

**RAMA JUDICIAL  
REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**

Medellín, dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

<b>RADICADO</b>	<b>05 001 33 33 020 2022 00556 00</b>
PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO
ACCIONADA	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES Y EJÉRCITO NACIONAL
SENTENCIA	141
ASUNTO	CONCEDE ACCIÓN DE TUTELA

Con base en las facultades constitucionales y legales consagradas en el artículo 86 de la Carta Política, en el Decreto 2591 de 1991 y demás normas concordantes, procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la ACCIÓN DE TUTELA presentada por el señor **DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, el COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES y el EJÉRCITO NACIONAL**, para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, oportunidad, confianza legítima y buena fe.

**1. ANTECEDENTES**

Como hechos relevantes que sustentan la solicitud, manifestó el señor DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO, que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en adelante CNSC, mediante el Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente 958 vacantes a Nivel Nacional pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Ejército Nacional, Proceso de Selección 637 de 2018.

Así mismo que, dentro del concurso de méritos en mención, se presentó para el cargo de Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa, Código 6-1, Grado 8, del Ejército Nacional, identificado con el número OPEC 1062016, informando que para este cargo había 10 vacantes.

Que, con posterioridad, mediante Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021, se conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer el cargo con 13 personas, de las cuales 10 fueron seleccionadas para la aplicación en el referido cargo.

De este modo, manifestó el accionante que él ocupó el puesto 12 de los 13 del listado, poniendo de presente que la lista de elegibles tiene una duración de 1 año, contado a partir de su firmeza, señalando que en la plataforma donde está la lista de elegibles aparece que está vigente hasta el 6 de diciembre de 2022.

Aduce el accionante que el proceso de selección 637 de 2018, se encuentra sujeto a la aplicación de la Ley 1960 de 2019, la cual establece que las vacantes que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad, deberán ser proveídas en estricto orden de méritos de acuerdo a la lista de elegibles, con una duración activa de dos años a partir de su firmeza.

En tal sentido, expone que el Ejército Nacional cuenta en Antioquia con 10 vacantes más para cargos de Auxiliar de Apoyo de Seguridad y Defensa en provisionalidad en los Municipios de Carepa y Cauca, los cuales deben ser nombrados de la lista de elegibles, manifestando que esta información le fue suministrada por medio de derecho de petición, con radicado 2022318001812671 del 24 de agosto de 2022.

Así mismo que, con posterioridad solicitó información sobre los cargos disponibles en Medellín, Bello y Rionegro, y que en respuesta del 9 de septiembre de 2022 se le informó que se encuentran finalizando la etapa de provisión de empleos, por lo cual a la fecha hay 7 empleos ocupados con provisionales de la ciudad de Medellín, indicándole que dicho personal en su mayoría cuenta con condiciones especiales de protección.

Argumenta el actor que las vacantes se deben proveer haciendo uso de la lista de elegibles con las posiciones en estricto orden; no obstante que, en las respuestas dadas por la entidad no se define cuantas vacantes definitivas en hay total en Antioquia, pues le mencionan que hay 9 en Carepa, 1 en Cauca y 7 en Medellín.

Así mismo, expone que mediante derecho de petición del 20 de septiembre de 2022 solicitó lo nombraran en uno de estos cargos, pero que mediante comunicación con radicado 2022318002072321 del 27 de septiembre de 2022, la respuesta fue negativa.

Por lo anterior, considera que la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Ejército Nacional vulneran sus derechos a la igualdad, debido proceso, principio de buena fe y principio del mérito, al no haber sido llamado para que ser nombrado en periodo de prueba en los empleos que se encuentran en carrera administrativa

ocupados en provisionalidad y encargo, vulnerando a su vez los derechos de su familia, pues dependen económicamente de él, ya que su esposa es una persona en condición de discapacidad.

En virtud de lo expuesto, solicita se ordene a la CNSC realice lo pertinente a vigilar y dar cumplimiento del ente nominador, esto es, al Ejército Nacional, para que haga uso de la lista de elegibles y pida autorización a la CNSC, pues dentro de las funciones de esta entidad, está la de vigilar que las vacantes que ellos autoricen, si sean usadas.

A su vez, que se ordene al Ejército Nacional que realice los trámites administrativos pertinentes para que proceda con su nombramiento en periodo de prueba, en una de las vacantes definitivas que están pendientes por nombramiento con la Lista de Elegibles.

Finalmente, que se ordene que el fallo de tutela, en caso de ser favorable, produzca efectos Inter Comunes, que garanticen igualmente la protección de los derechos de aquellas personas que conforman la lista de elegibles Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021.

## **2. ACTUACIÓN PROCESAL**

Por reunir los requisitos del artículo 86 de la Constitución Política, los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991 y en atención a la prelación Constitucional y legal del presente mecanismo, este Despacho judicial mediante auto del 3 de noviembre de 2022, admitió la presente acción de tutela y dispuso notificar a las entidades accionadas, concediéndoles un término de dos (2) días hábiles para que se pronunciaran al respecto y solicitaran las pruebas que consideraran pertinentes.

La notificación ordenada se surtió mediante correo electrónico institucional, tal y como consta en el expediente electrónico.

## **3. POSICIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA**

### **3.1. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

Señaló que, para la OPEC 106216, se profirió la Resolución No. 2021RES-400.300.24-14796 del 25 noviembre de 2021 *"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer diez (10) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 106216, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 637 DE 2018 - EJÉRCITO NACIONAL, del Sistema Especial de Carrera Administrativa del Sector Defensa"*, así como que, teniendo en cuenta que el

accionante DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO ocupa la posición No. 13 para la provisión de 10 vacantes, no tiene derecho a ser nombrado y posesionado en periodo de prueba, indicando que, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

A su vez, manifestó que, operó la firmeza de la lista de elegibles, lo cual hace que la CNSC pierda competencia, trasladándose la misma a la entidad nominadora para continuar lo establecido en la norma, correspondiente a nombramiento en periodo de prueba de las personas elegidas en estricto orden de mérito en los actos administrativos.

Finalmente, se indicó que previo al nombramiento en periodo de prueba, se debe realizar el estudio de seguridad, el cual está a cargo del Sector Defensa quienes son los competentes para el desarrollo y resultado del mismo, de acuerdo a lo contemplado en el Capítulo VII, artículo 59º del Acuerdo No. 20191000002506 del 23 de abril de 2019 del Proceso de Selección No.637 de 2018 – Ejército Nacional, donde se establece que “ *el Estudio de Seguridad debe ser realizado previamente a la expedición del acto administrativo de nombramiento, por parte de la dependencia o entidad y del organismo competente para su realización ( ... )* ”, poniendo de presente que, conforme a lo anterior, es competencia únicamente de la entidad nominadora realizar el estudio de seguridad y queda a discrecionalidad de la entidad la fecha para realizar dicha prueba.

### **3.2. EJÉRCITO NACIONAL**

Expuso que los empleos vacantes deben proveerse con la lista de elegibles en estricto orden de mérito entregada por la CNSC; así mismo que, en consideración a la aplicación de lo dispuesto en la Ley 1960 de 2019, sobre cargos equivalentes, no es procedente de conformidad con las disposiciones contenidas en el Criterio Unificado aprobado por la Sala Plena de la CNSC el 16 de enero de 2020 sobre “Uso de Listas de Elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”.

Acto seguido se pasó a citar en extenso el citado criterio de la CNSC, y el Concepto 357341 de 2021 del Departamento Administrativo de la Función Pública, para luego terminar señalando que no es procedente solicitar a la CNSC que haga uso de la lista para el empleo denominado Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa grado 8 OPEC 106216, en consideración a que el Ejército Nacional ha efectuado la provisión en su totalidad de las diez (10) vacantes ofertadas con ocasión al mérito, sin que el accionante alcanzara un puntaje requerido para ocupar una de las posiciones meritorias en la lista de elegibles para ocupar el empleo.

## **4. FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

Este Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela en virtud de lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, los artículos 1 y 37 del Decreto 2591 de 1991, y numeral segundo del artículo 1 del Decreto 333 de 2021.

### **2. De la acción de tutela**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política toda persona tiene derecho a reclamar ante los Jueces por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

La presente acción constitucional es de carácter subsidiario, esto es, para cuando el titular del derecho violado o amenazado no cuente con otro medio judicial de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, conforme lo previsto en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

### **3. Problema jurídico**

En el presente caso, le corresponde al Despacho establecer si las entidades accionadas vienen vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, oportunidad, confianza legítima y buena fe de la parte accionante, al no realizar su nombramiento en periodo de prueba, por pertenecer a la Lista de Elegibles conformada mediante Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021, en el marco del concurso de méritos convocado por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, a través del Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, para proveer vacantes a Nivel Nacional pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Ejército Nacional.

### **4. Antecedentes jurisprudenciales y normativos**

#### **4.1. Sobre el principio del mérito en el acceso al empleo público -Ley 909 de 2004, y su modificación mediante la Ley 1960 de 2019.**

El artículo 125 de la Constitución Política establece el principio de mérito como criterio predominante para la designación y promoción de servidores públicos, de este modo, determinó como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público.

Con esta norma el constituyente hizo explícita la prohibición de que factores distintos al mérito pudiesen determinar el ingreso y la permanencia en la carrera administrativa; de este modo, según lo ha explicado la Corte Constitucional<sup>1</sup>, la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales:

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

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

El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que, con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador. Concretamente, la Corte ha sostenido que el principio de mérito *"constituye plena garantía que desarrolla el principio a la igualdad, en la medida en que contribuye a depurar las prácticas clientelistas o políticas en cuanto hace al nombramiento de los servidores públicos o cuando fuese necesario el ascenso o remoción de los mismos, lo que les permite brindarles protección y trato sin discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."*<sup>2</sup>.

En tal sentido, se ha establecido jurisprudencialmente que el concurso público es garantía de cumplimiento del mérito, sobre el particular se pone de presente la Sentencia C-588 de 2009<sup>3</sup>, en la cual se declaró inexecutable el Acto Legislativo 01 de 2008, *"por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política"*, donde la Corte Constitucional señaló:

"Estrechamente vinculado al mérito se encuentra el concurso público, pues el Constituyente lo previó como un mecanismo para establecer el mérito y evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa<sup>4</sup>. Así pues, el sistema de concurso como regla

---

<sup>1</sup> Ver Sentencias C-901 de 2008 y C-588 de 2009.

<sup>2</sup> Sentencia SU-086 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>3</sup> M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>4</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-901 de 2008. M. P. Mauricio González Cuervo.

general regula el ingreso y el ascenso' dentro de la carrera<sup>5</sup> y, por ello, 'el proceso de selección entero se dirige a comprobar las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos', pues sólo de esta manera se da cumplimiento al precepto superior conforme al cual 'el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes'<sup>6</sup>.

El concurso es así un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo, e impide que prevalezca la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios 'subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (...), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante'<sup>7</sup>."

Es así que en desarrollo del mandato constitucional del principio del mérito, se expidió 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"*, con el objetivo de regular el ingreso y ascenso a los empleos de carrera, a través de procesos de selección en los que se garantice la transparencia y objetividad, y en la misma se señaló que la Comisión Nacional del Servicio Civil es el ente encargado de la administración y vigilancia de las carreras, excepto aquellas que tengan carácter constitucional especial y que esta entidad también es la encargada de realizar los procesos de selección para la provisión definitiva de los empleos públicos de carrera administrativa.

En la citada Ley 909 de 2004 se establecen las etapas del proceso de selección: la convocatoria mediante acto administrativo, el reclutamiento de los aspirantes que cumplan con los requisitos para el desempeño del empleo convocado, la aplicación de las pruebas, la elaboración de la lista de elegibles, por estricto orden de mérito, y, por último, el nombramiento en período de prueba de la persona que haya sido seleccionada por el concurso.

Ahora bien, el 27 de junio de 2019, se expidió la Ley 1960 de 2019, *"Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones"*, esta norma modificó el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas *"vacantes*

---

<sup>5</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-349 de 2004. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>6</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C.1122 de 2005. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>7</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-211 de 2007. M. P. Alvaro Tafur Galvis.

*definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad”, estableciendo que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación de la ley.*

Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para el uso de las listas de elegibles expedidas con anterioridad al 27 de junio del año en cita, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió un criterio unificado el 20 de enero de 2020, donde se estableció que: *"las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, **deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC– de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad** y que correspondan a los **"mismos empleos"**, entendiéndose con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, 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."*<sup>8</sup>.

Así las cosas, la Corte Constitucional ha señalado, entre otras en Sentencia t-340 de 2020, 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."

## **5. CASO CONCRETO**

Como hechos relevantes que sustentan la solicitud, manifestó el señor **DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO**, que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en adelante CNSC, mediante el Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, convocó a concurso abierto de méritos para proveer vacantes a Nivel Nacional pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Ejército Nacional, razón por la cual se presentó para el cargo de Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa, Código 6-1, Grado 8, del Ejército Nacional, identificado con el número OPEC 1062016, informando que para este cargo había 10 vacantes, así

---

<sup>8</sup> Énfasis por fuera del texto original, Consultado en: <https://www.cns.gov.co/index.php/criterios-unificados-provision-de-empleos>.

como que conformada la lista de elegibles ocupó el puesto 12, poniendo de presente que la lista de elegibles está vigente hasta el 6 de diciembre de 2022.

Aduce el accionante que el proceso de selección se encuentra sujeto a la aplicación de la Ley 1960 de 2019, la cual establece que las vacantes que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad, deberán ser proveídas en estricto orden de méritos de acuerdo a la lista de elegibles, así mismo que, el Ejército Nacional, según le informó en respuesta a un derecho de petición, cuenta en Antioquia con 10 vacantes más para este cargo en provisionalidad en los Municipios de Carepa y Cauca, los cuales se deben proveer haciendo uso de la lista de elegibles con las posiciones en estricto orden; no obstante, que no se ha procedido en tal sentido.

Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales, así como que se ordene a la CNSC realice lo pertinente a vigilar al ente nominador, esto es, al Ejército Nacional, para que haga uso de la lista de elegibles, y a su vez, que se ordene al Ejército Nacional que realice los trámites administrativos pertinentes para que proceda con su nombramiento en periodo de prueba, en una de las vacantes definitivas que están pendientes por nombramiento con la Lista de Elegibles.

Notificadas las entidades accionadas, se tiene que la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** señaló que, para la OPEC 106216, se profirió la Resolución No. 2021RES-400.300.24-14796 del 25 noviembre de 2021 *"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer diez (10) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 106216, PROCESO DE SELECCIÓN NO. 637 DE 2018 - EJÉRCITO NACIONAL, del Sistema Especial de Carrera Administrativa del Sector Defensa"*, así como que, teniendo en cuenta que el accionante DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO ocupa la posición No. 13 para la provisión de 10 vacantes, no tiene derecho a ser nombrado y posesionado en periodo de prueba, indicando que, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritosa en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

A su vez, manifestó que, operó la firmeza de la lista de elegibles, lo cual hace que la CNSC pierda competencia, trasladándose la misma a la entidad nominadora para continuar lo establecido en la norma, correspondiente a nombramiento en periodo de prueba de las personas elegidas en estricto orden de mérito en los actos administrativos.

Por su parte, el **EJÉRCITO NACIONAL** expuso que los empleos vacantes deben proveerse con la lista de elegibles en estricto orden de mérito entregada por la

CNSC; así mismo que, en consideración a la aplicación de lo dispuesto en la Ley 1960 de 2019, sobre cargos equivalentes, no es procedente de conformidad con las disposiciones contenidas en el Criterio Unificado aprobado por la Sala Plena de la CNSC el 16 de enero de 2020 sobre “Uso de Listas de Elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”; indicando que no es procedente solicitar a la CNSC que haga uso de la lista para el empleo denominado Auxiliar para Apoyo de Seguridad y Defensa grado 8 OPEC 106216, en consideración a que el Ejército Nacional ha efectuado la provisión en su totalidad de las diez (10) vacantes ofertadas con ocasión al mérito, sin que el accionante alcanzara un puntaje requerido para ocupar una de las posiciones meritorias en la lista de elegibles para ocupar el empleo.

Hecho el anterior recuento, lo primero que debe indicarse es que, tal como se expuso en párrafos anteriores, el principio del mérito contenido en el artículo 125 de la Constitución Política, se concreta principalmente en la creación de sistemas de carrera y en el acceso a cargos públicos mediante la realización de concursos, en los que a través de criterios objetivos se busca determinar la idoneidad, capacidad y aptitud de los aspirantes para ocupar un cargo, teniendo en cuenta la categoría del empleo y las necesidades de la entidad.

De esta manera, resulta claro que, para la provisión de los diferentes cargos, en este caso de las vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Ejército Nacional, debe hacerse uso obligatoriamente de las listas de elegibles vigentes para proveer cargos de la misma denominación aun cuando no se hayan convocado, como ocurre en el caso del aquí tutelante, pues lo que se busca a través de dicho nombramiento es garantizar el mérito como criterio exclusivo de acceso a cargos públicos, ya que únicamente se podrá nombrar en las vacantes a las personas que hayan superado todas las etapas de la convocatoria y, además, sean los siguientes en orden de la lista, después de haberse nombrado a las personas que ocuparon los primeros lugares para proveer los cargos ofertados.

Al respecto, se detalla que el argumento del accionante para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales es la Ley 1960 de 2019, por medio de la cual se modificó entre otros, el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el cual quedó 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 intencional)

Quiere decir lo anterior que el punto de partida para determinar si es aplicable o no al actor la modificación traída por Ley 1960 de 2019, es la fecha de su entrada en vigencia; de este modo, la CNSC estableció en el Criterio Unificado denominado: "Lista de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019"<sup>9</sup> que, para determinar el uso de listas de elegibles, es importante que en cada caso se revise si el Acuerdo de convocatoria fue aprobado antes o después del 27 de junio de 2019, pues dicha fecha define el uso o no de listas para proveer empleos equivalentes no convocados.

Revisado el Acuerdo No. CNSC-20191000002506 DEL 23-04-2019, mediante el cual se convocó al concurso abierto de méritos que hoy nos ocupa, se encuentra que, en el último de los considerandos se señaló que la Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en sesión del 23 de abril de 2019, aprobó adelantar el proceso de selección para proveer los empleos vacantes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Administrativa de la planta de personal del Ejército Nacional.

En vista de lo anterior, es evidente que al actor no le es aplicable la Ley 1960 de 2019, en tanto el Acuerdo de la convocatoria a la cual aplicó fue aprobado antes del 27 de junio de 2019, que es la fecha de entrada en vigencia de la norma, razón por la cual no puede pretender que se le nombre en cargos equivalentes no convocados, que surgieron con posterioridad a la convocatoria, sin embargo, sí puede aplicar a cargos de la misma denominación.

Es así que, siéndole aplicable al señor DIEGO la normatividad anterior a la vigencia de la Ley 1960 de 2019, es decir la Ley 909 de 2004, sin la referida modificación, tiene la posibilidad de ser nombrado en vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan al mismo empleo, más no a empleos equivalentes, para ello se reitera lo señalado por la misma CNSC en el criterio unificado del 20 de enero de 2020:

---

<sup>9</sup> <https://www.cnsc.gov.co/atencion-servicios-ciudadania/preguntas-frecuentes/cual-es-el-alcance-de-la-ley-1960-de-2019>

“las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas 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"**, entendiéndose con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, 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.”<sup>10</sup>.

Para el caso del señor DIEGO, el Área Administrativa de Personal del Ejército Nacional, en comunicado con Radicado N 2022318001612671, MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1.10 del 24 de agosto de 2022 (Expediente electrónico, 003Demanda, folios 66 a 67), le informó al actor que, realizada la verificación, se encuentra que en el Departamento de Antioquia a la fecha hay 10 empleos con vacancia definitiva, con condiciones iguales a las de la OPEC N° 106216, provistos en provisionalidad, así:

Código:	6-1
Grado:	8
Departamento:	Antioquia
Municipio:	Total 10 empleos: 9 Carepa 1 Caucasia
Dependencia:	SEPTIMA DIVISION
Propósito:	Brindar apoyo administrativo y atención a los usuarios de la dependencia.

A su vez, se tiene que en la Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021 (Expediente electrónico, 003Demanda, folios 51 a 54), en su artículo primero resuelve conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer diez (10) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 106216, PROCESO DE SELECCIÓN NO.637 DE 2018-EJERCITO NACIONAL, del Sistema Especial de Carrera Administrativa del sector Defensa.

De la anterior información se desprende que las citadas 10 vacantes (9 en Carepa y 1 en Caucasia) de la Séptima División del Ejército Nacional, las cuales a la fecha se encuentran provistas en provisionalidad, corresponden al **mismo empleo** de la

<sup>10</sup> Énfasis por fuera del texto original, Consultado en: <https://www.cnsc.gov.co/index.php/criterios-unificados-provision-de-empleos>.

lista de elegibles conformada por la CNSC mediante Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021, pues comparten igual código, grado, y número OPEC, situación que nos lleva considerar que al señor DIEGO le están siendo vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, y acceso a la carrera administrativa, pues no cabe duda que de conformidad con el orden establecido en la lista de elegibles, las personas que ocupan los puestos 11, 12 y 13, tienen derecho a ser nombradas, previo estudio de seguridad, en período de prueba en las vacantes provistas en provisionalidad para el cargo de AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA del EJÉRCITO NACIONAL, pues no se trata de empleos o cargos equivalentes, sino de los mismos empleos.

Téngase en cuenta además que la lista de elegibles aún se encuentra vigente, por lo que, si bien la misma superó el número de vacantes convocadas, 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**, esto conforme lo ha dejado claro la CNSC.

De este modo, en tanto existe una lista vigente, y 10 vacantes (en Carepa y Cauca) para el mismo empleo, aun cuando las mismas no hayan sido ofertadas, por encontrarse provistas en provisionalidad, deben nombrarse en ellas a las personas que conforman la lista de elegibles, de conformidad con lo dispuesto en la ley; sumado a ello, se reitera que la Comisión Nacional del Servicio Civil indicó que las listas de elegibles y aquellas que sean expedidas en procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán ser usadas durante su vigencia para cubrir las nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los **“mismos empleos”**, y se tiene que la Corte Constitucional ha señalado que el pronunciamiento de dicha autoridad goza de un valor especial, por ser el organismo que, por mandato constitucional, tiene la función de administrar las carreras de los servidores públicos (CP. art. 130).<sup>11</sup>

Con fundamento en la Sentencia T-059 de 2019, se advierte que, si bien la acción de tutela es un mecanismo de carácter subsidiario, es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos, por el impacto respecto de los derechos, principios y garantías constitucionales que establecen la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-340 de 2020.

<sup>12</sup> M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Además de ello, se considera que en el presente asunto existe la posibilidad de que se cause un perjuicio irremediable al señor DIEGO, teniendo en cuenta que la lista de elegibles tiene una vigencia de tan sólo un (01) año, por lo que los mecanismos judiciales ordinarios, si bien son idóneos, no son eficaces para proteger sus derechos, por lo que, existiendo una lista de legibles vigente, y vacantes provistas en provisionalidad para el **mismo empleo**, tiene derecho a ser nombrado en periodo de prueba, previa realización del estudio de seguridad, según las directrices del Capítulo VII del Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, que convocó al concurso abierto de méritos para proveer vacantes del Ejército Nacional (Expediente electrónico, 003Demanda, folio 45).

En consecuencia, se ordenará al EJÉRCITO NACIONAL, que en el término de DIEZ (10) DÍAS, contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, inicie las actuaciones administrativas necesarias para realizar el estudio de seguridad y notificar su resultado al señor DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO; según las directrices del Capítulo VII del Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, que convocó al concurso abierto de méritos para proveer vacantes del Ejército Nacional.

Se advierte que debe tenerse en cuenta el parágrafo del artículo 60 del mismo Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, conforme al cual, el Estudio de Seguridad no le será practicado a los empleados civiles y no uniformados del Sector Defensa que en desarrollo de los concursos ocupen el primer puesto en la lista de elegibles y así sucesivamente si les fue practicado con anterioridad a su vinculación al sector.

De ser procedente la realización del estudio de seguridad al accionante, en caso de ser emitido concepto favorable como resultado del mismo, el EJÉRCITO NACIONAL dentro de los CINCO (05) días siguientes, deberá emitir acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba del señor DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO en el cargo de AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, Código OPEC No. 106216, en una de las vacantes que actualmente se encuentran provistas en provisionalidad.

Por último, en lo concerniente a la petición del accionante referente a que se ordene que el fallo de tutela, en caso de ser favorable, produzca efectos *inter comunis*, que garanticen igualmente la protección de los derechos de aquellas personas que conforman la lista de elegibles Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021, debe decirse que, la misma no es procedente.

Sobre el tema se debe indicar que la regla general para los efectos de los fallos de tutela es el efecto *inter partes*, en tanto el efecto *inter comunis* es uno de los

efectos excepcionales que la Corte Constitucional ha conferido a los fallos de tutela, ordenando en la respectiva providencia incluir a todas las personas del grupo afectado que reúnan condiciones comunes, por lo que con esta inclusión, las personas que no fueron parte del proceso de tutela serán beneficiadas con sus efectos, sin necesidad de interponer una nueva acción; sin embargo, se tiene que este tipo de efecto no lo puede ordenar el Juez de instancia, dado que únicamente la Corte Constitucional puede señalar el alcance del efecto de sus sentencias, pues así lo ha señalado ella misma, dado que de lo contrario existiría una proliferación de decisiones encontradas o equivocadas:

“De este modo, es claro que, por disposición legal, la decisión y órdenes contenidas en la parte resolutive de las sentencias de tutela siempre tienen efectos “*inter partes*”. Sólo en casos excepcionales es posible hacerlos extensivos a otros sujetos, por vía del establecimiento de los efectos “*inter comunis*” o “*inter pares*”. El uso de estos “*dispositivos amplificadores*” es una competencia reservada a las autoridades judiciales que adoptan las providencias. Particularmente, como se vio, la jurisprudencia vigente ha establecido que la determinación y aplicación de estas figuras están autorizadas únicamente a la Corte Constitucional.”<sup>13</sup>

En mérito de lo anteriormente expuesto, **EL JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución,

#### **F A L L O:**

**PRIMERO: CONCEDER** la presente acción de tutela instaurada por el señor **DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO** identificado con cédula de ciudadanía N° 71.374.617, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, y el EJÉRCITO NACIONAL - COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**, por la vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad y acceso a la carrera administrativa.

**SEGUNDO: ORDENAR** al **EJÉRCITO NACIONAL - COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**, que en el término de DIEZ (10) DÍAS, contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, inicie las actuaciones administrativas necesarias para realizar el estudio de seguridad y notificar su resultado al señor **DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO**; según las directrices del Capítulo VII del Acuerdo No. 2019000002506

---

<sup>13</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU-349 de 2019.

del 23 de abril de 2019, que convocó al concurso abierto de méritos para proveer vacantes del Ejército Nacional.

Se advierte que debe tenerse en cuenta el parágrafo del artículo 60 del citado Acuerdo No. 2019000002506 del 23 de abril de 2019, conforme al cual el Estudio de Seguridad no le será practicado a los empleados civiles y no uniformados del Sector Defensa que en desarrollo de los concursos ocupen el primer puesto en la lista de elegibles y así sucesivamente si les fue practicado con anterioridad a su vinculación al sector.

**TERCERO: ORDENAR** al **EJÉRCITO NACIONAL - COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** que, de ser procedente la realización del estudio de seguridad al accionante; en caso de ser emitido concepto favorable como resultado del mismo, dentro de los CINCO (05) días siguientes deberá emitirse acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba del señor DIEGO ALONSO ZAPATA ROBLEDO en el cargo de AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, Código OPEC No. 106216, en una de las vacantes que actualmente están provistas en provisionalidad.

**CUARTO: ORDENAR** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que la notificación de este proveído a las personas que conforman la lista de elegibles para el empleo denominado AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 106216, del PROCESO DE SELECCION NO. 637 DE 2018 - EJÉRCITO NACIONAL, del Sistema Especial de Carrera Administrativa del sector Defensa, contenida en la citada Resolución N° CNSC - 14796 del 25 de noviembre de 2021, se realizará a través de publicación en el micro sitio del respectivo proceso de selección, en la página web de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, quien allegará la respectiva constancia de publicación.

**QUINTO: ORDENAR** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, al MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, al COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES y al EJÉRCITO NACIONAL** que publiquen dentro de los próximos DOS (2) DÍAS, en el portal WEB de cada entidad, la presente sentencia, indicando en la publicación, que las manifestaciones a que haya lugar por parte de quienes conforman la lista de elegibles para el empleo denominado AUXILIAR PARA APOYO DE SEGURIDAD Y DEFENSA, Código 6-1, Grado 8, identificado con el Código OPEC No. 106216, del PROCESO DE SELECCIÓN NO. 637 DE 2018 - EJÉRCITO NACIONAL, así como los demás terceros interesados, deberá remitirse al correo electrónico de este Despacho: [adm20med@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:adm20med@cendoj.ramajudicial.gov.co).

**CUARTO:** El incumplimiento de las órdenes establecidas en la presente providencia acarrea las sanciones consagradas en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, por lo cual deberá informarse a este despacho el cumplimiento de lo ordenado. (Artículo 27, Decreto 2591 de 1991).

**QUINTO:** Notificar este fallo a las partes en forma personal, advirtiéndoles que contarán con el término de tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia para efectos de la impugnación, conforme lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**SEXTO:** Remítase esta acción de tutela para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional, en caso de no ser impugnado el presente fallo.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JORGE HUMBERTO CALLE LÓPEZ**  
**JUEZ**

Firmado Por:  
Jorge Humberto Calle Lopez  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
Contencioso 020 Administrativa  
Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **89c9ddf80305224d646d58e3a03a8af1b18f83fba9929009608150fc71596641**

Documento generado en 18/11/2022 11:53:53 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**