

Medellín, 06 de mayo de 2022

Señor

**JUEZ CONSTITUCIONAL (REPARTO)**

E.S.D

**ASUNTO:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE:** ISABEL CRISTINA TORO MUÑOZ C.C.42.691.280  
**ACCIONADOS:** ALCALDÍA DE ENVIGADO – COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)

Yo, ISABEL CRISTINA TORO MUÑOZ identificada como aparece al pie de mi firma, actuando en nombre propio, respetuosamente acudo ante su Despacho para instaurar **ACCIÓN DE TUTELA** de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto Reglamentario 2591 de 1991, en contra de **ALCALDÍA DE ENVIGADO – COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)**, con el objeto de que se protejan mis derechos fundamentales a la igualdad, el trabajo, confianza legítima, seguridad jurídica y acceso a cargos públicos, según se fundamenta en los siguientes hechos.

### **HECHOS**

**PRIMERO:** Mediante Acuerdo No. 201900000396 del 04 de marzo de 2019, modificado por el Acuerdos 20191000006996 del 16 de julio de 2019, la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al sistema general de carrera administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DE ENVIGADO (ANTIOQUIA), en el marco del proceso de selección adelantado a través de la convocatoria No. 2020 de 2019-TERRITORIAL 2019.

**SEGUNDO:** Una vez agotadas todas las etapas del proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil, procedió a conformar las listas de elegibles con los concursantes que aprobaron las pruebas eliminatorias y atendiendo el estricto orden de merito obtenido debido a los resultados de las precitadas pruebas, como consecuencia de ello, se expidió la Resolución No. 10224 del 12 de noviembre de 2021 “*Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 41195, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO, del Sistema*

General de Carrera Administrativa", la cual quedo en firme el día 26 de febrero de 2021 y en la cual a la suscrita se le asignó la posición dos (2) en referida lista.

**TERCERO:** En atención a la lista de elegibles se dio el nombramiento y posesión de la persona que ocupo el primer lugar para la OPEC No. 41195, denominado *Profesional Universitario, código 219, Grado 1.*

**CUARTO:** La Ley 1955 del 27 de junio de 2019 a través de la cual se modifica la Ley 909 de 2004 en cuanto a la provisión de empleos públicos, determinó:

*"Artículo 6. El numeral 4 del artículo 31 de la ley 909 de 2004, quedará así:*

*"Artículo 31. El proceso de selección comprende:*

*(...)*

*(...)*

*3. (...) 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 /a 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.*

*Artículo 7: la presente ley rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-Ley 1567 de 1998, y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias".*

**QUINTO:** Mediante derecho de petición del 31 de enero de 2022 con radicado 2821645, solicite a la ALCALDIA DE ENVIGADO que se me certificara:

- cuántos y en que dependencia y/o área de la Alcaldía de Envigado se encuentran adscritos los empleos del nivel profesional universitario grado 1 código 219 y sus equivalentes, que se encuentran en vacantes definitivas, provisionalidad y encargo, cuáles de estos empleos fueron reportados a la Comisión Nacional del Servicios Civil y ofertados en la convocatoria TERRITORIAL 2019- ALCALDÍA DE ENVIGADO.

- Cuántos, cuáles y a que dependencia y/o área se encuentran adscritos los empleos de nivel profesional universitario grado 1 código 219 que no fueron reportados a la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer con la convocatoria TERRITORIAL 2019- ALCALDÍA DE ENVIGADO.

- Cuántos, cuáles y a que dependencia y/o área se encuentran adscritos los empleos que se generaron como vacantes definitivas después de reportar a la

Comisión Nacional del Servicio Civil los cargos para la ofertar en la convocatoria TERRITORIAL 2019- ALCALDÍA DE ENVIGADO.

- Y por último, cuántos, cuáles y a que dependencia y/o área se encuentran adscritos los empleos del nivel profesional universitario grado 1 código 219 y sus equivalentes que fueron reportados a la Comisión, se ofertaron en la convocatoria TERRITORIAL 2019- ALCALDÍA DE ENVIGADO y se declararon insuficientes para proveer con listas de elegibles. Así como los empleos que fueron declarados desiertos.

**SEXTO:** El día 23 de febrero de la misma anualidad a través de correo electrónico, recibí respuesta por parte de la Jefe de Oficina de Talento Humano y Desarrollo Organizacional, en la cual se me informa que en la planta de cargos de la ALCALDÍA DE ENVIGADO existen 40 cargos en vacancia definitiva denominados Profesional Universitario Código 219 grado 01, y los cuales en la actualidad se encuentran provistos por personas en encargos en vacante definitiva o Provisionalidad en vacante definitiva.

**SÉPTIMO:** Por lo anterior, mediante derecho de petición del 14 de marzo de 2022 radicado 2874321, presente una nueva solicitud a la ALCALDIA DE ENVIGADO requiriendo que se efectuara mi nombramiento en periodo de prueba en un cargo vacante con denominación profesional universitaria, grado 1 código 219 por encontrarme en listas de elegibles en aplicación a Ley 1955 del 27 de junio de 2019, teniendo en cuenta que según información proporcionada por la misma entidad existían cargos disponibles.

**OCTAVO:** El 19 de abril de 2022 la Profesional Universitaria de Talento Humano y Desarrollo Organizacional, me notifica a través de correo electrónico la respuesta a mi petición, indicando la imposibilidad de acceder a mis pretensiones, aduciendo:

*“Verificada la respuesta previamente otorgada, si bien se remitió la información general de las vacancias definitivas generadas posterior al reporte realizado a la CNSC para ser provisto a través de la Convocatoria 1010 de 2019, también se aclaró la utilización de la lista de elegibles resultantes del concurso de méritos surtido, señalando que mediante el Acuerdo número 20191000001396 del 04 de marzo de 2019, se establecieron las reglas del proceso de selección de méritos, entre la Comisión Nacional del Servicio Civil, los aspirantes y el municipio de Envigado, correspondiente a la Convocatoria Territorial 1010 de 2019.*

*En consecuencia, las normas que regularon el reporte de los cargos en vacancia definitiva a proveer mediante la Convocatoria Territorial 1010 de*

*2019, corresponden a la Ley 909 de 2004, y al Decreto 1083 de 2015. Dicho lo anterior, la utilización de lista de elegible resultante de la Convocatoria Territorial 1010 de 2019, solo será utilizada durante su vigencia, para proveer de manera exclusiva las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos y no para cargos equivalentes, concepto que introdujo posteriormente la Ley 1960 de 2019, por medio de la cual se modifica la Ley 909 de 2004, frente convocatorias posteriores al 27 de junio de 2019, fecha en que entro en vigencia la citada norma"*

**NOVENO:** Señor Juez acudo a usted mediante la Acción de Tutela para proteger mis derechos fundamentales al trabajo, a la igualdad y el acceso a cargos públicos porque al existir una lista de elegibles vigente la misma debe ser utilizada para proveer el empleo denominados Profesional Universitario Código 219 grado 03 que en la actualidad se encuentran en vacancia definitiva en la planta de cargos de la GOBERNACIÓN DE ANTIOQUIA.

### **PRETENSIONES**

**PRIMERA:** Se amparen mis derechos fundamentales de ACCESO A CARGOS PÚBLICOS POR MERITOCRACIA (artículo 40 numeral 7 y artículo 125 constitucional), IGUALDAD (artículo 13 constitucional), TRABAJO, CONFIANZA LEGÍTIMA, y SEGURIDAD JURÍDICA, dando aplicación directa a la Constitución como norma rectora y superior; así mismo se de aplicación a las normas que rigen la materia en armonía con la Constitución Política, sin realizarse una interpretación amañada de las mismas.

**SEGUNDA:** Que en consecuencia se ordene a la ALCALDÍA DE ENVIGADO y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, que de manera inmediata se proceda a utilizar la lista de elegibles de la cual hago parte para efectuar la provisión de los empleos en vacancia definitiva denominados Profesional Universitario Código 219 grado 01, y en ese sentido realizar mí nombramiento y posesión en período de prueba.

### **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, establece la posibilidad del ejercicio de la acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento Preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales en los casos en que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública siempre y cuando el afectado, conforme lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

En materia de concursos públicos, si bien en principio podría sostenerse que los afectados por una presunta vulneración de sus derechos fundamentales pueden controvertir las decisiones tomadas por la administración -las cuales están contenidas en actos administrativos de carácter general o de carácter particular-, mediante las acciones señaladas en el Código Contencioso Administrativo, se ha estimado que estas vías judiciales no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados.

En relación con lo anterior, la sentencia T-256 de 1995 (MP Antonio Barrera Carbonell), decisión reiterada en numerosos fallos posteriores, sostuvo:

*“La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos debido al mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa. Por lo tanto, la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, más aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales”.*

Por otro lado, el reiterado criterio de la Sala apunta a que tratándose de acciones de tutela en las que se invoque la vulneración de derechos fundamentales al interior de un concurso de méritos en desarrollo, su procedencia es viable a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, a fin de evitar un perjuicio irremediable como lo es el vencimiento del término de la vigencia de la lista de elegibles que, para el caso particular es 2 años.

En este mismo sentido en la sentencia SU 961 de 1999 la Corte Constitucional advirtió que en cada caso concreto el funcionario judicial debe analizar la eficacia de los mecanismos ordinarios de amparo de los derechos, según las circunstancias demostradas. En el evento de falta de idoneidad, es procedente el amparo constitucional definitivo, y en el evento de no ser expedito, es viable el amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, debiendo la parte interesada acudir ante el Juez Natural dentro de los 4 meses siguientes.

Sin embargo, en materia de concursos de méritos, la H. Corte Constitucional ha considerado la falta de idoneidad del medio de control ante la jurisdicción contencioso administrativa para la protección integral de los derechos a la

igualdad, debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos. Sobre el particular, en la sentencia SU- 613 de 2002 se expuso lo siguiente:

*"(...) Existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer carpos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no solo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a /os carpos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 12 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido Contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos."*

En este contexto, es claro para el Despacho que en materia de nombramientos de integrantes de listas de elegibles producto de concursos de méritos, se ha estimado por la doctrina constitucional la procedencia de la acción de tutela, cediendo el requisito de subsidiariedad, pues aun cuando existen los mecanismos de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, estos no son idóneos," ni expeditos para evitar la configuración de perjuicio irremediable, máxime cuando se predica en el caso particular una vigencia de 2 años de la lista de elegibles.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS:**

### **MECANISMOS CONSTITUCIONALES DE ACCESO Y ASCENSO EN CARGOS PÚBLICOS**

De acuerdo con el artículo 125 de la Constitución Nacional, la provisión de los cargos públicos por regla general se armoniza con el principio del mérito, a partir de un procedimiento objetivo de selección donde las condiciones de ingreso, ascenso, permanencia y retiro correspondan a criterios relacionados con el mérito, y no a facultades discrecionales del nominador.

En relación con el sistema de provisión de empleos en la administración pública, es la carrera administrativa el mecanismo legalmente implementado para el ingreso, a partir de la necesidad de aprobar todas las etapas del concurso de méritos respectivo.

La regulación de la convocatoria No. 2020 de 2019-TERRITORIAL 2019, debe ser consonante con los parámetros de otras fuentes jurídicas de mayor jerarquía, como la Ley 909 de 2004, el Decreto 1083 de 2015. Deviene importante resaltar el artículo

23 de la Ley 909 de 2004, relativa a la provisión de todos los empleados de carrera administrativa, mediante período de prueba o ascenso, con las personas seleccionadas en el concurso de méritos.

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

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

2. *Reclutamiento.* Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso.

3. *Pruebas.* Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos.

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad.

Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación.

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.

5. *Período de prueba.* La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

*Aprobado dicho período al obtener evaluación satisfactoria el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente.*

*El empleado inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa que supere un concurso será nombrado en período de prueba, al final del cual se le actualizará su inscripción en el Registro Público, si obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral. En caso contrario, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.*

**PARÁGRAFO.** *En el reglamento se establecerán los parámetros generales para la determinación y aplicación de los instrumentos de selección a utilizarse en los concursos".*

El Decreto 1083 de 2015, vigente para la fecha de inicio de la Convocatoria 429 de 2019, reglamenta algunos aspectos relevantes en torno a la provisión de vacancias definitivas y temporales en los empleos de carrera. Se transcriben los artículos más relevantes, así:

**ARTÍCULO 2.2.5.3.1 Provisión de las vacancias definitivas.** *Las vacantes definitivas en empleos de libre nombramiento y remoción serán provistas mediante nombramiento ordinario o mediante encargo, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.*

*Las vacantes definitivas en empleos de carrera se proveerán en periodo de prueba o en ascenso, con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera, según corresponda.*

*Mientras se surte el proceso de selección, el empleo de carrera vacante de manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional, en los términos señalados en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera.*

Las vacantes definitivas en empleo de periodo o de elección se proveerán siguiendo los procedimientos señalados en las leyes o decretos que los regulan.

**ARTÍCULO 2.2.5.3.2. Orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera.** La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:

1. Con la persona que al momento de su retiro ostentaba derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial.
2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia en los términos de la Ley 387 de 1997, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiere optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes, conforme con las reglas establecidas en el presente decreto y de acuerdo con lo ordenado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
4. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en lista de elegibles para el empleo ofertado que fue objeto de convocatoria para la respectiva entidad.

Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá adelantarse proceso de selección específico para la respectiva entidad.

PARÁGRAFO 1. Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y para proveer las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.

Lo anterior sin perjuicio de lo señalado en el numeral 3 del artículo 21 de la Ley 909 de 2004.

PARÁGRAFO 2. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del

*servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:*

- 1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.*
- 2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 3. Ostentar la condición de pre pensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.*
- 4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.*

**ARTÍCULO 2.2.5.3.5 Provisión de empleos temporales.** *Para la provisión de los empleos temporales de que trata la Ley 909 de 2004, los nominadores deberán solicitar las listas de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil teniendo en cuenta las listas que hagan parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles y que correspondan a un empleo de la misma denominación, código y asignación básica del empleo a proveer.*

*En caso de ausencia de lista de elegibles, los empleos temporales se deberán proveer mediante la figura del encargo con empleados de carrera de la respectiva entidad que cumplan con los requisitos y competencias exigidos para su desempeño. Para tal fin, la entidad podrá adelantar un proceso de evaluación de las capacidades y competencia de los candidatos y otros factores directamente relacionados con la función a desarrollar.*

*En caso de ausencia de personal de carrera, con una antelación no inferior a diez (10) días a la provisión de los empleos temporales, la respectiva entidad deberá garantizar la libre concurrencia en el proceso a través de la publicación de una convocatoria para la provisión del empleo temporal en la página web de la entidad. Para la valoración de las capacidades y competencias de los candidatos la entidad establecerá criterios objetivos.*

*El término de duración del nombramiento en el empleo de carácter temporal será por el tiempo definido en el estudio técnico y de acuerdo con la disponibilidad presupuestal, el cual se deberá definir en el acto de nombramiento"*

#### **APLICACIÓN DE LA LEY 1960 DE 2019, CON EFECTO RETROSPECTIVO:**

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

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

El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad". Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación.

Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles. Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, comoquiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

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

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

Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.

Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles “se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer”. Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen un derecho subjetivo y adquirido a ser nombrados en período de prueba en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto de ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición. Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004.

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

Por último, se aclara que en este caso no se está haciendo una aplicación retroactiva de la norma respecto de los potenciales aspirantes que podrían presentarse a los concursos públicos de méritos para acceder a los cargos que ahora serán provistos con las listas de elegibles vigentes en aplicación de la nueva ley. En efecto, tanto la situación de quienes tienen derechos adquiridos como de quienes aún no han consolidado derecho alguno, están reservadas para las personas que conformaron las listas de elegibles vigentes al momento de expedición de la ley, de manera que el resto de la sociedad está sujeta a los cambios que pueda introducir la ley en cualquier tiempo, por cuanto, en esas personas indeterminadas no existe una situación jurídica consolidada ni en curso.

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

De otro lado, el artículo 6 de la ley 1960 de 2019 debe ser aplicado en efecto retrospectivo a quienes nos encontramos en la lista de elegibles vigente, a la fecha de entrada en vigor de esta Norma, es decir, el 27 de junio de 2019.

Lo anterior debido que Jurisprudencialmente, se ha establecido que quien se encuentra en lista de elegibles tiene una mera expectativa, pues sólo tiene derecho adquirido quién tiene posesión meritoria respecto al número de vacantes ofertadas.

En ese orden e ideas las normas se aplican de forma inmediata y hacia el futuro pero con retrospectividad cuando hay de por medio la posibilidad de afectar situaciones fácticas y jurídicas que se han arreglado con anterioridad a su vigencia, pero que aún no han finalizado al momento de entrar a regir la nueva norma, por encontrarse en curso la aludida situación jurídica y tratándose de leyes que se introducen en el ordenamiento jurídico con el objeto de superar situaciones de considerable inocuidad y discriminación.

SENTENCIA T-110-1.1 El fenómeno de la retrospectividad de las normas de derecho se presenta. como ya se anticipó. cuando las mismas se aplican a partir del momento de su vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir fa nueva disposición.

Este instrumento ha sido concebido por la jurisprudencia nacional como un límite a la retroactividad. asociando su propósito a l/a satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad.

Así entonces Señor Juez, solícito estudie y resuelva la presente Acción de Tutela con base en la Constitución Política, que se efectúe una interpretación sistemática en salvaguarda de los preceptos constitucionales, los cuales van dirigidos a que en los

cargos públicos sean nombrados personas que hayan superado un concurso de méritos, con el fin de garantizar que el servicio público este siendo ejercido por personas idóneas.

Lo anterior con el fin de evitar una interpretación contraria a las normas superiores, pues actualmente no existe Norma que prohíba la utilización de lista de elegibles, por el contrario, sí estaría previendo que en dichos cargos se encuentren personas en provisionalidad que no superaron el concurso o peor aún, no participaron del mismo, la aplicación de la norma con dicha interpretación acarrea consecuencias que no estarían de acuerdo a la luz del ordenamiento constitucional, pues para mí caso solicitó se me garantice mi derecho a acceder a cargos públicos, al trabajo, a la igualdad, que han sido desconocidos por EL MUNICIPIO DE ENVIGADO.

Así mismo, mediante la referida Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004. Uno de los cambios consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no sólo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad". Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación. Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles. Así, con ocasión de la referida modificación, la Corte Constitucional mediante sentencia T-340 de 2020 definió la aplicación en el tiempo de dicha norma, en el siguiente sentido:

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

De conformidad con el acervo probatorio, se infiere claramente la flagrante vulneración a los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso, y acceso a cargos públicos, de la señora ISABEL CRISTINA TORO MUÑOZ de la lista de elegibles elaborada para la provisión del cargo denominada PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 41195, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO, del Sistema General de Carrera Administrativa, quienes pese a ostentar todos los méritos para el nombramiento en período de prueba en éste empleo, para el cual concursaron, aprobaron todas las etapas del proceso, demostraron un mejor derecho, no se les permite el acceso pese a existir 40 cargos en vacancia definitiva denominados Profesional Universitario Código 219 grado 01.

### **PRUEBAS**

- Acuerdo No. 201900000396 del 04 de marzo de 2019
- Acuerdo 20191000006996 del 16 de julio de 2019
- Resolución No. 10224 del 12 de noviembre de 2021 "*Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 41195, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO, del Sistema General de Carrera Administrativa*"
- Derecho de petición del 31 de enero de 2022 con radicado 2821645
- Respuesta recibida el 23 de febrero de 2022 por parte de la Jefe de Oficina de Talento Humano y Desarrollo Organizacional de la ALCALDIA DE ENVIGADO
- Derecho de petición del 14 de marzo de 2022 radicado 2874321
- Respuesta recibida el 19 de abril de 2022 por la Profesional Universitaria de Talento Humano y Desarrollo Organizacional de la ALCALDIA DE ENVIGADO

#### **Precedente:**

- Sentencia de tutela No. 611 proferida por el Juzgado Trece Laboral de Medellín el 17 de septiembre de 2019.
- Sentencia de tutela proferida por el Honorable consejo de Estado el 20 de mayo de 2019, radicado 2019-00131-01.

### **JURAMENTO**

En cumplimiento del artículo 14 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, manifiesto bajo la gravedad de juramento, que no he presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos que se encuentren manifestados en la presente.

### **NOTIFICACIONES**

Recibiré las respectivas notificaciones electrónicas al email: [johnsorios@gmail.com](mailto:johnsorios@gmail.com), Celular: 313 7654896.

ACCIONADAS:

- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en la Carrera 16 No. 96 – 64, Piso 7, Bogotá D.C. y en el correo electrónico, [notificacionesjudiciales@cncs.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cncs.gov.co).

- ALCALDÍA DE ENVIGADO, Carrera 43 N° 38 Sur 35 Envigado - Antioquia,  
Correo notificaciones judiciales: [notificaciones@juridica.envigado.gov.co](mailto:notificaciones@juridica.envigado.gov.co)

Cordialmente,

**ISABEL CRISTINA TORO MUÑOZ**

Cédula 42.691.280