIMO	FECHA DE VACANTES SIMO	CRITERIO	OPEC SIMO	FECHA DE VACANTES SIMO	CRITERIO
166589	16/06/2021	Equivalentes	139645	30/09/2019	Equivalentes	140319	31/03/2021	Equivalentes
166590	23/06/2021	Equivalentes	139645	30/03/2017	Equivalentes	140319	15/07/2019	Mismos
166592	14/06/2019	Equivalentes	139651	14/07/2020	Equivalentes	140319	21/07/2019	Mismos
166592	30/04/2008	Equivalentes	139651	31/01/2020	Equivalentes	140346	31/10/2019	Equivalentes
166594	31/01/2021	Equivalentes	139651	30/06/2021	Equivalentes	140350	29/06/2021	Equivalentes
166595	9/02/2018	Equivalentes	139651	30/03/2017	Equivalentes	140350	24/01/2021	Equivalentes
166595	21/03/2021	Mismos	139658	25/07/2017	Equivalentes	140350	23/01/2019	Mismos
166596	30/06/2021	Equivalentes	139664	1/09/2019	Equivalentes	140350	4/06/2021	Mismos
166599	28/02/2021	Mismos	139664	20/09/2017	Equivalentes	140364	31/10/2019	Equivalentes
166600	28/02/2021	Mismos	139667	31/07/2018	Equivalentes	140364	27/06/2019	Equivalentes
166600	20/01/2018	Equivalentes	139667	4/08/2019	Equivalentes	140375	30/03/2017	Equivalentes
166600	30/03/2017	Equivalentes	139669	31/01/2020	Equivalentes	140375	18/04/2021	Mismos
166603	30/06/2021	Equivalentes	139669	12/07/2021	Equivalentes	140377	5/09/2019	Equivalentes
166605	31/08/2021	Equivalentes	139673	1/04/2010	Equivalentes	140381	25/07/2021	Equivalentes
166606	8/05/2021	Equivalentes	139673	18/11/2020	Equivalentes	140381	30/04/2020	Equivalentes
166606	28/02/2021	Mismos	139675	24/05/2021	Equivalentes	140387	8/01/2019	Equivalentes
166606	29/06/2021	Mismos	139675	8/10/2019	Equivalentes	140391	1/05/2019	Equivalentes
166607	26/07/2021	Equivalentes	139721	15/01/2020	Equivalentes	140391	30/06/2019	Mismos
166658	30/06/2021	Equivalentes	139805	31/12/2017	Equivalentes	140393	25/07/2019	Equivalentes
166658	30/03/2017	Equivalentes	139805	30/06/2021	Equivalentes	140393	23/02/2020	Equivalentes
166659	7/02/2021	Equivalentes	139805	15/09/2021	Equivalentes	140393	12/02/2017	Equivalentes
166660	30/08/2021	Equivalentes	139805	1/11/2017	Equivalentes	140393	30/12/2020	Equivalentes
166660	24/03/2021	Equivalentes	139805	14/01/2019	Equivalentes	140393	29/11/2020	Equivalentes
166661	30/03/2017	Equivalentes	139805	11/09/2019	Equivalentes	140401	14/07/2019	Equivalentes
166661	30/03/2017	Equivalentes	139805	30/06/2021	Equivalentes	140401	11/09/2020	Equivalentes
166662	3/05/2021	Mismos	139830	4/03/2019	Equivalentes	140401	31/01/2019	Equivalentes
166663	30/03/2017	Equivalentes	139830	9/07/2019	Equivalentes	140401	8/01/2019	Equivalentes
166664	8/03/2021	Equivalentes	139830	4/08/2019	Equivalentes	140404	11/07/2019	Equivalentes
166665	30/06/2021	Equivalentes	139842	15/10/2019	Equivalentes	140404	17/09/2019	Equivalentes
166665	17/01/2021	Equivalentes	139842	20/02/2019	Equivalentes	140407	9/01/2019	Equivalentes
166666	23/06/2021	Equivalentes	139842	31/12/2019	Equivalentes	140407	8/01/2019	Equivalentes
166667	17/01/2020	Equivalentes	140130	23/07/2019	Equivalentes	140411	30/04/2019	Equivalentes
166668	30/03/2017	Mismos	140130	28/02/2019	Equivalentes	140415	6/06/2020	Equivalentes

Continuación Oficio 2022RS135782

Página 7 de 7

166668	1/06/2021	Equivalentes	140130	15/07/2019	Equivalentes	140415	24/01/2010	Equivalentes
166669	10/10/2017	Mismos	140130	31/12/2020	Equivalentes	140415	31/10/2015	Equivalentes
166670	28/09/2021	Equivalentes	140130	31/03/2021	Equivalentes	140415	4/07/2017	Equivalentes
166671	30/06/2021	Equivalentes	140130	8/09/2019	Equivalentes	140423	31/03/2018	Equivalentes
166672	30/03/2017	Equivalentes	140130	10/07/2019	Equivalentes	142494	31/12/2018	Equivalentes
166672	30/03/2017	Equivalentes	140130	31/01/2019	Equivalentes	142520	15/09/2020	Equivalentes
166674	31/01/2021	Mismos	140130	30/11/2020	Equivalentes	142527	1/07/2021	Equivalentes
166674	28/02/2021	Equivalentes	140131	8/04/2021	Equivalentes	142527	30/04/2021	Equivalentes
168147	31/05/2021	Equivalentes	140131	15/01/2019	Equivalentes	142527	12/05/2021	Equivalentes
139450	31/01/2020	Equivalentes	140131	30/06/2021	Equivalentes	142527	11/01/2021	Equivalentes
139450	31/03/2020	Equivalentes	140134	9/09/2021	Equivalentes	142598	2/01/2018	Equivalentes
139457	29/07/2021	Equivalentes	140134	31/07/2021	Equivalentes	142634	3/12/2019	Equivalentes
139461	15/05/2021	Equivalentes	140156	31/12/2019	Equivalentes	142637	14/07/2019	Equivalentes
139588	14/01/2021	Equivalentes	140161	31/05/2018	Equivalentes	142638	31/07/2019	Equivalentes
139592	17/07/2019	Equivalentes	140161	29/02/2020	Equivalentes	142639	15/01/2020	Equivalentes
139597	31/01/2020	Equivalentes	140167	2/09/2019	Equivalentes	142640	1/10/2021	Equivalentes
139601	26/01/2018	Equivalentes	140183	24/07/2019	Equivalentes	142644	12/02/2020	Equivalentes
139632	31/08/2020	Equivalentes	140183	31/12/2019	Equivalentes	142646	8/01/2019	Equivalentes
139632	16/10/2020	Equivalentes	140183	2/05/2019	Equivalentes	158843	17/12/2020	Equivalentes
139632	30/11/2019	Equivalentes	140205	30/06/2021	Mismos	158844	16/05/2021	Equivalentes
139632	19/04/2018	Equivalentes	140205	30/03/2017	Mismos	158844	30/03/2017	Equivalentes
139632	1/07/2015	Equivalentes	140209	5/05/2021	Equivalentes	158844	25/01/2021	Equivalentes
139632	30/12/2017	Equivalentes	140209	30/03/2017	Mismos	158845	31/12/2020	Equivalentes
139632	31/03/2008	Equivalentes	140209	30/03/2017	Mismos	164053	31/12/2019	Equivalentes
139635	31/01/2021	Equivalentes	140209	30/03/2017	Mismos	164066	8/01/2019	Equivalentes
139635	31/01/2021	Equivalentes	140216	29/11/2020	Equivalentes	164066	28/02/2021	Equivalentes
139635	30/11/2020	Equivalentes	140228	1/11/2019	Equivalentes	164066	1/03/2018	Equivalentes
139635	28/02/2019	Equivalentes	140237	31/03/2019	Equivalentes	164068	30/06/2021	Equivalentes
139635	16/06/2019	Equivalentes	140302	8/08/2021	Equivalentes	164068	30/06/2021	Equivalentes
139635	29/02/2016	Equivalentes	140302	29/04/2021	Equivalentes	164068	4/04/2021	Equivalentes
139641	5/02/2020	Equivalentes	140309	31/03/2019	Equivalentes	164068	14/11/2020	Mismos
139641	31/01/2021	Equivalentes	140309	10/07/2019	Equivalentes	164068	15/06/2021	Mismos
139641	14/11/2019	Equivalentes	140312	16/06/2021	Equivalentes	140133	30/06/2021	Equivalentes
139641	19/05/2021	Equivalentes	140312	14/07/2021	Equivalentes	140290	31/01/2021	Equivalentes
139641	30/06/2021	Equivalentes	140312	30/08/2020	Equivalentes			
139645	12/08/2019	Equivalentes	140312	7/07/2019	Equivalentes			

Finalmente, y para atender el tercer punto de su escrito, se aclara que la orden judicial no ordenaba la consolidación de las listas de elegibles, sino el uso de la mismas para la provisión de las vacantes que surgieron durante la vigencia de las listas y que cumplieran con el Criterio de mismos empleos o equivalentes.

Como se puede evidenciar, la CNSC fue en contra de lo ordenado en el Fallo de tutela emitido por parte de este Juzgado y en contra De la Ley 1960 de 2019 ya que, realizaron varios nombramientos con la figura de mismo empleo, la Cual Va en contra del estricto orden de mérito, además argumentan que en el fallo de tutela no ordenaban que se tenían que realizar listas recompuestas o listas generales lo cual no era necesario que quedara estipulado en el Fallo ya que la única manera de saber cuál es el orden meritorio para respetar el mismo, es realizar una lista recompuesta. Ya que en caso de que

uno de los elegibles no acepte el cargo, la lista debe correr ya que el mérito prevalece y los cargos deben ser provistos definitivamente en Carrera administrativa.

CUATRIGESIMO: Teniendo en cuenta el hecho anterior se puede demostrar y evidenciar que Ni la CNSC ni el SENA, respetaron el estricto orden de mérito como por ejemplo que la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC**, autorizó el nombramiento en periodo de prueba para el área temática de seguridad y salud en el trabajo al señor **MIGUEL ALEJANDRO JIMÉNEZ TEJERA-OPEC 59305**, con un puntaje de 63.6 por encima del señor **YARLEN ANDRES PEREA SANCHEZ-OPEC 59947**, quien contaba con un puntaje de 82.83.

Obsérvese, que efectivamente si nombran concursantes con menores puntajes que otros y es acá donde La PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION debió estar pendiente, más existiendo un fallo de tutela que así lo ordenaba, pero la misma hizo caso omiso al respecto.

CUATRIGESIMO PRIMERO: Varios concursantes instauraron acciones de tutela, y a pesar de que las ganaron, la CNSC se limitó a sacar un auto donde manifestaba que no existían cargos equivalentes para cumplir el fallo de acuerdo al área temática, sin embargo, posteriormente realizaron nombramientos provisionales y en Encargo de varios cargos que si eran equivalentes para cumplir la sentencia judicial, dichos autos fueron:

AUTO	NOMBRE	AREA O NIVEL
0724 DE 2020-0745 DE 2020-0130 DE 2021	ORLANDO PALACIOS-JOHAN MERCADO-ADELIA CHACON	CONTABILIDAD
0046 DE 2021	CESAR TULIO CASELLES	SOLDADURA
0405 DE 2020-0827 DE 2020	MONICA BONILLA-DANIEL FELIPE VARGAS	DISEÑO GRÁFICO
0835 DE 2020	DIEGO ARMANDO VANEGAS	PRODUCCIÓN INDUSTRIAL
0723 DE 2020	DOLORES BARRIOS	PROFESIONAL 6
0096 DE 2021	ELVIS SOLANO	METROLOGIA
0763 DE 2020-0057 DE 2021	LEANDRO VEGA-FRANCISCO SANCHEZ Y ERNESTO LEON	OBRAS CIVILES
0192 DE 2021	HEYSSI CORONELL	ANALISIS QUIMICO
0172 DE 2021-0102 DE 2021	IVAN DARIO MARTINEZ-TATIANA OCAMPO	PRODUCCION DE ESPECIES MAYORES
0709 DE 2020-0837 DE 2020	JOSE FERNANDO GRANDE-JORGE CORREA	CONSTRUCCIÓN
0161 DE 2021	JOSE ALVARO MENDOZA	AUTOMATIZACION INDUSTRIAL

CUATRIGESIMO SEGUNDO: De igual manera la misma CNSC, da respuesta a varios derechos de petición, donde informa cuales fueron las resoluciones de listas recompuestas descritas por su denominación código y área temática y las cuales fueron con la siguiente respuesta:

(...)

Finalmente, se precisa que la CNSC en su oportunidad publicó todas las listas de elegibles Generales y Consolidadas expedidas en cumplimiento de órdenes judiciales, en la página Web de la CNSC, enlace: <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/autos-de-cumplimiento-436-de-2017-servicio-nacional-de-aprendizaje-sena>, garantizando que fueran de conocimiento para todos los interesados, no obstante,

TIPO	ÁREA TEMÁTICA ó DENOMINACIÓN	RESOLUCIÓN
DESIERTO	TECNICO GRADO 3	20202120117735
DESIERTO	NEGOCIACIÓN INTERNACIONAL	20202120121145
DESIERTO	DERECHOS HUMANOS Y FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO	20202010040525
DESIERTO	FORESTAL	20202120084535
DESIERTO	TRANSPORTE TERRESTRE POR CARRETERA	20202120102825
DESIERTO	SALUD PÚBLICA	20202120120475
DESIERTO	GESTIÓN DE LA PRODUCCIÓN TEXTIL	20202120084555
DESIERTO	CONTENIDOS DIGITALES	20202120121745
DESIERTO	AGRICULTURA DE PRECISION	20202120102715
DESIERTO	GESTIÓN LOGÍSTICA	20202120121135
DESIERTO	INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL DE PROCESOS	20202120068245
DESIERTO	GESTIÓN DOCUMENTAL	20202120118245
DESIERTO	MINERÍA	20202120087655
DESIERTO	PROCESAMIENTO DE ALIMENTOS - PESCADOS Y MARISCOS	20202120118285
DESIERTO	CONTACT CENTER Y B.P.O	20202120102525
DESIERTO	MECANIZACIÓN AGRÍCOLA	20202120085335
DESIERTO	INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS, CON LA NATURALEZA Y CON LA TRASCENDENCIA	20202120119645
DESIERTO	MANTENIMIENTO ELECTROMECÁNICO DE EQUIPO PESADO	20202120124445
DESIERTO	MECATRÓNICA	20202120103035
DESIERTO	GESTIÓN DE LA FABRICACIÓN EN CALZADO Y MARROQUINERÍA	20202120084565
DESIERTO	PERFORACIÓN	20202120104055
DESIERTO	APOYO TERAPÉUTICO Y REHABILITACIÓN	20202120118035
DESIERTO	AUTOMATIZACIÓN INDUSTRIAL	20202120118865
DESIERTO	PRODUCCIÓN AUDIOVISUAL	20202120084825
DESIERTO	DISEÑO DE PRODUCTOS	20202120124455

TIPO	ÁREA TEMÁTICA & DENOMINACIÓN	RESOLUCIÓN
DESIERTO	BELLEZA	20202120103915
DESIERTO	COCINA	20202120119685
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	GESTIÓN ADMINISTRATIVA	20202120102395
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	JOYERÍA	20202120103145
DESIERTO	BIOTECNOLOGÍA INDUSTRIAL	20202120083025
DESIERTO	PROFESIONAL GRADO 2	20202120106105
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	PROFESIONAL GRADO 6	20202120118875
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	VENTAS	20202120119625
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	AGROINDUSTRIAL - CONTROL DE CALIDAD E INOCUIDAD	20212120014005
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	SERVICIOS FARMACÉUTICOS	20212120006365
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	MECÁNICA AUTOMOTRIZ	20212120012625
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	TÉCNICO, GRADO 03	20212120028165
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	TÉCNICO, GRADO 02	20212120027265
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	OFICINISTA, GRADO 02	20212120014205
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	PROFESIONAL GRADO 2	20212120028005
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	AUXILIAR, GRADO 2	20212120001895
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	GESTIÓN DE MERCADOS	20212120000975
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	SOFTWARE	20212120007035
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	INFRAESTRUCTURA	20212120013995
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	GESTIÓN ADMINISTRATIVA	20212120016985 /3975
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	MECATRÓNICA	20212120012605
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	AGRICULTURA	20212120017125
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO	20212120025975
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	AGRICULTURA	20212120020105
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	PROFESIONAL GRADO 2	20212120031015
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	PROFESIONAL GRADO 2	20212120036045
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	COMUNICACIÓN	20212120038905
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	INTERACCIÓN CONSIGO MISMO, CON LOS DEMÁS, CON LA NATURALEZA Y CON LA TRASCENDENCIA	20212120038885
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	PROFESIONAL, GRADO 2	20212120041165
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	PROFESIONAL, GRADO 1	20212120041265
ADICIONAL REPORTADA	USO FINAL DE LA ENERGÍA ELÉCTRICA	20222120000185

Continuación Oficio 2023RS073751

Página 5 de 5

TIPO	ÁREA TEMÁTICA & DENOMINACIÓN	RESOLUCIÓN
POSTERIORMENTE		
ADICIONAL REPORTADA POSTERIORMENTE	TALENTO HUMANO	2023RES-202.300.24-0116

En los anteriores términos se atiende su solicitud, no sin antes manifestarle que la dirección electrónica a la cual se dirige la presente respuesta, coincide plenamente con la registrada en su escrito.

Atentamente,



IRMA RUIZ MARTÍNEZ

ASESOR PROCESOS DE SELECCIÓN

CUATRIGESIMO TERCERO: Todas las resoluciones mencionadas en el hecho anterior obedecieron a órdenes judiciales dadas por fallos de tutela. Donde ordenaban proveer todos los cargos no ofertados, y el SENA y la CNSC, no proveyeron todos los cargos, argumentando que no existían más cargos, sin embargo, posterior a dichas resoluciones realizaron varios nombramientos provisionales.

Y lo cual se podría demostrar decretando al SENA que informara, desde el año 2019 a la fecha, cuantos nombramientos provisionales y en encargo ha realizado.

CUATRIGESIMO CUARTO: De todas estas irregularidades en cuanto a los no cumplimientos de los fallos, a los desacatos de las órdenes judiciales, se ha puesta en conocimiento de la Procuraduría y al mismo Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., sin embargo, no han hecho ninguna actuación con lo que se viola el derecho a la administración de justicia.

CUATRIGESIMO QUINTO: El Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., en respuesta al desacato informa que ellos en ningún momento notificaron a la procuraduría para que investigara a la CNSC por el incumplimiento a la Ley 1960 de 2019 y que por tal motivo los notificarían para el cumplimiento del fallo.

CUATRIGESIMO SEXTO: La procuraduría emitió el oficio con Radicado No. **E-2023-428138** para investigar a la CNSC en cumplimiento del fallo de tutela de fecha 5 de marzo de 2021, dentro del radicado No. 11001334204920210004200, proferido por el mismo juzgado, para que “se investigue a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019”. Por tal motivo, se les recaba que, las decisiones judiciales son de estricto cumplimiento.

En este punto es de resaltar que el fallo de tutela es del 05 de marzo de 2021 y que solamente hasta agosto de 2023, se le está dando cumplimiento al mismo por parte de la procuraduría General de la Nación, es decir, más de treinta meses después.

CUATRIGESIMO SEPTIMO: Como la Procuraduría no actuó en términos una vez expedido el fallo que ordenaba investigar a La CNSC, tanto la mencionada CNSC como las demás entidades que tenían procesos de selección, fueron en contra de la norma y no hicieron el USO de Listas de Elegibles con los cargos no ofertados yendo en contra de la Ley 1960 de 2019 y violando a los concursantes el debido proceso administrativo.

CUATRIGESIMO OCTAVO: Si la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION hubiera investigado disciplinariamente a los funcionarios de la CNSC para que cumplieran la ley 1960 de 2019, se habrían cubierto todos los cargos no ofertados que existían en las diferentes entidades como lo es el SENA y, de cierta manera se **erradicaría la corrupción de la Administración pública** ya que A través del sistema de carrera administrativa, también se busca luchar contra la corrupción, pues la misma garantiza la independencia y la transparencia del ingreso a la función pública:

“Se trata, entonces, de erradicar “el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo”¹, propósito que guía no sólo al régimen general de carrera administrativa, sino también a los especiales que son de índole constitucional y a los específicos que son “de estipulación legal”². En efecto, según la jurisprudencia constitucional, todos los empleos de carrera administrativa se encuentran sometidos al principio del mérito y en este sentido, aún los específicos de creación legal carecen de identidad propia, es decir, no son autónomos e independientes, puesto que, en realidad, constituyen “una derivación del régimen general de carrera, en cuanto que, debiendo seguir sus principios y postulados básicos, sólo se apartan de éste en aquellos aspectos que pugnan o chocan con la especialidad funcional reconocida a ciertas entidades, justificándose, en estos casos, la expedición de una regulación complementaria más flexible”, pero “manteniendo en todo caso los presupuestos esenciales de la carrera general fijados en la Constitución y desarrollados en la ley general que regula la materia”

CUATRIGESIMO NOVENO: Que, la **CNSC** de fecha 25 de septiembre de 2023, con el Asunto: **Respuesta Radicados Nro. 2023RE117720 y 2023RE117723 del 12 de junio de 2022. Y la Referencia: 2023RE117720**, da respuesta a derecho de petición del concursante Oscar Alford, donde acepta que no expidió actos administrativos, por medio de los cuales autorizaron el nombramiento de 190 concursantes con puntajes más bajos que otros concursantes, es decir, menor puesto meritório para ser nombrados y, donde se desconoce cuáles fueron los criterios para autorizar y realizar dichos

¹ Sentencia de la Corte Constitucional C-901 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo.

² Sobre los distintos tipos de carrera véase la Sentencia C-308 de 2007. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

nombramientos; además, que al no expedir actos administrativos, no publicarlos y menos notificarlos, impidieron la posibilidad a otros concursantes a oponerse a ellos, con lo que vulneraron el debido proceso administrativo y el derecho a la defensa y contradicción.

La respuesta de la CNSC fue así:

La Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, recibió comunicación radicada con el número citado en la referencia, a través de la cual Usted solicitó le sean notificados los actos administrativos por medio de los cuales se dio cumplimiento a la orden judicial proferida por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección que autorizó el uso de las listas de elegibles conformadas en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017 para proveer 38 y 152 vacantes, emitiéndole copia del acto administrativo, anotación de la fecha y la hora, los recursos que procedan, la autoridad ante quien deba interponerse y los plazos; por lo cual, esta dirección le otorga respuesta en los siguientes términos:

En atención a la solicitud allegada, se le informa que esta Comisión Nacional en cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá – Sección Segunda, dentro de las acciones de tutela promovidas por el señor OSCAR IVÁN ORTÍZ y las señoras MAGDA BIBIANA MARTÍNEZ y DOLLY PATIÑO CAMACHO, procedió a autorizar el uso de las listas de elegibles para empleos equivalentes, lo anterior acatando lo dispuesto en el artículo 8 del Acuerdo CNSC Nro. 0165 de 2020¹.

Si nos damos cuenta en esta respuesta, el artículo 8 del acuerdo 0165 de 2020 hace referencia puntualmente a:

Artículo 8 del acuerdo 165 de 2020

“

8. Lista unificada del mismo empleo: Numeral derogado por el artículo 1 del Acuerdo 13 de 2021”

Como se puede demostrar, la **CNSC**, realizó nombramientos con una figura que ellos impusieron y que se refiere a mismo empleo, por tal razón nombraron a concursantes con menos puntajes, sin tener en cuenta que la ley 1960 de 2019 hace referencia a que el Uso de lista de ilegibles debe hacerse, en estricto orden de mérito y con cargos equivalentes no mismo empleo como lo hizo la CNSC y, donde la ley en su artículo 6 puntualmente hace referencia a cargos equivalentes así:

Ley 1960 de 2019 ARTÍCULO 6. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

“**ARTÍCULO 31. El proceso de selección comprende:**

1. (...)

2 (...)

3 (...)

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

En la misma respuesta, la **CNSC** manifiesta que no expidió actos administrativos para autorizar los nombramientos y que se realizaran las respectivas posiciones así:

Como consecuencia de lo anterior, a través de los oficios con radicados Nro. 2022RS001765 del 14 de enero de 2022 y 2022RS003437 del 21 de enero de 2022, se autorizó el uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de treinta y ocho (38) y ciento cincuenta y dos (152) nuevas vacantes en cumplimiento de las órdenes judiciales; sin que para ello se hubiera expedido acto administrativo alguno. Por lo anterior, esta Comisión no podrá acceder a su petición en atención a que no existe acto administrativo que se haya emitido para dar cumplimiento a la orden judicial.

Como puede la **CNSC** decir que no había acto administrativo si la misma autorización es un acto administrativo, que debe publicarse y notificarse para que sea oponible a los elegibles so pena de violar el debido proceso administrativo al no ser oponible, o único que les faltó fue decir que la autorización fue verbal y que no debe ni notificarse ni publicarse. (Se **anexa copia de la respuesta como documentos y pruebas**).

Por todo lo manifestado en este escrito, pido muy respetuosamente a este Honorable Tribunal, tener en cuenta que el SENA y la CNSC han actuado de mala fe, ya que los cargos si han existido y dichas entidades se han negado a hacer el uso de las listas de elegibles y proveer estas vacantes dando aplicación a la ley 1960 de 2019.

QUINCIAGÉSIMO: Que, la misma CNSC quien vela por la transparencia de los concursos, arguye que: **“es menester precisar que escapa de la órbita de competencia de la CNSC conocer si realmente la entidad reporto la totalidad de las vacantes definitivas existentes en su planta de personal y por qué algunas no fueron objeto de autorización”**, lo cual se puede evidenciar en la respuesta otorgada por la CNSC a solicitud del concursante Eduin Alberto Iglesias Pérez, con respecto a la solicitud de si el SENA reportó las vacantes.

Respuesta de la CSNC con radicado No 2023RS119432

“Es menester señalar que comoquiera que la administración de los empleos constituye información institucional propia de cada entidad, en vista de la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, en tal caso será la Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA quien emita la respuesta a que haya lugar con precisión. No obstante, se informa que la lista de elegibles conformada en el marco del empleo identificado con código OPEC 58383 se encuentra vencida desde el 14 de enero de 2021 En atención a su solicitud número dos, es preciso indicar que en aras de dar cumplimiento a lo ordenado por el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA, que EXHORTÓ a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC para que acate el fallo constitucional T – 340 del 2020, que dispuso la aplicación retrospectiva de la ley 1960 del 2019, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA reportó las vacantes definitivas existentes en su planta de personal. Ha este punto es importante recordar que, el reporte de información o de vacantes corresponde exclusivamente al resorte de la entidad, toda vez que es ella misma quien administra y conoce a su planta. Bajo este entendido, esta CNSC autorizó los usos de lista a que hubo lugar, conforme a lo reportado por el SENA, así las cosas, es menester precisar que escapa de la órbita de competencia de la CNSC conocer si realmente la entidad reporto la totalidad de las vacantes definitivas existentes en su planta de personal y por qué algunas no fueron objeto de autorización.”

QUINCIAGÉSIMO PRIMERO: En julio de 2023 presente derecho de petición a la CNSC y al SENA sol citando información y que se me nombrara en periodo de prueba teniendo en cuenta que desde antes de vencer mi lista de elegibles han existido cargos en los cuales se me debió realizar mi nombramiento en periodo de prueba.

QUINCIAGÉSIMO SEGUNDO: El Sena da respuesta al derecho de petición, pero el mismo es una respuesta tipo un modelo con el que le responden a todos los concursantes.

QUINCIAGÉSIMO TERCERO: Posteriormente presente insistencia al derecho de petición ante el SENA, ya que la respuesta no fue clara.

QUINCIAGÉSIMO CUARTO: El Sena Vuelve y da respuesta donde entrega información con todos los cargos vacantes vacantes, con nombramiento provisional y en encargo con los cuales se demuestra que si existen los cargos con los cuales deben realizar los nombramientos en periodo de prueba, **(SE ANEXA ARCHIVO EN PDF DEL LISTADO DE CARGOS VACANTES Y NO OFERTADOS)**

F. ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES RESPECTO AL USO DE LISTA DE ELEGIBLES CON LISTAS VENCIDAS

1. Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Vigencia de la lista de elegibles y su análisis en el caso

4.1. Frente al argumento expuesto por la Procuraduría sobre la imposibilidad de nombrar a la accionante, dado el vencimiento de la lista de elegibles, debe tenerse en cuenta que Laura Marcela Olier Martínez solicitó su nombramiento desde antes de la expiración de la lista³.

Así lo corroboran los derechos de petición presentados por la tutelante en el año 2017⁴ y el 20 de abril de 2018⁵. Solicitudes a las que se suman las presentadas desde 2016, a fin de obtener información sobre los nombramientos de los otros elegibles y las vacantes disponibles.

En consecuencia, resulta paradójico que la entidad se excuse en la expiración de lista, pese a que desde antes del vencimiento de la lista, la accionante solicitó su nombramiento para un cargo del que existían vacantes.

Si se aceptare tal razonamiento, atendidas las circunstancias específicas que se ponen de presente, se desnaturalizaría la carrera y el sistema de mérito previsto para proveer los cargos en la Procuraduría General de la Nación, por el simple transcurso del tiempo, abstracción hecha de otras circunstancias relevantes como la que se acaba de mencionar.

4.2. Se insiste, aceptar la tesis expuesta por la Procuraduría sería equivalente a desconocer la finalidad de la carrera administrativa, la importancia del principio del mérito y los grandes esfuerzos presupuestales y logísticos en que incurre el Estado para su materialización.

Recuérdese que la razón de ser de la carrera administrativa frente a otras formas de selección de personal ha sido una lucha constante del constitucionalismo colombiano, a fin de eliminar las prácticas clientelistas, el “amiguismo” y el nepotismo.

Tampoco puede olvidarse que constitucionalmente el mérito constituye el principio que rige el ingreso, permanencia y retiro de los cargos del Estado. Y que la carrera administrativa maximiza la incorporación de personal óptimo y capacitado para el ejercicio de la función pública y garantiza el derecho a la igualdad de los ciudadanos que aspiran al ejercicio de un cargo público.

³ La Resolución N° 345 se publicó el 8 de julio de 2016. Dado que la vigencia de la lista de elegibles era de dos años contados desde la publicación, en principio, esta expiró el 8 de julio de 2018. Sin embargo, debe considerarse que esta vigencia fue suspendida, gracias a la medida cautelar decretada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Primera - Subsección B.

⁴ No se conoce la fecha exacta de radicación. Pero del Oficio 391 de 18 de enero de 2018 se desprende que este se presentó en el año 2017. Folio 70. CD. Carpeta solicitudes de nombramiento. Prueba 29.

⁵ Folio 70. CD. Carpeta solicitudes de nombramiento. Prueba 30.

4.3. Así las cosas, la Sala encuentra que la expiración de la lista no constituye una justificación válida para abstenerse de proveer todas las vacantes ofertadas, porque i) la accionante solicitó su nombramiento antes del vencimiento de la lista para alguno de los cargos vacantes y ii) admitir el razonamiento de la entidad accionada sería desconocer las finalidades de la carrera administrativa, el rol constitucional del principio al mérito y los esfuerzos económicos y organizacionales en que incurre el Estado para que todos los cargos ofertados se provean con las personas merecedoras señaladas en la lista.

Por consiguiente, no es aceptable el argumento que se funda en la “imposibilidad” de proveer todas las vacantes ofertadas, por el vencimiento de la lista de elegibles. Motivo por el que la Sala procederá a estudiar si la Procuraduría General de la Nación vulneró el debido proceso y el principio al mérito de la accionante, en razón a que insistentemente se ha negado a nombrarla.

2. **Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA LABORAL** Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO falló en primera instancia a favor de LEIDY MARYORY GONZALEZ VARGAS, y confirmado por la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. **(Se anexa el fallo como documentos y pruebas).**

Es de mencionar que a la accionante se le había vencido la lista de elegibles hacía más de dos años, pero cuando la lista estaba vigente los cargos existían para que se realizara el uso del banco nacional de lista de elegibles.

(...)

Según ello, y tal como se lo indicó la CNSC al Secretario de Educación Municipal de Ibagué, en la documental previamente referida tales empleos, deberán ser cubiertos siguiendo el orden de provisión establecido en el artículo 7° del Decreto 1227 de 2005, conforme con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 30 del Decreto 1227 de 2005; de suerte que no es potestativo de la entidad nominadora continuar con el procedimiento para llenar esa vacante cuando se presenta esa situación, pues conforme lo señala el mandato legal, es su deber exigir el uso de listas de elegibles conforme con el orden de provisión específico, en donde se encuentra, claro está, el uso del Banco Nacional de Listas de Elegibles, para que la CNSC proceda a la verificación de las listas para empleos con similitud funcional en la entidad, y así pueda viabilizar el uso, en estricto orden de mérito de las listas de elegibles de dicho Banco para proveer las vacantes declaradas desiertas.

(...)

En este punto la Sala deja en claro que el uso de lista de Elegibles no es potestativo de la Entidad Nominadora si no es una obligación su deber exigir el uso de lista de elegibles conforme con el orden de provisión específico, en donde se encuentra, claro está, **EL USO DEL BANCO NACIONAL DE LISTA DE ELEGIBLES.**

(...)

Ahora; la norma general indica que se deberán proveer los cargos obligatoriamente con la lista de elegibles, de conformidad con el orden en el que hayan quedado los concursantes en virtud del puntaje acumulado, **y para aquellos que no alcanzan a ser nombrados, pasan a integrar la información del Banco Nacional de Listas de Elegibles**, cuyo nombramiento es autorizado en estricto orden descendente, una vez se presenten las vacantes que cumplan los requisitos de similitud funcional previstos en el Acuerdo 159 de 2011.

(...)

- A. Fallo No 11001220500020150070601 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA LABORAL Magistrado Ponente DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ falló en segunda instancia a favor de LEIDY MARYORY GONZALEZ VARGAS, confirmando en su totalidad el fallo de primera instancia emitido por EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA LABORAL.

Donde se ordenó Nombrar a la accionante en un cargo Desierto a pesar que la lista de elegibles había vencido hacía más de un año, y confirma en su totalidad el fallo de tutela No 11001220500020150070600 emitido por EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA LABORAL.

G. ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES RESPECTO AL USO DE LISTA DE ELEGIBLES CON CARGOS NO OFERTADOS

1. Sentencia T 340 de 2020

(...)

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T- 340 de 2020, al resolver un caso análogo y haciendo referencia al criterio unificado citado, estableció: *“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.**”* (Negrillas fuera del texto original).

(...)

2. SENTENCIA DE 28 DE ABRIL DE 2016, EXP. 11001-03-15-000-2015-03157-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (CONSEJO DE ESTADO)

Apartes relevantes de la sentencia 11001-03-15-000-2015-03157-01
(...) página 12

Sin embargo, como acertadamente lo indicó la Sección Cuarta de esta Corporación en primera instancia, la interpretación de la autoridad judicial accionada no fue acertada, toda vez que para que proceda el nombramiento en la Defensoría del Pueblo, en virtud de una lista de elegibles, no se requiere que el interesado eleve una solicitud, como así lo afirmó la providencia de censurada, toda vez que ni la ley o la jurisprudencia en cita previeron tal situación como requisito para proveer la vacante, por el contrario, la sentencia C – 319 de 2010, dispuso lo siguiente:

(...)

- d. Una interpretación conforme con la Constitución de la expresión “También podrá utilizarse esta lista para proveer vacantes de grado igual o inferior, correspondientes a la misma denominación”, del artículo 145 de la Ley 201 de 1995, indica que se trata de la provisión de cargos de carrera administrativa en propiedad.
- e. El nominador no cuenta con una facultad sino con un deber al momento de recurrir a la lista de elegibles, a efectos de proveer un cargo de grado y denominación iguales para el cual se abrió originalmente el concurso de méritos. Lo anterior, bien entendido, durante el tiempo de vigencia de la lista de elegibles (6 meses).
- f. Por el contrario, el nominador no podrá acudir a la mencionada lista de elegibles, a efectos de proveer en propiedad vacantes que se presenten durante la vigencia de la lista de elegibles (6 meses) en cargos de inferior grado, pero con igual denominación. Por el contrario, podrá emplear la mencionada lista durante la vigencia de ésta para proveer en provisionalidad las vacantes que se presenten en tales cargos, mientras se realiza un nuevo concurso de méritos.”

De conformidad con lo anterior, **la Defensoría del Pueblo debió acudir a la lista de elegibles para proveer las vacantes que se generaron durante los seis meses de vigencia de la lista y no negar la solicitud de vinculación de la actora y trasladarle una carga que, se repite, ni la ley o la jurisprudencia prevén, esto es, que medie solicitud presentada durante la vigencia de la lista,** máxime si se tiene en cuenta que ella ostentaba mejor derecho que el referido señor Juan Villareal Pava, por haber quedado de octava en la lista de elegibles, por lo que debió notificar primero a la actora sobre la vacante existente antes de proceder al nombramiento del señor Villareal.

(...)

Por otra parte, también es de mencionar los siguientes fallos donde los Honorables magistrados coincidieron en que se **violó el debido proceso** al no continuar con las etapas del concurso y los fallos son los siguientes entre otros:

H. FUNDAMENTO DE LA VIOLACIÓN DE MIS DERECHOS FUNDAMENTALES Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

(i) VIOLACION AL DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA artículo 1 de la Constitución Nacional

Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, **fundada en el respeto de la dignidad humana**, (negrilla y línea fuera de texto).

(...)

Es de resaltar que el trato que me está dando la CNSC y el SENA, al no respetar ni reconocer mi Derecho a un nombramiento en periodo de prueba en un cargo declarado desierto o no ofertado, dándole aplicación al Decreto 1960 de 2019, va en contra de la Dignidad Humana por lo que pido que se me proteja este derecho fundamental al ser un trato Indigno, el cual va en contra de la ley.

(ii) VIOLACION AL DERECHO DE LA GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO Artículo 2 de la Constitución Nacional que dice que Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución** línea y negrilla fuera de texto.

(iii) VIOLACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD. Artículo 13 de la Constitución Política.

Como lo mencioné anteriormente, es evidente que la CNSC Y EL SENA no me está dando un trato igual que a los demás concursantes,

IGUALDAD-Pilar fundamental/DERECHO A LA IGUALDAD-Concepto relacional/TRATO IGUAL A LOS IGUALES Y DESIGUAL A LOS DESIGUALES-Jurisprudencia constitucional/IGUALDAD-Exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentren cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales.

En este ámbito la Corte Constitucional en sentencia C-195 de 1994, expresó:

"...como lo ha reiterado esta Corporación, la igualdad no implica una identidad absoluta, sino la proporcionalidad. Es decir, en virtud del merecimiento hay una adecuación entre el empleado y el cargo, sin interferencias ajenas a la eficiencia y eficacia..."

Quiero ser reiterativo en que se me viola flagrantemente por parte de la **CNSC** y el **SENA**, el derecho fundamental a la igualdad, por cuanto, como ya se ha demostrado en los acápites que anteceden, y se han referido para ello diversos pronunciamientos de los tribunales y altas cortes, en el sentido de que tenemos el mismo derecho de acceder a los cargos ofertados todos los integrantes de la lista de elegibles, y se seguirá vulnerando hasta tanto no se realice efectivamente el nombramiento en periodo de prueba para el cargo que concursamos. Por cuanto los términos y argumentos que ha expuesto la CNSC y el SENA, se han desvirtuado por completo como ya se ha demostrado con la jurisprudencia referida y aportada en esta demanda de Tutela, ya que se debe hacer mi nombramiento en periodo de prueba en un cargo ofertado o no ofertado.

"...como lo ha reiterado esta Corporación, la igualdad no implica una identidad absoluta, sino la proporcionalidad. Es decir, en virtud del merecimiento hay una adecuación entre el empleado y el cargo, sin interferencias ajenas a la eficiencia y eficacia..."

(iv) EI DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

No es posible que ni con un fallo de tutela el cual es de obligatorio cumplimiento se me respeten mis derechos fundamentales y constitucionales invocados, que ni con el DESACATO encuentre solución y que me toque volver a instaurar una nueva tutela para que se cumpla el Fallo de un Honorable Tribunal y se me nombre y posesione en periodo de prueba.

(v) Violación al derecho al Trabajo en condiciones dignas y justas, artículo 25 de la Constitución Política: Este derecho está contemplado en la Constitución Nacional y el SENA y la CNSC me lo está vulnerando, al no hacer mi respectivo nombramiento a pesar de que culminé favorablemente todas las etapas y les he manifestado mi disposición para ejercer el cargo.

(vi) VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, artículo 29 de la Constitución Política: Con referencia a este punto la CNSC y el SENA, ha violado el debido proceso Administrativo y continuar con los nombramientos en periodo de prueba haciendo uso de liste de elegibles en los cargos declarados desiertos y en los cargos no ofertados dando aplicación a la Ley 1960 de 2019, ya que no es un deber legal hacer uso de lista de elegibles si no un deber legal, con lo que se demuestra la Violación a este derecho Fundamental.

Al respecto en la sentencia T-051/16, con ponencia del H. Magistrado Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, ha sido definido por la H. Corte Constitucional en los siguientes términos:

“El debido proceso es un derecho constitucional fundamental, regulado en el Artículo 29 Superior, aplicable a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales, en procura de que los habitantes del territorio nacional puedan acceder a mecanismos justos, que permitan cumplir con los fines esenciales del Estado, entre ellos, la convivencia pacífica, la cual cobra gran relevancia en materia de tránsito.”⁶

Este derecho fundamental, para quienes tengan a su cargo el desarrollo de un proceso judicial o administrativo, implica la obligación de mantenerse al tanto de las modificaciones al marco jurídico que regula sus funciones, pues de lo contrario, su conducta puede acarrear la ejecución de actividades que no les han sido asignadas o su ejecución conforme con un proceso no determinado legalmente.

Frente a este particular, resulta adecuado traer a colación el Artículo 6º Superior, en cuanto dispone que todo servidor público responde por infringir la Constitución y la ley y por la “omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”, en concordancia con el Artículo 121 del mismo texto, en el que se determina que aquellos pueden ejecutar únicamente las funciones que se determinen en la Constitución y en la ley.

En tal virtud, el principio de legalidad es una restricción al ejercicio del poder público, en atención a la cual “las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnimoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos. Por otro lado, desde la perspectiva de los ciudadanos inmersos en una actuación administrativa o judicial, el debido proceso constituye una garantía para el acceso a la administración de justicia, de tal forma que puedan conocer las decisiones que los afecten e intervenir, en términos de igualdad y transparencia, para procurar la protección de sus derechos e intereses legítimos. En este sentido, el debido proceso se concibe como un escudo protector frente a una posible actuación abusiva de las autoridades, cuando estas se desvíen, de manera injusta, de la regulación jurídica vigente.” (Subraya la Sala).

De lo expuesto se tiene que el derecho fundamental al debido proceso administrativo, conlleva de las actuaciones administrativas acatamiento y sumisión plena a la Constitución y a las leyes en el ejercicio de sus funciones, lo cual se materializa en la regulación jurídica previa que constriñe su actuar, de tal forma que no sea arbitraria sino sometida a normas legales, respondiendo así al principio de legalidad y respetando las formas propias de cada juicio, con el de garantizar la protección de los derechos de los administrados.

De igual manera en Sentencia C-214 de 1994. “En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.

(vii) Violación a la confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe, artículo 83 de la Constitución Política:

Consagra el artículo 83 C.P. que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que se adelanten ante ellas.

Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden

⁶ Sentencia C-214 de 1994. “En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional”.

resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el principio de la confianza legítima (Sentencia T-472-09, Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio) consiste en una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares, partiendo de la necesidad que tienen los administrados de ser protegidos frente a actos arbitrarios, repentinos, improvisados o similares por parte del Estado. Igualmente, ha señalado que este principio propende por la protección de los particulares para que no sean vulneradas las expectativas fundadas que se habían hecho sobre la base de acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, y consentido expresa o tácitamente por la administración ya sea que se trate de comportamientos activos o pasivos, regulación legal o interpretación normativa.

En cuanto a la relación con otros principios, ha dicho la Corte que la confianza legítima debe ponderarse con la salvaguarda del interés general, el principio de buena fe, el principio de proporcionalidad, el principio democrático, el de seguridad jurídica y respeto al acto propio, entre otros.

Este principio ha sido principalmente utilizado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como un mecanismo para armonizar y conciliar casos en que la administración en su condición de autoridad, por acción o por omisión ha creado expectativas favorables a los administrados y de forma abrupta elimina esas condiciones.

Es así, que los principios de **confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe**, han sido violentados por cuanto, se generó una expectativa con el concurso de méritos y a la fecha no se ha realizado ningún uso de lista de elegibles ya que de una u otra manera la entidad ha venido dilatando el proceso para que se me realice mi nombramiento y posesión en periodo de prueba.

(viii) Violación al acceso a la Carrera Administrativa por concurso y principio al mérito, artículo 125 de la Constitución Política. Hace parte de los antecedentes de la presente tutela ya que la decisión adoptada por parte de la CNSC y el SENA, al abstenerse a realizar mi nombramiento en periodo de prueba viola el artículo 125 de la Constitución Política y está en oposición al principio de **MERITOCRACIA**.

(ix) EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019

PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA, consiste en entender que las normas jurídicas bajo las cuales ha de regirse un asunto concreto, deben ser aplicadas en su integridad, es decir, no pueden ser divididas para resolver con parte de ellas y parte de otras el caso de que se trate.

La CNSC viola **EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA** porque en el Concepto Unificado de enero de 2020 solo toma del artículo 6 de la Ley 1960 de 2019 la parte de “mismo empleos”, desechando la utilización de los empleos equivalentes, por lo que asegura que dicho concepto es inconstitucional, en la medida en que desafía flagrantemente el artículo 125 de la Constitución Nacional, y que en atención a dicho concepto, el SENA al mostrar las vacantes, no las asocia con empleos equivalentes, sino que toma solamente la definición del mismo empleo (que aparece en el acuerdo CNSC 0165 de 2015).

Sentencia de Unificación 02235 de 2019 Consejo de Estado

Principio de inescindibilidad de la norma, consiste en entender que las normas jurídicas bajo las cuales ha de regirse un asunto concreto, deben ser aplicadas en su integridad, es decir, no pueden ser divididas para resolver con parte de ellas y parte de otras el caso de que se trate. La inescindibilidad se estructura con fundamento en el principio de favorabilidad, según el cual, no es viable desmembrar las normas legales, de manera que quien resulte beneficiario de un régimen debe aplicársele en su integridad y no parcialmente tomando partes de uno y otro ordenamiento. [...] Cuando en un asunto

se encuentran dos o más textos aplicables a la solución del caso concreto, la norma que se adopte: i) debe ser la más favorable al trabajador y ii) debe ser aplicada en su integridad, con lo cual, se evita el desmembramiento de las normas legales para tomar aspectos favorables que uno y otro régimen ofrezca. De esta manera, quien invoca un ordenamiento que le beneficia y quien en efecto lo aplica no puede recoger las prebendas contenidas en el uno para incrustarlas en la aplicación del otro.

I. CONCEPTO DE LA VULNERACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES ANTES INDICADOS

Tal como lo indicó la Honorable Corte Constitucional en la SENTENCIA DE UNIFICACION SU 913 DE 2009, cuando la administración establece “las bases de un concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se **autovincula y autocontrola**, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección.

En el caso que nos ocupa la **CNSC** y el **SENA** reglamentaron todo lo relacionado con la Convocatoria, es decir, sentaron las bases sobre las cuales se habría de desarrollar esta, las cuales fueron acatadas y superadas en su totalidad por el suscrito, por ende resulta manifiestamente inconstitucional que la **CNSC** y el **SENA** no hayan a la fecha, hecho los respectivos nombramientos en periodo de prueba **EN LOS CARGOS DECLARADOS DESIERTOS Y EN LOS CARGOS NO OFERTADOS** con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**, ya que no se puede omitir este derecho adquirido con el devenir del tiempo, pues de ser así, se deslegitima la entidad y al Estado mismo del cual esta hace parte, pues provoca en la comunidad, en los concursantes, el temor de que dichas reglas de juego, no se siguen para beneficiar a unos pocos.

La CNSC y el SENA, no respetaron las etapas de la convocatoria mencionada, impidiendo igualmente el acceso a un cargo público por parte del suscrito, el cual presumo he ganado al ocupar un puesto meritorio y actualmente siendo **elegible de los Cargos en mención y al existir cargos DESIERTOS Y NO OFERTADOS en la entidad para la cual concursé**, en una convocatoria pública de méritos, en atención al artículo 125 de la Constitución Política.

J. AUTORIDAD AUTORA DEL QUEBRANTAMIENTO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

La acción de Tutela que se formula va dirigida contra la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, la CNSC y el SENA.

K. FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Esta acción se impetra como medida transitoria para evitar, prevenir la consumación de un perjuicio irremediable.

A voces de la Corte Constitucional (Sentencia T 348 de 1998), en jurisprudencia, perjuicio irremediable *"es el daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que, una vez producido, es irreversible y por tanto no puede ser retornado a su estado anterior (...)* La Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente para evitar un perjuicio irremediable cuando concurren los siguientes requisitos: (1) el perjuicio es inminente, es decir, que se producirá indefectiblemente si no opera la protección judicial transitoria; (2) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio deben ser urgentes; (3) el daño o menoscabo ha de ser grave, esto es, que una vez que aquel se haya producido es imposible retornar la situación a su estado anterior; y, (4) la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea *impostergable*." (Cursiva y subrayas propias).

Con la negativa de la CNSC y el SENA de cumplir las normas y respetar el Debido Proceso Administrativo realizando mi nombramiento en periodo de prueba lo que conlleva a que se estén

amenazando los derechos fundamentales antes indicados, generándose para el actor un perjuicio inminente, pues se le está negando una posibilidad de acceder a un cargo público vía mérito, a pesar de que Cuento Con derechos adquiridos, generando con ello el resquebrajamiento a la confianza legítima y buena fe, que debe tener todo ciudadano en sus instituciones como lo es la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, la CNSC y el SENA.

L. PETICIONES

Que, se restablezcan los derechos fundamentales a la: **DIGNIDAD HUMANA, GARANTIA Y EFECTIVIDAD DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS POR PARTE DEL ESTADO, IGUALDAD, EI DERECHO AL DEBER DE CUMPLIMIENTO DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES COMO COMPONENTE DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, TRABAJO, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS VIA MERITO, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y EL PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA NORMA RESPECTO A LA LEY 1960 DE 2019** y los que el despacho considere pertinentes, vulnerados u amenazados, de **WALTER YHOVANY MONTOYA BENITEZ**, mayor de edad e identificado con cédula de ciudadanía No **98.606.682** y **SE ORDENE**:

PRIMERO: ORDENAR que, en el plazo de 48 horas contados a partir de la notificación de esta decisión, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA verifique en su planta global los empleos que cumplen con las características de equivalencia del empleo identificado con el código **OPEC No 58304** denominado **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**, al que concursó **WALTER YHOVANY MONTOYA BENITEZ**, o los cargos que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No 436 de 2017, fueron declarados en vacancia definitiva y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos cargos para los causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3., del Decreto 1083 de 2015, los cuales deben estar reportados o ser actualizados en el mismo lapso de tiempo en el aplicativo sistema de apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad (SIMO).

Acto seguido, de hallarlos, en el término de 48 horas contados a partir de realizado lo anterior, solicitará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL el uso de la lista de elegibles.

Para tal efecto, el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA deberá adelantar los trámites administrativos, financieros y presupuestales para legalizar el uso de la lista de elegibles.

SEGUNDO: La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL deberá, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la solicitud de la lista de elegibles por parte del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA, proveer con listas de elegibles los empleos equivalentes a **la OPEC 58304** con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**, que hayan sido declarados en vacancia definitiva en virtud de alguna de las causales de retiro del servicio; o aquellos que posterior a la fecha de la convocatoria No 436 de 2017 fueron declarados en vacancia definitiva y que al momento de la apertura de dicha convocatoria estaban provistos con personal en carrera administrativa; o aquellos cargos para los causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004. Lo anterior con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3., del Decreto 1083 de 2015.

Dentro de las 48 horas siguientes, el SENA expedirá el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal por la suma que soporta el uso de la lista de elegibles, el cual enviará dentro de las 48 horas siguientes a la CNSC, quien expedirá la autorización de uso de la lista de elegibles en otros tres días.

TERCERO: El estudio de equivalencias que se le realice al accionante deberá llevarse a cabo atendiendo los cinco (5) pasos establecidos por la Comisión Nacional de Servicio Civil mediante el

referido CRITERIO UNIFICADO "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES" con fecha de sesión de 22 de septiembre de 2020.

CUARTO: La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL deberá elaborar la lista de elegibles dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento para optar; una vez notificado y en firme dicho acto, lo remitirá dentro de los tres (3) días siguientes al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA quien deberá nombrar al aspirante **WALTER YHOVANY MONTOYA BENITEZ**, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de las listas, siempre que se ubique en estricto orden de mérito que deberá respetarse.

QUINTO: Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION dar cumplimiento al fallo y proceda a investigar a los presuntos responsables de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, por no dar aplicación retrospectiva de la Ley 1960 del 2019.

SEXTO: Teniendo en cuenta que si los cargos existían antes de vencer las listas de elegibles, era un deber legal hacer uso de listas de elegibles y se pueden hacer los respectivos nombramientos según sentencias No Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01 DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ y Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA LABORAL Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO, confirmado por la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. Ordenar a la procuraduría GENERAL DE LA NACION realizar los respectivos nombramientos en periodo de prueba en todos los cargos no ofertados y declarados desiertos.

SEPTIMO: Ordenar a la procuraduría General de La Nación que, mediante un comité especializado con funcionarios de la misma Procuraduría General de La Nación, verificar toda la planta general del SENA, respecto a todos los cargos que se encuentren con nombramiento provisional, en Encargo y en vacancia definitiva, y verificar con el Historial de los actos administrativos el por qué ni el SENA ni la CNSC le dieron cumplimiento a la ley 1960 y proveyeron definitivamente con listas de elegibles todos los cargos no ofertados que han existido en el SENA y cuya provisión debía darse en estricto orden de Mérito.

OCTAVO: Ordenar a La Procuraduría General de La Nación, realizar una investigación exhaustiva por posibles casos de corrupción al no hacer el USO de lista de elegibles con cargos no ofertados en todas las entidades que tienen o han tenido procesos de selección con la CNSC.

NOVENO: Ordenar a la Procuraduría General de La Nación, suspender el nuevo Concurso en el SENA, hasta tanto no se investiguen todas las irregularidades que se dieron en la convocatoria 436 de 2017 por posibles actos de corrupción en el concurso, y revisar si con estos nuevos cargos ofertados se podía hacer Uso de lista de ilegibles con los elegibles de la Convocatoria 436 de 2017.

DECIMO: Ordenar a La Procuraduría General de La Nación investigar si la CNSC y el SENA, le dieron cabal cumplimiento a todos los fallos de tutela en contra de dichas entidades que ordenaron EL USO de lista de elegibles con todos los cargos no ofertados

DECIMO PRIMERO: Ordenar a La CNSC que toda autorización de uso de lista de elegible para proveer cargos declarados desiertos o cargos no ofertados en aplicación a la ley 1960 de 2019 es un acto administrativo que tiene efectos jurídicos de carácter particular y concreto para los elegibles de la convocatoria 436 de 2017, por tal motivo, debe ser notificado además de publicado para que pueda ser oponible a los que se sientan con derechos en los mismos, por tal motivo, la CNSC debe publicar y notificar todos los actos administrativos de listas recompuestas, de listas generales y de autorización de listas de elegibles para proveer cargos de carrera.

DECIMO SEGUNDO: ORDENAR a las accionadas que informen a este Despacho sobre el cumplimiento de las órdenes impartidas en esta providencia.

M. PETICION ESPECIAL

Con el fin de evitar vulneraciones de derechos a terceros, se ordene que, dentro de las 24 horas siguientes a la comunicación del auto admisorio de la tutela, se publique en la página web de La CNSC y el SENA, la existencia de esta acción para efectos de dar a conocer la misma a quienes eventualmente pudieran salir afectados con la decisión que resuelva la acción pública.

VINCULAR al trámite de la presente tutela a los (las) funcionarios(as) provisionales que desempeñan los cargos de interés ofertados de la CNSC y el SENA.

VINCULAR al trámite de la presente tutela a los concursantes que se presentaron al cargo de interés, **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**, para que hagan su pronunciamiento al respecto y no se cometan arbitrariedades con los respectivos Nombramientos.

Ñ. DECRETO DE PRUEBAS

Solicito muy respetuosamente al señor Juez que ordene y solicite al SENA las siguientes pruebas:

Que al contestar la demanda, el SENA informe a este despacho:

- Planta total del SENA de los cargos con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**.
- Todas las vacantes vacantes de la Planta del SENA de los cargos con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**.
- Todos los cargos en provisionalidad de la Planta del SENA con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**.
- Todos los cargos en encargo definitivo de la Planta del SENA con la denominación **INSTRUCTOR CODIGO 3010 GRADO 1**.
- Informar detalladamente de qué manera publicaron y notificaron odas las listas de elegibles recompuesta, listas de elegibles generales y as autorizaciones para uso de listas I ser actos administrativos que tienen efectos jurídicos de carácter particular y concreto.

Lo anterior para demostrar que, si existen cargos, mismos que, tienen el deber legal de hacer Uso de lista de elegibles.

N. PRUEBAS

1. Copia de mi resolución de lista de elegibles de la convocatoria 436 de 2017.
2. Sentencia 11001334204920210004200 del 05 de marzo de 2021 emitido por El Juzgado 12 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.
3. Copia del fallo de tutela No 11001-3335-012-2020-00315-01 emitido por EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" que revoco los efectos intercommunis y exhortó a los concursantes a instaurar sus respectivas acciones de tutela.

4. Copia Fallo de Tutela No 25000-23-42-000-2019-00730-01DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA CONSEJERO PONENTE: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, respecto a nombramiento en listas vencidas.
5. Copia Fallo No 11001220500020150070601 EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA SALA LABORAL. Magistrada Ponente DRA. LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO falló en primera instancia a favor de LEIDY MARYORY GONZALEZ VARGAS, y confirmado por la Corte Suprema de Justicia Magistrado ponente de segunda instancia DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ. Respecto a nombramiento en listas vencidas.
6. Copia del criterio unificado del 22 de septiembre de 2020 publicado en octubre de 2020 donde se aprobó el USO DE LISTA DE ELEGIBLES con empleos equivalentes.
7. Copia del oficio emitido por la procuraduría con Radicado No. E-2023-428138 para investigar a la CNSC.
8. Respuesta de la CNSC donde informan todas las listas recompuestas, las cuales solamente fueron publicadas más no notificadas.
9. Copia de la autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales con Radicado **Nro. 20213201737902 del 05 de noviembre de 2021.**
10. Copia de la autorización del uso de las listas de elegibles conformadas para la provisión de los empleos ofertados en el marco de la Convocatoria Nro. 436 de 2017, para la provisión de nuevas vacantes en cumplimiento de Órdenes Judiciales con radicado **No. 2021RE018008 del 15 de diciembre de 2021.**
11. Copia de la respuesta dada por parte de la CNSC con Referencia: **2022RE204228 del 21 de diciembre de 2022**, donde informan que autorizaron varios nombramientos con la figura del mismo empleo yendo en contra vía del fallo de tutela y de la ley 1960 de 2019 con lo cual entran en desacato.
12. Copia del fallo de tutela No 11001 33 35 029 2020 00342 00 emitido por JUZGADO VEINTINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – ORAL SECCIÓN SEGUNDA donde queda claro que la figura de mismo Empleo usada por parte de LA CNSC es inconstitucional.
13. Copia de la respuesta otorgada al concursante Oscar Alford, con el Asunto: Respuesta Radicados Nro. **2023RE117720 y 2023RE117723 del 12 de junio de 2022.** Y la Referencia: **2023RE117720.**
14. Copia de la respuesta otorgada al concursante Eduin Alberto Iglesias Pérez, con respecto a la solicitud de si el SENA reportó las vacantes, con radicado No **2023RS119432.**
15. Copia del derecho de petición radicado por Walter Montoya.
16. Copia de la insistencia radicada por Walter Montoya

17. Copia en PDF del listado de todos los cargos vacantes, en encargo y en provisionalidad con la denominación de instructor.

O. DERECHO

Como fundamento legal de la acción incoada, me permito citar al Honorable Tribunal los artículos 1, 13, 25, 29, 83, 86 y 125 de la Constitución Política de 1991 y artículo 66 de la Ley 938 de 2004.

P. COMPETENCIA

Es usted competente señor Magistrado, por la naturaleza constitucional del asunto, por tener jurisdicción en el lugar donde ocurrió la vulneración y amenaza de los derechos fundamentales invocados conforme al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000, ya que las tutelas impetradas contra el SENA, la CNSC y la Procuraduría general de la nación, las deben conocer en primera instancia los Tribunales.

Q. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he instaurado otra acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos materia de esta acción, según lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

R. NOTIFICACIONES

LAS ACCIONADAS:

COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC. Dirección: Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7 - Bogotá D.C., Colombia. Teléfono: 01900 3311011. Correo notificaciones judiciales: atencionalciudadano@cncs.gov.co notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

SENA. Dirección: calle 57 No 8-69 en Bogotá, Tel. 546-1500

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION, a la siguiente dirección carrera 5 # 15-80, Bogotá D.C., Colombia. Teléfono conmutador: +57 601 587 8750, procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

EL ACCIONANTE:

Recibo notificaciones en la siguiente dirección: Transversal 35 sur Diagonal 30 – 02 apto 803 Envigado Antioquia, celular: 3003361326, correo electrónico: wymontoya@yahoo.es

Atentamente,



WALTER YHOVANY MONTOYA BENITEZ
Cédula de ciudadanía No. **98.606.682**