

Señor(a)

JUEZ ADMINISTRATIVO del CIRCUITO DE ENVIGADO o de Igual categoría DE TUTELA - REPARTO
E. S. D.

Ref.: ACCIÓN DE TUTELA CON MEDIDA CAUTELAR

ACCIONANTE: YOHANA LIZBETH CARDONA MEJIA,

ACCIONADA: MUNICIPIO DE ENVIGADO

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

VINCULADOS: Funcionarios públicos encargados en el empleo auxiliar administrativo, código 407, grado 6; Funcionarios públicos titulares del empleo auxiliar administrativo, código 407, grado: 6 nombrados por autorización de uso de listas con radicado 2023RS075383 de la CNSC y provisionales que ocupan el empleo denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, en el **MUNICIPIO DE ENVIGADO**

YOHANA LIZBETH CARDONA MEJIA, identificada con el número de cédula CC1037577402 expedida en Envigado, **domiciliada en Envigado**, concursante del PROCESO DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 – ALCALDIA DE ENVIGADO para el empleo de auxiliar administrativo, código 407, grado 6, identificado con el Código OPEC No. 40644, del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDIA DE ENVIGADO, e integrante de la Resolución de Listas RESOLUCIÓN № 10461 del 16-11-2021 (**2021RES-400.300.24-10461**) expedida por la CNSC, **cuya firmeza vence el próximo 24 de noviembre de 2023**, en mi propio nombre, ante el despacho a su digno cargo, interpongo **ACCIÓN DE TUTELA** contra el Municipio de ENVIGADO, y contra la CNSC y solicito formalmente vincular a los Funcionarios públicos titulares del empleo auxiliar administrativo, código 407, grado: 6 nombrados por autorización de uso de listas con radicado 2023RS075383 de la CNSC del pasado 13 de junio de 2023, además, funcionarios públicos que ocupen dichos empleos en encargo o provisionalidad, y quienes hacen parte de la lista de elegibles, con base en las razones de hecho y de derecho que expondré; solicito que en virtud del artículo 86 de la Constitución Política, se tutelen mis derechos fundamentales *“al efecto útil de las listas de elegibles”* al *“debido proceso Administrativo”*, al de *“igualdad de acceso al desempeño de funciones públicas y cargos del Estado”*, al derecho al *“trabajo”*, para el caso de una nueva solicitud que debe realizar el Municipio de ENVIGADO a la CNSC de autorización de uso de listas en las vacantes nuevas de los *“empleos equivalentes”* que se han generado posterior al cierre de la OPEC del Proceso de Selección Territorial 2019 – Municipio de ENVIGADO; y, a la efectividad de los principios de confianza legítima, buena fe, seguridad jurídica, interés legítimo en la carrera administrativa, respeto al mérito y la transparencia consagrados en la Constitución, puesto que el Municipio de ENVIGADO en este momento cuenta con 10 vacantes definitivas, de las cuales existe al menos 1 vacante definitiva en *“empleos equivalentes”*¹, ocupada en encargo, es decir, con igual denominación, código y grado, requisitos de experiencia, con funciones y propósito similares con igual asignación básica y ubicación geográfica, del empleo denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6; ubicado en la Dirección de Seguridad del Municipio de ENVIGADO, quien se niega a realizar la solicitud de autorización de uso de Listas de elegibles ante la CNSC sobre vacantes definitivas en *“empleos equivalentes”* que se han generado con posterioridad al cierre de la OPEC, en cuya lista ocupé el segundo puesto (2) para

¹ 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 referencia de los empleos de las listas de elegibles.

proveer una (1) vacante y en ella, actualmente ocupó el primer (1°) lugar actualmente, debido a que se posesionó quien me antecedía, recomponiéndose la Lista de elegibles.

MEDIDAS PROVISIONALES

Atendiendo la posibilidad de solicitar una protección de manera temporal y hasta que se resuelva el presente trámite constitucional para evitar un perjuicio irremediable, conforme a lo consagrado en el artículo 7 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, solicito al honorable Juez, que se decrete provisionalmente y de manera cautelar, **SUSPENDER la VIGENCIA DE LA FIRMEZA DE LA LISTA DE ELEGIBLES**, de la Resolución de Listas N° 10461 del 16-11-2021 (expedida por la CNSC, **cuya firmeza vence el próximo 24 de noviembre de 2023**) a fin de evitar que fenezca su vigencia ante el trámite de autorización de Uso de listas elegibles por parte de la CNSC, por cuanto resultaría ineficiente la tutela de los derechos pedidos en protección, haciendo intrascendente el fallo y la protección concedida.

Así lo considero factible la Corte Constitucional en Sentencia T-112 – A de la Corte Constitucional:

“Es oportuno aclarar que actualmente la lista de elegibles ha perdido vigencia. Conforme al artículo 15 de la resolución 3037 de 2011 de 10 de junio de 2011, las listas de elegibles conformadas a través de dicho acto administrativo tendrán una vigencia de dos años desde la fecha de su firmeza. Conforme a lo publicado por la CNSC, la fecha de firmeza fue el 29 de junio de 2011, de forma tal que su vigencia fue hasta el 29 de junio de 2013. Sin embargo, la señora Torres Rodríguez, elevó el presente amparo antes de que la lista de elegibles perdiera vigencia buscando ser nombrada en un empleo igual o equivalente al que ella participó, tal como las normas del concurso que regían lo permitían, o por lo menos que se elevara la solicitud de autorización del uso de la lista de elegibles a la CNSC, por lo que dicha lista tiene plena aplicabilidad en el caso en estudio.”

MEDIDAS PROVISIONALES-Finalidad

La protección provisional está dirigida a: i) proteger los derechos de los demandantes con el fin de impedir que un eventual amparo se torne ilusorio; ii) salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en discusión o en amenaza de vulneración; y iii) evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos objeto de análisis en el proceso, perjuicios que no se circunscriben a los que pueda sufrir el demandante. De ahí que, el juez está facultado para “ordenar lo que considere procedente” con arreglo a estos fines (inciso 2° del artículo transcrito).²

Con todo respeto presento a su consideración a manera de ejemplo apartes del AUTO decretado el 8 de julio de 2020 por el **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, esto con el fin de ilustrar aún más a este honorable despacho.

² Sentencia T-103/18

Ahora bien, con base a lo anterior y teniendo en cuenta que según los documentos allegados al expediente es evidente la posible existencia de un daño consumado para la demandante, al expedirse el registro de elegibles de la convocatoria, sobre la cual ha presentado reclamación, a quien presuntamente se le están vulnerando sus derechos fundamentales invocados, se ordenará como medida provisional la orden a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, *“suspender provisionalmente los trámites del proceso del Concurso para la Oferta Pública de Empleo de Carrera (OPEC) 75551 para el cargo de Técnico operativo Código 314 Grado 4, la cual está para proveer CINCO CARGOS (5) VACANTES de la Convocatoria Territorial Norte Alcaldía Distrital de Barranquilla”*, de manera temporal y hasta que se resuelva el presente trámite constitucional.

3.- Decretar medida provisional que consiste en ordenar a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, PROCEDA a *“suspender provisionalmente los trámites del proceso del Concurso para la Oferta Pública de Empleo de Carrera (OPEC) 75551 para el cargo de Técnico operativo Código 314 Grado 4, la cual está para proveer CINCO CARGOS (5) VACANTES de la Convocatoria Territorial Norte Alcaldía Distrital de Barranquilla”*, de manera temporal y hasta que se resuelva el presente trámite constitucional.

PERJUICIO IRREMEDIABLE

Teniendo en cuenta mi situación de indefensión frente a la entidad nominadora, aunado a que la vigencia de la precitada Lista de Elegibles vence en menos de 2 meses, además la excesiva demora en terminar el concurso, ya que les he venido solicitando este trámite en varias oportunidades lo cual se evidencia en las varias solicitudes y por la respuesta negativa del Municipio de ENVIGADO en cuya entidad existen al menos 1 vacante definitiva en *“empleos equivalentes”*, ocupada en encargo, *es decir*, con igual denominación, código y grado, requisitos de experiencia, con funciones y propósito similares con igual asignación básica y ubicación geográfica, del empleo Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6; ubicados en la Dirección de Seguridad del Municipio de ENVIGADO, de lo que se infiere la clara intención de burlar así el Debido proceso Administrativo y otros derechos fundamentales, circunstancia que me causa un perjuicio irremediable pues los trámites ante la CNSC son dispendiosos y el término de la vigencia de las Listas de Elegibles está por vencer, pese a mis requerimientos; se trata del deber y obligación de llamar a quien continúa en el orden de Lista de Elegibles para ocupar esas vacantes y no permitir que se ejerzan dichas funciones a través de provisionalidades, o de contratistas o las ocupen personas que carecen de mérito, que no concursaron o que obedecen a favores políticos o clientelistas y otras formas proscritas de ingreso a la Administración pública, contrariando el artículo 125 de la Carta Política, ante la negativa de solicitar autorización a la CNSC.

Además, de procederse a ventilar el presente asunto ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, con los problemas de congestión judicial, existe una alta probabilidad de que la lista se venza antes de tener un pronunciamiento judicial de fondo.

Esta situación que planteo conlleva en forma cierta, la amenaza de un perjuicio irremediable, pues de no tomarse medidas urgentes antes de que venza la vigencia de la Lista, se vulnera el Derecho al trabajo y el acceso a los cargos públicos que me corresponde. El Municipio de ENVIGADO desconoce el derecho que tenemos quienes nos encontramos en las listas de elegibles; sino se interviene, entonces quedaría la lista de elegibles inane, se producirá un daño cierto, inminente, grave y que requiere de urgente atención para evitar que, en mi ámbito material y moral, padezca un perjuicio y que resulta irreversible, es decir, que, de no producirse la actuación, no puede ser retomado a su estado anterior.

En consecuencia sólo la acción de tutela puede evitar este perjuicio irremediable en consideración a que ni siquiera la solicitud de autorización a la CNSC para mi posterior nombramiento y posesión en el cargo en estricto orden de mérito se ha efectuado, lo cual implica que yo no pueda estar disfrutando de una remuneración y demás derechos laborales propios de la condición de ser empleado de carrera administrativa, en ese orden, sólo la decisión judicial de tutela puede evitar que se siga produciendo este daño que no solamente me afecta a mí sino que a futuro puede afectar al Estado, en virtud de las reclamaciones judiciales indemnizatorias que pueda efectuar la suscrita.

Este daño ha trascendido de esfera personal a la de mi familia, quienes han sufrido conmigo el desespero de esta situación, toda vez que ya contaban con la expectativa legítima de unas mejores condiciones laborales que significarán una cualificación en nuestras vidas, de la misma manera la evitación de la continuación de este daño sólo podría obtenerse a través del fallo de tutela.

PROCEDENCIA excepcional de la tutela contra actos administrativos que reglamentan un concurso de méritos

El artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Las decisiones que se dictan en el desarrollo de un concurso de méritos para la provisión de empleos, - el nombramiento en periodo de prueba es la última de las etapas – constituyen actos de trámite y contra éstos, no proceden los recursos de la vía administrativa ni los medios de control que regula la ley 1437 de 2011 – CPACA- tal como ocurre con la respuesta que niega la solicitud de autorización.

Por lo tanto, en el evento de presentarse en el desarrollo del concurso, la flagrante violación de un derecho fundamental, la acción de tutela para el afectado resulta procedente ante la carencia de medios de defensa judiciales más expeditos para evitar la vulneración al debido proceso.

De igual manera el CONSEJO DE ESTADO manifiesto: **En relación con el tema de la procedencia de la tutela en los concursos de méritos, esta Corporación ha dicho que, en la medida en que las decisiones que se dictan a lo largo del concurso son actos de trámite y que contra dichos actos no proceden los recursos de la vía gubernativa ni las acciones contencioso-administrativas, los demandantes carecen de otros medios de defensa judicial para lograr la reincorporación al concurso. Así mismo, también se ha dicho que, de aceptarse, en gracia de discusión, que contra esos “actos de trámite” procede la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es lo cierto que el citado mecanismo judicial no resulta eficaz ni idóneo para la protección de los derechos fundamentales que normalmente se invocan en esa clase de demandas.** (Destacado fuera de texto)

HECHOS

1. En cumplimiento de la Ley 909 de 2004, la CNSC convocó a concurso abierto de méritos mediante Acuerdo No. CNSC – 20191000001396 del 04 de marzo de 2019, para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa del Municipio de ENVIGADO, en él, se estableció el cronograma y las reglas generales aplicables a todos los casos por igual.

2. Con la apertura de la Convocatoria se inició todo un trámite tendiente a consolidar listas de elegibles de los diferentes empleos de la OFERTA PÚBLICA DE EMPLEOS DE CARRERA – del Municipio de ENVIGADO, Antioquia, que diera aplicación al

artículo 125 de la Constitución Política, esto es; que el mérito y el concurso público abierto dentro del sistema de carrera administrativa, fueran los únicos componentes a tener en cuenta para la selección de quienes aspiran a ocupar los cargos públicos. Para ello el Estado Colombiano ha invertido cuantiosos recursos administrativos, logísticos, en tiempo y dinero, de igual manera lo hice como concursante, allí es donde se debe predicar el efecto útil de las listas.

3. La vacante a la que aspiro se denomina Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, identificado con la **OPEC 40644**, a cuyo cargo me inscribí por cumplir con los requisitos y contar con las competencias.

4. Mi experiencia laboral la he desempeñado como Auxiliar administrativo, cuento con 14 años de experiencia relacionada equivalentes a 168 meses y mis estudios son: bachiller técnico de la institución Educativa el salado de Envigado, Cursé los programas técnicos en: Administración de Procedimientos Judiciales, Auxiliar Administrativo con énfasis en sistemas, Auxiliar de Talento Humano. También poseo múltiples cursos y diplomados que califican mi hoja de vida.

5. La CNSC expidió la Resolución de Listas de elegibles No 10461 del 16-11-2021 de la CNSC y en ella ocupe el segundo puesto (2) para proveer una (1) vacante y en ella, actualmente ocupo el primer (1°) lugar, puesto que ya se posesionó en el cargo la elegible que me antecedía, entonces pasé a ocupar un lugar más adelante, por la recomposición automática de listas.

6. Por parte de la CNSC y para efectos de dar mayor ilustración a este honorable despacho, me permito transcribir algunas definiciones pertinentes al presente caso dadas por la CNSC, máxima autoridad en los concursos de carrera del Estado, los cuales son necesarios tener claro para la solicitud de tutela elevada:

1. **Vacante definitiva:** *Es aquella vacante de un empleo de carrera administrativa sobre la cual no existe titular con derechos de carrera.*
2. **Empleo equivalente:** *Cuando un cargo tiene 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.*
3. **Mismo empleo:** *Corresponde al empleo con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, ubicación geográfica, cuando así se haya ofertado en el proceso de selección, y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC.*
6. **Elegible:** *Todo aquel concursante que se encuentra en la lista de elegibles vigente conformada y adoptada por la CNSC para proveer un empleo.*
10. **Firmeza de la posición en la Lista de Elegibles:** *Se configura cuando se otorga efectos jurídicos particulares a los elegibles que no se encuentren inmersos en alguna de las causales o situaciones previstas en los artículos 14 y 15 del Decreto Ley 760 de 2005, o las normas que los modifiquen o sustituyan. Los elegibles cuya posición en la lista adquiera firmeza individual, tienen derecho a ser nombrados en las vacantes convocadas o en nuevas vacantes del mismo empleo o de empleos equivalentes, precisando que en los concursos de ascenso los elegibles tienen derecho a ser nombrados solo en las vacantes ofertadas en el mismo concurso.*
11. **Firmeza total de Lista de Elegibles:** *Se produce cuando la lista de elegibles tiene plenos efectos jurídicos para quienes la integran.*
17. **Uso de Lista de Elegibles:** *Es la provisión definitiva de vacantes de una entidad con los elegibles de una lista vigente, para los casos contemplados en el artículo 8°*

de este Acuerdo, evento en el que de conformidad con lo previsto en el inciso final del artículo 30 de la Ley 909 de 2004, las entidades deberán cubrir los costos de uso de la lista.

(Lo destacado es de mi autoría)

7. El propósito del empleo denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, el cual pertenece a una planta Global, y al cual concursé es:

“APOYAR LA GESTIÓN MUNICIPAL, MEDIANTE LAS LABORES ASISTENCIALES QUE SE EJECUTEN EN EL ÁREA DE DESEMPEÑO, A FIN DE CONTRIBUIR A UNA ADECUADA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.”

8. De otra parte, el artículo 51 del Acuerdo de la Convocatoria TERRITORIAL 2019 establece la RECOMPOSICIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. *Las listas de elegibles se recompondrán de manera automática, una vez los elegibles tomen posesión del empleo en estricto orden de mérito, o cuando estos no acepten el nombramiento o no se posesionen dentro de los términos legales.* Por esta razón me encuentro ocupando el primer lugar, al haberse posesionado el primer (1) elegible de la lista.

9. La CNSC expide la CIRCULAR EXTERNA No 0011 DE 2021, ASUNTO: Reporte de vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa en el Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad (SIMO)

*La CNSC con el propósito de proteger el sistema de mérito en el empleo público, y garantizar la adecuada aplicación de los criterios expedidos en lo relacionado al reporte de vacantes definitivas, en ejercicio de las competencias atribuidas en el literal h) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004 y teniendo en cuenta lo contemplado en el artículo 2.2.6.34 del Decreto 1083 de 2015, el cual determina que “Los jefes de personal o quienes hagan sus veces en las entidades pertenecientes a los sistemas general de carrera y específico o especial de origen legal vigilados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, deberán reportar los empleos vacantes de manera definitiva, en el aplicativo Oferta Pública de Empleos de Carrera - OPEC de la Comisión Nacional del Servicio Civil, con la periodicidad y lineamientos que esta establezca”, procede a impartir los siguientes lineamientos, sobre el particular: Las entidades, una vez acaecida una de las circunstancias previstas en los artículos 2.2.5.1.13 y 2.2.5.2.1 del Decreto 1083 de 2015, que den lugar a la generación de la vacante definitiva en un empleo de carrera administrativa, deberán efectuar su reporte en el Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, en adelante SIMO, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ocurrencia de la novedad, y el procedimiento a realizar en el aplicativo **dependerá de la existencia o no de listas de elegibles vigentes, esto para determinar si la provisión del empleo se efectúa a través de uso de listas de elegibles o proceso de selección de ascenso o abierto, según corresponda.***

En tal sentido, y para efectos de adelantar dicho reporte se deberán tener en cuenta las instrucciones dadas en el anexo técnico adjunto, que hace parte integral de la presente circular, el cual se compone de dos (2) partes:

Parte I: Situaciones administrativas en torno a la generación de vacancia definitiva en empleos de carrera administrativa. Anexo en la cual se detallan las situaciones que generan vacancia definitiva y en consecuencia dan lugar al reporte y las que no.

Parte II: Procedimiento para el reporte de las vacancias definitivas de empleos de carrera administrativa en el aplicativo SIMO. Anexo en el cual se detallan los pasos para el reporte de la vacante tanto para provisión de empleo por uso de listas como a través de un nuevo proceso de selección, así como el procedimiento para certificar el cumplimiento de requisitos para procesos de selección en la modalidad de ascenso.

(resaltado no es del original)

Como se observa, es deber de todas las entidades públicas reportar la información a la CNSC, como garantía de transparencia de las actuaciones públicas.

10. El 04 de julio de 2023, realicé un derecho de petición con radicado 3455311 ante la existencia de vacantes de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6; **ante** el Municipio de ENVIGADO con SOLICITUD INFORMACIÓN DE CONFORMACIÓN DE PLANTA Y SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE USO DE LISTAS DE ELEGIBLES y la aplicación del criterio unificado para uso de listas de elegibles para “**empleos equivalentes**” del 20 de septiembre de 2020, y con ello mi nombramiento en periodo de prueba en uno de los empleos en vacancia definitiva con la Lista en la cual me hallo, para que con ella se provean los cargos vacantes definitivas nuevas o que se hayan generado en la entidad.

11. El día 18 de julio de 2023 el Municipio de ENVIGADO, me responde lo siguiente:

- El primero de la lista fue posesionado el 2 de febrero de 2022 y ya se encuentra inscrito en carrera (sobre ello no tengo objeción)
- Me informan que por parte de la CNSC ya obtuvieron una autorización para 9 empleos equivalentes de auxiliar administrativo, código 407, grado: 6, así:
“No obstante se aclara que se está a la espera que se posesionen los elegibles en posición meritoria de acuerdo a la autorización y habilitación de uso de lista de la resolución 2021 RES-400.300.24-10279 del 12 de noviembre de 2021 para la OPEC 40921 de la convocatoria territorial 1010 - 2019 tal como se le informa en la columna de novedad”

La autorización a la que se refieren es: (Este documento lo aportaré de manera integral al presente trámite.

Al contestar cite este número
2023RS075383

Bogotá D.C., 13 de junio del 2023

Doctora:
INES CAROLINA RUIZ PINEDA
SECRETARIA DESPACHO- SECRETARIA DE TALENTO HUMANO Y DO
ALCALDÍA DE ENVIGADO
CAROLINA.RUIZ@ENVIGADO.GOV.CO

Asunto: Autorización de uso de lista de elegibles para la provisión de nueve (9) vacantes en el empleo identificado con el Código OPEC Nro.40921, correspondiente a “Empleo equivalente” en cumplimiento de la decisión emitida por el Tribunal Superior de Medellín Sala Penal.

Referencia Radicados Nro. 2023RE098458-2023RE098901-2023RE103753 del 10 de mayo de 2023.

- Un cuadro donde se relacionan el total de empleos de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6 donde se observa que existen:

Total 120

Provisionalidad en vacante definitiva, pendiente que se posesione el elegible: 6

Vacantes definitivas (pendiente que se posesione el elegible): 2

En provisionalidad por cuanto sus titulares se encuentran en encargo: 2 (estas serían vacantes temporales)

...(...)

Y concluye manifestando que:

Por lo tanto teniendo en cuenta el anterior criterio de la comisión Nacional del servicio civil y el acuerdo del proceso de selección territorial 2019 este fue expedido con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1960 2019 por lo que para el caso concreto no le es aplicable la disposición contenida en el artículo 6 de la precitada norma para hacer uso de la lista por equivalencia, solo procederá para los empleos que surjan posterior a la convocatoria territorial 1010-2019 y que se traten de mismo empleo de otro lado quien determina la equivalencia de los empleos de la comisión Nacional del servicio civil teniendo en cuenta aquellos empleos que pertenezcan al mismo nivel jerárquico tengan grados salarial igual, posean el mismo requisito de experiencia, sean iguales o similares en cuanto a propósito principal o funciones, requisitos de estudios y competencias comportamentales y mismo grupo de referencia de los empleos de las listas de elegibles.

En lo atinente a mismo grupo de referencia o normativo, la CNSC informó a esta misma entidad mediante concepto radicado número 2022RS099344 del 02 de junio de 2022, que se entiende como grupo al que se aplica el mismo cuadernillo y se califica agrupado. Lo cual será un agregado estadístico que será empleado para obtener la calificación estandarizada. Usualmente basada en cálculo de la media y desviación típica. Así, así las cosas, el municipio envigado procederá realizar los nombramientos que obedezcan a la autorización de uso de listas que provengan de la CNSC dentro del proceso de méritos de la convocatoria en el estricto orden de la lista y para las OPEC que estos determinen.

12. De la anterior respuesta debo decir que se viola el debido proceso, pues si bien es cierto la entidad reporto la existencia de vacantes definitivas de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, y realizó la solicitud de autorización de uso de listas de elegibles, no se tuvo en cuenta mi lista, cuya OPEC es similar a las nueve (9) que se autorizaron, es decir, hubo desconocimiento de la existencia de listas.

13. De igual manera, con la anterior respuesta se viola el derecho de "igualdad de acceso al desempeño de funciones públicas y cargos del Estado", ya que se demuestra que frente a otros elegibles si se elevó y obtuvo autorización de uso de listas para empleos equivalentes, pero frente a mi solicitud no, aun cuando existe una provisionalidad en un empleo equivalente.

2000000969	407	6	DIRECCIÓN DE SEGURIDAD	40921	Provisto	Encargo en vacante definitiva
------------	-----	---	------------------------	-------	----------	-------------------------------

14. El empleo que anteriormente señalado es equivalente por cuanto cumple con la definición: Es equivalente "Cuando un cargo tiene 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."

En efecto, me inscribí para el empleo ubicado en la Dependencia: SECRETARIA DE SEGURIDAD Y CONVIVENCIA, y sus funciones son similares al del empleo que actualmente se halla provisto en encargo.

15. El Municipio de ENVIGADO, responde que:

Dicho lo anterior, la utilización de lista de elegibles 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.

16. De la respuesta de la Entidad se puede concluir que la entidad me da un trato discriminatorio, pues frente a otros elegibles, y sin tener en cuenta mi lista de elegibles

si realizó nombramientos en “**empleos equivalentes**” con base en la precitada autorización de la CNSC, se viola el debido proceso, pues si bien reconoce la existencia de vacantes definitivas de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, no realiza la solicitud de Autorización de uso, en especial con la que se encuentra en encargo.

Así mismo reconoce la existencia de vacantes definitivas, y concluye que no utilizara la listas de legibles, vulnerándose el Debido proceso, el efecto útil de las listas.

17. En la misma tónica, debo afirmar que el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del Municipio de Envigado, para el empleo de auxiliar administrativo, código 407, grado 6 contiene propósitos, conocimientos básicos, requisitos y académicos y experiencia son equivalentes y difieren en la dependencia en los cuales se hallan ubicados dentro de la planta global. (Páginas 1734 y siguientes del Manual de Funciones)

18. Luego de la autorización que recibió el Municipio de ENVIGADO, este sólo remitió la lista de elegibles de la OPEC 40921 dejando por fuera, las otras 29 listas de elegibles donde hay empleos equivalentes al de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 (pues todos tienen la misma denominación, asignación básica, funciones y hacen parte de la planta global del Municipio de Envigado) desconociendo el derecho al de “*igualdad de acceso al desempeño de funciones públicas y cargos del Estado*” y “*al efecto útil de las listas de elegibles*”

19. Es así que, el Municipio de ENVIGADO se apresta a realizar el nombramiento de algunos elegibles, sin siquiera tener en cuenta mi lista, sin embargo, la entidad posee al menos una vacante definitiva en el empleo de auxiliar administrativo, código 407, grado 6, ocupada en encargo.

20. La situación antes señalada contraría la orden contenida en la CIRCULAR EXTERNA No 0007 DE 2021 de la CNSC establece los lineamientos de los reportes de vacantes definitivas y lo relativo a los encargos, y LA JURISPRUDENCIA DEL CONCEJO DE ESTADO pues es deber de las Entidades públicas, de acuerdo a esta circular, establece:

1.1 Obligación de reportar las vacantes definitivas previamente a su provisión y

1.2 Término de duración del encargo y del nombramiento en provisionalidad **y el deber previo de hacer uso de listas de elegibles vigentes** tal como lo señala la CIRCULAR EXTERNA No 0007 DE 2021 ASUNTO: LINEAMIENTOS SOBRE EL ALCANCE DE LA SENTENCIA PROFERIDA POR EL H. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B, EL 20 DE MAYO DE 2021, RADICADO: 11001-03-25-000-2012-00795-00, FRENTE AL PROCEDIMIENTO DE PROVISIÓN DE EMPLEOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA MEDIANTE ENCARGOS Y NOMBRAMIENTOS PROVISIONALES:

1.2 Término de duración del encargo y del nombramiento en provisionalidad y deber previo de hacer uso de listas de elegibles vigentes Con la expedición de la Ley 1960 de 2019, artículo 1°, fue modificado el artículo 24 de la Ley 909

de 2004, eliminando la previsión “(...) y una vez convocado el respectivo concurso (...)”, observando que con independencia que el empleo haya sido convocado a proceso de selección, el mismo puede ser provisto mediante encargo y excepcionalmente por nombramiento en provisionalidad, situación administrativa que no contempla término definido, toda vez que la modificación normativa también eliminó la expresión “El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses”.

Se reitera el deber de los nominadores de verificar, previo a llevar a cabo el proceso de provisión transitoria de empleos de carrera administrativa en condición de vacancia definitiva, la existencia de listas de elegibles vigentes para el momento en el que surgió la vacante, tal como se indicó en el acápite precedente.

Como se observa, es deber de todas las entidades públicas reportar la información a la CNSC, como garantía de transparencia de las actuaciones públicas

21. Conforme a lo anterior, la misma CNSC y el Municipio de ENVIGADO desconocen sus propios actos y orientaciones, así como las tesis expuestas por el Consejo de Estado.

22. Como se observa, he realizado la petición al Municipio de ENVIGADO, pero se ha negado la posibilidad de solicitar la autorización del uso de listas ante la CNSC, pese a contar con al menos 10 vacantes definitivas, en “*empleos equivalentes*”.

23. Me permito anexar un cuadro comparativo, entre el empleo al que concursé y la vacante definitiva en “*empleos equivalentes*” que actualmente se ubica en la Dirección de Seguridad del Municipio de ENVIGADO:

OPEC 40644 (al cual concursé)	Existen 1 en provisionalidad, “empleo equivalente” en encargo
DENOMINACION	DENOMINACION
AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 6	AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 6
REQUISITOS DE ESTUDIO	REQUISITOS DE ESTUDIO
Terminación y aprobación de: Bachillerato en Cualquier Modalidad.	Terminación y aprobación de: Bachillerato en Cualquier Modalidad.
REQUISITOS DE EXPERIENCIA	REQUISITOS DE EXPERIENCIA
Treinta y dos (32) meses de Experiencia Relacionada con las funciones del cargo	Treinta y dos (32) meses de Experiencia Relacionada con las funciones del cargo
Dependencia: SECRETARIA DE SEGURIDAD Y CONVIVENCIA	Dependencia: Donde se ubique el cargo Área: Secretaría De Seguridad Y Convivencia - Dirección De Seguridad
PROPÓSITO “APOYAR LA GESTIÓN MUNICIPAL, MEDIANTE LAS LABORES ASISTENCIALES QUE SE EJECUTEN EN EL ÁREA DE DESEMPEÑO, A FIN DE CONTRIBUIR A UNA ADECUADA PRESTACIÓN DEL SERVICIO.”	PROPOSITO APOYAR LA GESTIÓN MUNICIPAL, MEDIANTE LAS LABORES OPERATIVAS QUE PERMITAN LA RECUPERACIÓN Y CONSERVACIÓN DEL ESPACIO PÚBLICO DEL MUNICIPIO, DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LAS NORMAS LEGALES VIGENTES.
FUNCIONES	FUNCIONES
1. Preparar los instrumentos requeridos para la prestación de los servicios a cargo de la dependencia, con el fin de que se lleven a cabo los tramites, autorizaciones y procedimientos establecidos oportunamente.	1. Preparar los instrumentos requeridos para la prestación de los servicios a cargo de la dependencia, con el fin de que se lleven a cabo los trámites, autorizaciones y procedimientos establecidos oportunamente.
2. Desempeñar tareas generales de apoyo y complementarias, propias de los niveles superiores en la dependencia, de manera que se facilite y mejore el desempeño de las labores de los demás servidores.	2. Desempeñar tareas generales de apoyo y complementarias, propias de los niveles superiores en la dependencia, de manera que se facilite y mejore el desempeño de las labores de los demás servidores.
3. Llevar y mantener actualizados los registros de carácter técnico, administrativo y financiero que le sean asignados por su superior inmediato, de manera que estos se puedan consultar para la eficiente y	3. Llevar y mantener actualizados los registros de carácter técnico, administrativo y financiero que le sean asignados por su superior inmediato, de manera que estos se puedan consultar para la eficiente y eficaz toma de decisiones en la dependencia.

eficaz toma de decisiones en la dependencia.	
4. Orientar a los usuarios suministrando la información que les sea solicitada, de conformidad con las políticas y procedimientos establecidos a nivel institucional.	4. Orientar a los usuarios suministrando la información que les sea solicitada, de conformidad con las políticas y procedimientos establecidos a nivel institucional.
5. Realizar la revisión y clasificación de documentos, archivos y correspondencia relacionados con los asuntos de competencia de la dependencia de acuerdo con las normas y procedimientos establecidos.	5. Realizar la revisión y clasificación de documentos, archivos y correspondencia relacionados con los asuntos de competencia de la dependencia de acuerdo con las normas y procedimientos establecidos
6. Transcribir actas y realizar imposición de alimentos que se generan en la comisaría de familia, conforme a los procesos establecidos.	
7. Recibir declaraciones y descargos de vulneración de derechos y violencia intrafamiliar, con el fin de hacer las citaciones y audiencias correspondientes.	
8. Agendar las citas del equipo psicosocial de las comisarías de familia, con el fin de brindar la atención a la comunidad solicitante.	
9. Efectuar la recogida, entrega, tratamiento, manipulación y clasificación de correspondencia, según el procedimiento establecido, con el fin de ser entregada al mensajero y verificar que esta llegue a su destinatario.	
10. Reportar en el Sistema Nacional de Vigilancia en Salud Pública - SIVIGILA los casos de violencia intrafamiliar, con el fin de enviar la información a la Secretaría de Salud.	
11. Contribuir en la implementación, mantenimiento y mejoramiento continuo del Sistema de Gestión de la Calidad y el Sistema de Control interno, participando y respondiendo a las actividades, estrategias y programas definidos por la Administración Municipal, con el objetivo de dar cumplimiento a las metas y objetivos de la Institución.	11. Contribuir en la implementación, mantenimiento y mejoramiento continuo del Sistema de Gestión de la Calidad, Sistema de Control interno y Gestión del Conocimiento, participando y respondiendo a las actividades, estrategias y programas definidos por la administración municipal, con el fin de dar cumplimiento a las metas y objetivos institucionales.
12. Realizar la supervisión e interventoría de los contratos que se le asignen, de conformidad con la normatividad aplicable, la naturaleza, el área de desempeño y el alcance de las funciones del cargo, haciendo el seguimiento de la ejecución de los proyectos y velando porque los objetivos propuestos sean alcanzados.	12. Realizar la supervisión e interventoría de los contratos que sean asignados, de conformidad con la normatividad aplicable, la naturaleza, el área de desempeño y el alcance de las funciones del cargo, haciendo el seguimiento de la ejecución de los proyectos y velando porque los objetivos propuestos sean alcanzados.
13. Cumplir con las disposiciones existentes en materia disciplinaria, sobre Derechos, Deberes, Prohibiciones, Inhabilidades, Incompatibilidades y Conflicto de Intereses, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.	13. Cumplir con las disposiciones existentes en materia disciplinaria, sobre Derechos, Deberes, Prohibiciones, Inhabilidades, Incompatibilidades y Conflicto de Intereses, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.
14. Las demás funciones que le sean asignadas por la autoridad competente,	14. Las demás funciones que le sean asignadas por la autoridad competente, que

que correspondan a la naturaleza del cargo y al área de desempeño.	correspondan a la naturaleza del cargo y al área de desempeño.
	6. Participar activamente en los operativos de control y recuperación del espacio público conjuntamente con las autoridades competentes y funcionarios de otras Secretarías, con el objetivo de verificar el cumplimiento de requisitos legales y sensibilizar a la población vulnerable y en condición de calle que se encuentre ocupando el espacio público en el municipio
	7. Realizar citaciones a las personas y a los establecimientos abiertos al público para verificar el cumplimiento de requisitos exigidos por la ley que les permitan ejercer la actividad comercial.
	8. Apoyar los operativos de control del ruido conjuntamente con otras secretarías, e imponer las sanciones necesarias cuando se presenta reincidencia
	9. Apoyar a las autoridades competentes y de policía en el retiro de los habitantes de calle, indigentes, ventas ambulantes no autorizadas y demás relacionadas, conservando el respeto y el debido proceso establecido por la ley, con el fin de recuperar el espacio público del municipio.
	10. Guardar absoluta reserva y discreción sobre todos los documentos y asuntos que se reciban o se tramiten en las dependencia.
ASIGNACION BASICA \$3.081.276	ASIGNACION BASICA \$3.081.276
UBICACIÓN GEOGRAFICA Municipio de ENVIGADO	UBICACIÓN GEOGRAFICA Municipio de ENVIGADO

24. Para el caso de las vacantes definitiva en “empleos equivalentes” que actualmente existen en el Municipio de ENVIGADO, para el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 6, es preciso referirme a la Ley 1960 de 2019 (junio 27), la cual modificó la Ley 909 de 2004 y el Decreto-Ley 1567 de 1998, y en su artículo 6° determinó que 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.*

25. La suscrita, no desconoce que mediante criterio unificado “Uso de listas de elegibles en el contexto de la Ley 1960 del 27 de junio de 2019” expedido por la Comisión Nacional de Servicio Civil se indicó 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, 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.”

Sin embargo, a este respecto me permito traer a colación lo expuesto por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca en relación con un asunto similar, esto es, que el Criterio unificado de la CNSC contradice el artículo 125 Superior y *“establece una limitante abiertamente inconstitucional y trasgresora de los derechos fundamentales de quienes a la entrada en vigencia de la ley, hacían parte de listas de elegibles vigentes, quienes tienen el derecho de acceder a todos los cargos vacantes o surtidos en provisionalidad de idéntica naturaleza a aquellos para los que concursaron sin importar la fecha de la convocatoria...”*

17. Esta modificación, el Criterio Unificado *“Uso de Listas de Elegibles en el contexto de la Ley 1960 de 27 de junio de 2019”* expedido por la CNSC deja por fuera injustificadamente a un grupo de ciudadanos que sobrepasamos un concurso de méritos, además establece una discriminación que la ley 1960 de 2019, no estableció.

18. La norma anterior no debe ser aplicada atendiendo la potestad de este honorable Juzgado de utilizar la excepción de inconstitucionalidad, la cual es procedente cuando existen normas contrarias a la Constitución Política, se aplican las contenidas en esta, debido a su superioridad jerárquica, lo que cimienta el objeto de la figura conocida como excepción de inconstitucionalidad, apreciada como un instrumento del que disponemos los operadores jurídicos, cuando se manifieste una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales, en aras de resguardar, con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se observen en peligro por la aplicación de una norma de inferior jerarquía, que contraría las normas contenidas dentro de la Carta Política.

Sobre dicha temática se ha dicho: «[E]l valor normativo de la Constitución Política y la primacía que le es consustancial, obliga al juez a desechar la aplicación de una ley que claramente viola sus disposiciones. La figura de la excepción de inconstitucionalidad, cuando se dan sus presupuestos, compromete al juez de la causa que debe siempre velar por el efectivo cumplimiento de los mandatos constitucionales. En los procesos de tutela, no resulta extraño que la causa de la lesión de un derecho fundamental, pueda atribuirse de manera inmediata o mediata a la aplicación de una ley que resulte incompatible con la Constitución. Si ello es así, el juez de tutela de oficio o a petición de parte, puede proceder a inaplicar en la situación concreta la ley que manifiestamente quebrante el estatuto superior»

19. La entidad, Municipio de ENVIGADO debe solicitar el uso de las listas de elegibles en caso de presentarse alguna de las situaciones descritas por el artículo 8 del Acuerdo 165 de 2020 modificado por el ACUERDO 013 del 22 de enero DE 2021: (Acuerdo expedido por la CNSC)

ARTICULO 8°. Uso de Lista de Elegibles. *Durante su vigencia las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos:*

- 1. Cuando el elegible nombrado no acepte el nombramiento o no se poseione en el empleo o renuncie durante el periodo de prueba o no supere el periodo de prueba.*
- 2. Cuando, durante su vigencia, se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles conformada en virtud del respectivo 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.

3. Cuando, durante su vigencia, se generen nuevas vacantes del “mismo empleo” o de “empleos equivalentes” en la misma entidad.

20. De esta manera, el Municipio de ENVIGADO, desconoce el Derecho fundamental al debido proceso, puesto que no reconoce la normatividad de la CNSC, ni le ha dado el verdadero alcance, ya que la CNSC es quien realiza el estudio y autoriza para que los elegibles que se encuentran en lista ocupen las vacantes que se generen con posterioridad al cierre de la OPEC.

21. Así mismo, la Sala Plena de la CNSC, en sesión del 22 de septiembre de 2020, aprobó el Criterio Unificado USO DE LISTAS DE ELEGIBLES **PARA EMPLEOS EQUIVALENTES.** (el cual se adjunta)

Sobre el particular, es pertinente transcribir lo contemplado en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, que determina:

“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.

¿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 Ley 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 aspirantes; 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 referencia 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.

22. La CNSC, en anteriores oportunidades ha realizado autorizaciones de uso de listas para “*mismos empleos*” y para “*empleos equivalentes*”, de no hacerse se estaría vulnerando el -derecho a la Igualdad, observemos:



RESOLUCIÓN № 3101 DE 2021
17-09-2021



20212120031015

Por medio de la cual se consolida y expide la Lista de Elegibles para proveer una (1) vacante equivalente reportada por el SENA, identificada con el código OPEC 164193, del empleo denominado Profesional, Grado 02, en cumplimiento del fallo proferido por el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Laboral dentro de la Acción de Tutela con radicado 15-2020-00323-01, instaurada por el señor DANNI DANIEL CASAS MONTAÑO, en el marco de la Convocatoria No. 436 de 2017-SENA

Y otro caso:

En aras de dar cumplimiento a la referida decisión judicial, la GOBERNACIÓN DE SANTANDER mediante comunicación radicada con el número citado en la referencia, informó sobre el reporte de una (1) nueva vacante definitiva en el empleo denominado Técnico Operativo, Código 314, Grado 7, existente en la planta global de la Entidad, la cual cumple con las características de equivalencia respecto del empleo identificado con el Código OPEC Nro. 22272.

En razón a ello, esta Comisión Nacional procedió a realizar el estudio técnico correspondiente, del cual se pudo concluir que el empleo reportado por la entidad, identificado con el Código OPEC Nro. 161635 es equivalente en contenido funcional al empleo identificado con el Código OPEC Nro. 22272, toda vez que su propósito y competencias funcionales son similares a la luz del referente laboral.

Por lo anterior, se procede a acatar la orden judicial, en los siguientes términos:

- Se autoriza el uso de la lista de elegibles en estricto orden de mérito, conformada para el empleo identificado con el Código OPEC Nro. 22272 para proveer una (1) nueva vacante en el empleo identificado con el Código OPEC Nro. 161635, denominado Técnico Operativo, Código 314, Grado 7, con la elegible que se relaciona a continuación:

POSICIÓN EN LA LISTA	RESOLUCIÓN	ENTIDAD	EMPLEO	PUNTAJE	CÉDULA	NOMBRE	FIRMEZA
51	20200320046945 del 13 de marzo de 2020	GOBERNACIÓN DE SANTANDER	22272	72,47	63436116	ANGELINA GONZÁLEZ FRANCO	15 de mayo de 2020

23. Sin embargo, a la fecha el Municipio de ENVIGADO, ni la CNSC, han realizado el estudio técnico para que establezca la posibilidad de proveer los empleos que he referido, lo que demuestra la configuración del defecto procedimental absoluto. En consecuencia, se configura una vía de hecho en el trámite administrativo adelantado, lo que acarrea una violación al debido proceso.

24. Así mismo, el Municipio de ENVIGADO desconoce el Derecho fundamental al debido proceso, puesto que no le ha dado el verdadero alcance al Criterio Unificado USO DE LISTAS DE ELEGIBLES **PARA EMPLEOS EQUIVALENTES**, del 22 de septiembre de 2020, ya que la CNSC es quien realiza el estudio y autoriza para que los elegibles que se encuentran en lista ocupen las vacantes que se generen con posterioridad al cierre de la OPEC.

25. Como referencia, señalo a este respetable despacho, precedentes jurisprudenciales de la corte constitucional importantes para desenvolver el problema planteado:

- SENTENCIA T-340 de 2020, Ponente:** Luis Guillermo Guerrero Pérez Bogotá DC, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020) introdujo un cambio jurisprudencial acerca de la figura del Uso de listas de elegibles que es el tema que nos convoca, el cual con todo respeto solicito se revise con todo su rigor:

*“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”.*

- SENTENCIA T-112A/14**

LISTA DE ELEGIBLES-Tiene por objetivo establecer el orden para proveer los cargos que hayan sido objeto de un concurso, para determinar la utilización de la lista de elegibles por empleo de la entidad solicitante o del Banco Nacional de Listas de Elegibles, por parte de la CNSC, para una entidad que reporte una vacancia definitiva, es necesario que el empleo que requiere de provisión sea equivalente al empleo que cuenta con lista de elegibles, y que el elegible cumpla con los requisitos del empleo a proveer; situación que certificará la CNSC, a través del Estudio Técnico de equivalencias.

(...)

8.2. *En la medida que el mérito debe ser el criterio predominante para seleccionar a quienes deben ocupar los cargos al servicio del Estado, y la jurisprudencia de la corte ha entendido que una interpretación ajustada a la Constitución apunta a que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, que tenga la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador, por lo tanto la administración deberá solicitar la respectiva autorización de las listas de elegibles para los empleos con vacancia definitiva.*

8.4. *No obstante, tal como queda patente en las normas que regulan el uso de las listas de elegibles, es a la CNSC a quien le compete analizar la alegada equivalencia entre el cargo al cual aspiró la accionante durante el concurso y el que se encuentre vacante, para así autorizar al nominador su designación en este último. No es pues la Corte quien pueda dar una solución más allá de ordenar que se eleve la solicitud ante la CNSC para que sea esta quien determine la alegada equivalencia que permita nombrar en periodo de prueba a la accionante tal como lo registran las pautas de la convocatoria.*

Esta posición ha sido acogida también por el Consejo de Estado como línea jurisprudencial apreciable en las siguientes sentencias:

● **Sentencia de 21 de abril de 2014, Rad: 2013-00563. Sección Segunda, subsección A. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren**

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

● **Sentencia de 27 de abril de 2017, Rad: 2013-01087. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra**

"En razón de lo anterior, se predica que existen expectativas legítimas por parte de aquellos aspirantes que figuran en las listas de elegibles ya conformadas para acceder al cargo de dragoneante cuando se abran las vacantes y que existen derechos adquiridos por parte de aquellos que ya fueron llamados para la provisión de estas".

Así las cosas y ante la demostrada firmeza y vigencia de mi lista de elegibles, y la existencia al menos 10 vacantes definitivas, en "empleos equivalentes", es decir, con igual denominación, código y grado, requisitos de experiencia, con funciones y propósito similares con igual asignación básica y ubicación geográfica, del empleo AUXILIAR ADMINISTRATIVO, CÓDIGO 407, GRADO 6, como antecedentes en los cuales la CNSC ha autorizado el uso de listas en vacantes definitivas que se han generado, es decir, ofertadas y las que surgen con posterioridad, el Municipio de ENVIGADO como autoridad administrativa debió dar plena aplicación del precedente jurisprudencial. Lo anterior de conformidad con el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 que trata sobre el deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia.

26. Con el debido respeto, otros Precedentes horizontales aplicable al presente caso

Con todo respeto de su autonomía judicial, se debe tener en cuenta que dentro de casos similares al aquí estudiado, diferentes jueces constitucionales han amparado

los derechos fundamentales de los accionantes, al encontrar acreditada la existencia de una lista de elegibles en firme que genera expectativas ciertas a quienes en ella se encuentran para ocupar las vacantes que se generen, y una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y de acceder a cargos públicos por parte de las entidades que se han negado a efectuar las respectivas solicitudes de autorización de Uso de listas con fundamento en dichas listas. Para constancia de lo anterior, allego copia de los siguientes fallos, frente a los “empleos equivalentes”:

➤ JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA (30) de agosto de dos mil (2021) **REF.: 2021-00383-01**

Así, se advierte que la petición del actor tiene vocación de prosperidad, en tanto que luce diamantino el incumplimiento de la GOBERNACIÓN DE SANTANDER, de reportar las vacantes nuevas ante la CNSC, ya sean estas 8 o las 6 indicadas en memorial del 26 de julio de 2021, así como de solicitar la respectiva autorización para el uso de la lista de elegibles, ante la recomposición automática de la misma, conforme a las normas en cita; porque pese a que afirmó en escrito de contestación de tutela, que sí las había reportado en la plataforma SIMO, ninguna prueba adosó al dossier, vulnerando así el debido proceso administrativo, bajo argumentos cimentados en el principio de legalidad, al cual se encuentra sometida la administración en todas sus actuaciones administrativas.

Aunado, a que se avizora que el actor tiene una alta probabilidad de ocupar una de las vacantes ofertadas, por su actual posición y la recomposición de la lista de elegibles, por ende, en aras de salvaguardar principios valiosos como el mérito y la carrera administrativa, razón le asiste al a quo en amparar los derechos deprecados y así evitar un perjuicio irremediable ante la cercana fecha de vigencia de la lista de elegibles - 01 de octubre de 2022. En consecuencia, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de Tutela proferida el día diecinueve (19) de julio de dos mil veintiuno (2021) por el JUZGADO VEINTICINCO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado ponente: **Andrés Medina Pineda**

Sincelejo, 8 de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Acción de Tutela	
Asunto:	Sentencia de segunda instancia
Radicación:	Nº 70001-33-33-005-2020-00160-02
Demandante:	Diana Margarita Hernández Coronado
Demandados:	Alcaldía de Itagüí – Comisión Nacional del Servicio Civil
Procedencia:	Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Sincelejo

Tema: Igualdad / Acceso a la carrera administrativa por mérito / Debido proceso administrativo / Aplicación en el tiempo de la Ley 1960 de 2019

EL ASUNTO POR DECIDIR

Por lo antepuesto, a juicio de esta Sala, si bien es cierto el código OPEC es un dato indicador, lo que define jurídicamente al empleo o cargo público aparte del perfil

profesional, código y grado, **son especialmente sus funciones (Art 122 C.P.)**; es decir, no basta con expresar que no hay vacantes en tal registro, sino que es necesario establecer si existen otros cargos con idénticas o similares funciones a los que pueda acceder quien concursó y se encuentra en una lista de elegibles vigente; lo anterior, para materializar los principios constitucionales del Mérito (Art 125 C.P.) y de la función administrativa (Art 209 C.P.), que cumplen una función bisagra y articuladora de variados fines valiosos para el ordenamiento constitucional; luego entonces, la negativa expresada a la accionante, evidencia la vulneración a los derechos invocados en la solicitud de amparo, pues dicha actuación no garantiza la primacía de los derechos fundamentales y de la propia Constitución, por lo que se revocará la sentencia de primera instancia y en su lugar, se tutelaré el derecho fundamental al acceso a los cargos públicos por mérito.

En ese entendido y dando aplicación al último precedente de nuestro Tribunal Constitucional, no cabe duda para esta Sala que, conforme al orden establecido en la lista de elegibles vigente y ante la existencia de vacantes definitivas con la misma denominación y código, para el cargo al cual concursó, ocupados en este momento en provisionalidad, que la señora DIANA MARGARITA HERNÁNDEZ CORONADO tiene derecho a que le sea aplicada la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia, el Municipio de Itagüí debe utilizar las listas de elegibles vigentes para proveerlos si se encuentra que son equivalentes funcionalmente, de conformidad con las siguientes razones de hecho y de derecho:

- i) La lista de elegibles (resolución No. CNSC-20192110081025 del 18 de junio de 2019, quedó en firme con posterioridad a la expedición de la Ley 1960 de 2019, esto es, el 5 de julio de 2019
- ii) El registro de elegibles continua vigente y produciendo efectos
- iii) De conformidad con la Resolución No. CNSC-20192110081025 del 18 de junio de 2019, en la cual la CNSC adoptó la lista de elegibles para el cargo de Profesional Universitario, código 219, grado 3, del sistema general de la Alcaldía de Itagüí, ofertado a través de la convocatoria No. 429 de 2016, la accionante ocupó el tercer lugar, hoy primero en la lista, luego de haberse producido el nombramiento de las dos vacantes convocadas inicialmente
- iv) Existente actualmente en la Alcaldía de Itagüí cargos que tiene la misma denominación, grado, código y asignación básica, en vacancia definitiva

37 / 41

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL, radicado **TUTELA 2020- 00160-02**, el ocho (8) de febrero del 2021 decidieron proteger el derecho fundamental al debido proceso para empleos equivalentes, trasgredido por la **ALCALDIA DE ITAGÜÍ**, el fallo en su parte resolutive **DECIDE**:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral Circuito Sincelejo el 15 de diciembre de 2020, en su lugar, **AMPARAR** los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso administrativo y acceso a los cargos públicos por mérito de la señora DIANA MARGARITA HERNÁNDEZ CORONADO, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR que en el plazo de cinco (5) días contados a partir de la notificación de esta decisión, la alcaldía del municipio de Itagüí verifique en su planta global los empleos, aquellos que cumplen **con funciones equivalentes para el cargo de profesional universitario para el que concursó** DIANA MARGARITA HERNÁNDEZ CORONADO, entre otros, aquel ubicado en la SECRETARIA DE HACIENDA – Decreto 39 del 24/01/ de 2019 – en vacancia definitiva luego de la convocatoria, con estricto apego a los parámetros consignados en el artículo 2.2.11.2.3. del Decreto 1083 de 201551, los cuales deben estar reportados o ser

actualizados en el mismo lapso en el aplicativo sistema de apoyo para la igualdad, el mérito y la oportunidad (SIMO).

(lo destacado es del original)

De darse tal correspondencia entre cargos, dentro de los 5 días siguientes a los cinco inicialmente otorgados para realizar el respectivo estudio, deberá continuar con el proceso meritocrático de conformidad con las normas que regulan el asunto. Dentro del mismo plazo, notificará a la accionante si no se presenta la reseñada correspondencia.

En todo caso, las actuaciones que adelanten el Municipio y la CNSC, globalmente consideradas no podrán tener una duración mayor de 60 días y para su cabal realización las Accionadas deberán proceder de manera coordinada y colaborativa, en función del principio consignado en el artículo 113 de la Constitución Nacional.

- Más recientemente la SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN el pasado treinta de agosto de dos mil veintidós, REF: TUTELA 2022 – 00180 -02, manifestó:

4. De acuerdo con las pruebas aportadas al plenario, se evidencia que para el empleo Profesional Universitario, Código 219 grado 4, existen varias vacantes definitivas cuya existencia no ha sido reportada a la Comisión Nacional del Servicio Civil, y no lo ha hecho, ya que, en su sentir, no hay cargos en vacancia definitiva que sean iguales al empleo ofertado, con el mismo propósito, funciones y requisitos de estudio. Además, porque la Ley 1960 de 2019, por medio de la cual se modifica la Ley 909 de 2004, aplica solo frente convocatorias realizadas con posterioridad al 27 de junio de 2019; no siendo posible emplearse para la Convocatoria Territorial 1010 de 2019, toda vez que fue anterior a que esta norma entrara en vigencia.

No obstante, de acuerdo con el cambio normativo surgido con ocasión a la expedición de la Ley 1960 de 2019, tal y como se anotó en los considerandos, la mencionada normativa se aplica a la situación de las personas que ocupan un lugar en la lista de elegibles que excedía el número de vacantes ofertadas y por proveer. Es decir que, si son las siguientes en orden y existe una lista vigente, en caso de producirse una vacante para ese empleo, aun cuando no haya sido ofertado, tendrán derecho a ser nombradas en las vacantes definitivas que se vayan generando, de conformidad con lo dispuesto en la referida ley.

Ello conforme quedó establecido en los considerandos, cuando se hizo alusión a la normativa aplicable al presente caso y a la sentencia T-430 de 2020; por tanto, la Alcaldía de Envigado se encuentra en la obligación de acogerse a las mencionadas disposiciones legales, tal y como lo determinó el juzgado de primera instancia, de manera que proceda a reportar las vacantes con que cuenta, actualizando la OPEC para el empleo Profesional Universitario Código 219, grado 4, y así la Comisión Nacional del Servicio Civil, **proceda conforme a sus competencias, a realizar el estudio técnico de equivalencias correspondientes y elabore la nueva lista de elegibles.**

Y que no se diga por parte de la Alcaldía de Envigado que no se trata de empleos equivalentes, puesto que la competente para realizar el mencionado estudio es la Comisión Nacional del Servicio Civil, conforme a las leyes citadas y el artículo 130 de la Constitución Política.

Para la Sala, esta omisión de la Alcaldía de Envigado, configura una vulneración del derecho al debido proceso administrativo y transgrede los derechos fundamentales de la actora, quien ocupó el segundo puesto dentro de la lista de elegibles conformada mediante resolución 10183 del 12 de noviembre de 2021, y que ahora, ante la designación de la persona que ocupó el primer lugar, entró a ocupar el primero puesto; en tanto la hace aspirante a uno de los posibles cargos vacantes.

Para que ello suceda, es necesario que el ente territorial adelante ante la Comisión Nacional del Servicio Civil el procedimiento necesario para la actualización de la

información en relación con los nombramientos ya efectuados, la actualización de la OPEC y la solicitud de uso de la lista de elegibles, conforme a la normativa vigente, trámite que requiere también la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el sentido de determinar que se trata del “mismo empleo” y que en todo caso se debe surtir antes de que pierda vigencia la lista de elegibles.

5. Ahora, no sobra resaltar que uno de los argumentos que plantea la Alcaldía de Envigado para negarse a actualizar las vacantes presentaba discusión, por cuanto anteriormente solamente se proveían con la lista de elegibles las vacantes que habían sido ofertadas al momento de realizarse la convocatoria, sin embargo, esta discusión cesó, pues quedó superada con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, cuyo artículo 6º modificó el numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, y la aplicación retrospectiva que de esa Ley debe hacerse según lo establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia T-340 de 2020, el Criterio Unificado de 16 de enero de 2020 y el Acuerdo N°0013 de 2021, éstos últimos emanados de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

- Otro antecedente, fue proferido recientemente el treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022) por el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA. SALA DE DECISIÓN PENAL, Radicado: 05 615 31 04 001 202200067, Accionante: DORA ELENA GÓMEZ HURTADO, Accionados: ALCALDIA DE EL CARMEN DE VIBORAL y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC Actuación: Fallo tutela de 2ª Instancia No. 026**

Así las cosas, es evidente la vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y petición. La razón, a través de múltiples derechos de petición la señora Dora Elena Gómez Hurtado ha solicitado a la alcaldía de El Carmen de Viboral, Antioquia y a la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC el uso de la de la lista de elegibles contenida en Resolución de Listas de elegibles No. CNSC-2021RES400.300.24-4576 de 09 de noviembre de 2021 de la CNSC, para proveer una vacante definitiva similar o equivalente que se originó con posterioridad la convocatoria Terriitorial-2019 en la Secretaría de Planeación de esa entidad. Pese a ello **no ha obtenido respuesta de fondo en punto de la procedencia o no por parte de la CNSC**, ello al parecer, porque no se encuentra reportada en la OPEC, el cargo que advierte se encuentra vacante en la Alcaldía de El Carmen de Viboral; reporte que, dicho sea de paso, señaló haber realizado la citada entidad desde el 26 de enero de 2022; pero ante requerimiento fechado del 17 de mayo de 2022 de la CNSC, esa administración municipal debió actualizar la Oferta Pública de Empleos de Carrera OPEC, actuación que según informó¹⁰, debía realizar a más tardar el 30 mayo de 2022, señalando que, **una vez realizada la actualización en la OPEC, la CNSC indicaría si es procedente o no el uso de las listas de elegibles**. Pese a lo anterior y, luego de superado el término antes señalado, **no se ha brindado respuesta de fondo a la solicitud del uso de la lista elegibles deprecada por la accionante, evidenciándose una dilación injustificada en punto de la actuación requerida.**

En mérito de lo anteriormente expuesto, y sin necesidad de más consideraciones al respecto, **LA SALA DE DECISIÓN PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, RESUELVE**

PRIMERO: Se **REVOCA** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, el 26 de julio de 2022 por medio de la cual se negó el amparo deprecado por el accionante. En su lugar, se **CONCEDERÁ** la protección a los derechos fundamentales de petición y debido proceso administrativo de la señora DORA ELENA GÓMEZ HURTADO.

En virtud de lo anterior, se **ORDENA** a la **ALCALDÍA DE EL CARMEN DE VIBORAL, ANTIOQUIA**, que el término de ocho (08) días hábiles siguientes contadas a partir de la notificación del presente fallo, realice los trámites administrativos pertinentes relacionados con el reporte de los empleos que se encuentran vacantes de manera definitiva en la Oferta Pública de Empleos de Carrera-OPEC.

Una vez cumplido lo anterior, la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC** dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, deberá emitir **respuesta de fondo** a la solicitud sobre la procedencia del uso de la lista de elegibles en cargos equivalentes o similares "Auxiliar Administrativo, código 407, Grado 15" en la Alcaldía de El Carmen de Viboral, Antioquia, elevada por la accionante el 3 de enero de 2022, misma que deberá notificarse en debida forma. Para ello deberá emitir el concepto requerido por la Alcaldía de El Carmen de Viboral, Antioquia mediante comunicación con Rdo. 00542 del 8 de febrero de 2022

27. Entonces, según las normas de carrera y la jurisprudencia citadas, es procedente utilizar la lista de elegibles contenida en Resolución de Listas de elegibles **No. CNSC- No 10461 del 16-11-2021** de la CNSC, para proveer vacantes definitivas que se hayan generado por cualquier causa legal específicamente a los empleos denominados Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, que sean iguales o equivalentes, ubicados en el Municipio de ENVIGADO

28. Reiterar que, sobre el efecto útil de las listas de elegibles, en este punto la corte Constitucional en la Sentencia T-180 de 2015, frente a las medidas para la provisión de cargos el Alto Tribunal puntualizó que: "(...) cuando existe una lista de elegibles que surge como agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, ostenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 superior que no puede ser desconocido"

29. Tener en cuenta señor Juez, que el Estado colombiano ha estado en pos de dar aplicación al artículo 125 superior y por ello el 15 de mayo de 2023 el Congreso de la Republica Expide la **LEY 2294 DE 2023 (Mayo 19) Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 "Colombia Potencia Mundial de la Vida"** y en su Artículo 82 refiere a **REDUCIR LA PROVISIONALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO.:** **ARTÍCULO 82. FORMALIZACIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO EN EQUIDAD, CON CRITERIOS MERITOCRÁTICOS Y VOCACIÓN DE PERMANENCIA.** El Gobierno nacional, a través del Departamento Administrativo de la Función Pública, liderará el diseño e implementación de un plan de formalización del empleo público, que contribuya a que los órganos, organismos y entidades de la Administración Pública provean todos los cargos de las plantas de personal, la creación de nuevas modalidades de acceso al empleo público y se haga un uso racional de la contratación por prestación de servicios. El Departamento Administrativo de la Función Pública propondrá los ajustes normativos necesarios para viabilizar la transformación institucional del Estado.

30. Bien cabe preguntarse a esta altura de los hechos, ¿Qué finalidad tiene un largo, costoso y tortuoso concurso de méritos si finalmente a quienes ocupamos lugares privilegiados, no se nos permite ocupar las vacantes definitivas que existen en del Municipio de ENVIGADO ¿Cuál es el efecto útil de las listas de elegibles? ¿Para qué ilusionan a los concursantes con unas listas de elegibles sino van a hacer uso de ellas durante sus dos años de vigencia?

31. Me encuentro ante la ocurrencia de un **PERJUICIO IRREMEDIABLE**, por un lado la lista ya va a vencer, y por otro, los nombramientos que actualmente está notificando el Municipio de Envigado frente a los empleos denominados Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6 son violatorios del debido proceso, el derecho al mérito y el de "igualdad de acceso al desempeño de funciones públicas y cargos del

Estado”, toda vez que se están nombrando elegibles de una sola lista y para el momento de la sentencia no habrá empleos equivalentes vacantes, pues están siendo ocupados en este momento.

32. En este orden de ideas, se concluye que la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos (respuesta negativa a utilizar las listas), y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, cabe examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Me encuentro legitimada para solicitar la tutela de mis derechos fundamentales y principios antes mencionados, por cuanto a pesar de encontrarme en una lista de elegibles vigente ocupando el primer (1°) lugar y pese a la existencia de al menos 1 vacante definitiva en “*empleos equivalentes*”, ocupada en encargo, denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6; en la Dirección de Seguridad del Municipio de ENVIGADO, ésta no realiza la solicitud de autorización ante la CNSC para el Uso del Banco Nacional de Listas de elegibles conforme al criterio unificado del 22 de septiembre de 2020 de la CNSC para “*empleos equivalentes*”, dejando pasar el tiempo deliberadamente, sabiendo el Municipio de ENVIGADO que las vacantes definitivas “*empleos equivalentes*” deben ocuparse en estricto orden de mérito con la lista en la cual me encuentro de turno, afectando la legítima aspiración al cargo de mi interés, puesto que surtir las vacantes se aviene al principio del mérito.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he formulado acción de tutela por los mismos hechos, ni por las mismas pretensiones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La presente solicitud de tutela tiene sustento normativo en lo dispuesto en los artículos 2°, 13, 23, ordinal 7° del artículo 40, 86 y 125 de la Constitución Política, así mismo en la ley 909 de 2004, sus decretos reglamentarios, La ley 1960 de 2019, el Acuerdo No. CNSC – 20191000001396 del 04 de marzo de 2019, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO..”, Listas de elegibles No 10461 del 16-11-2021 de la CNSC, el Criterio Unificado USO DE LISTAS DE ELEGIBLES **PARA EMPLEOS EQUIVALENTES** aprobado en sesión del 22 de septiembre de 2020;”, demás resoluciones y circulares expedidos por la CNSC; así como la Jurisprudencia de la Corte Constitucional T -340 de 2020, y de diferentes tribunales y juzgados del país.

Con las omisiones y acciones de las demandadas se vulneran: Bloque de Constitucionalidad: Constitución Política, artículos 13, 25, 26, 40.7, 53, 125, 158, 169 y 209, en concordancia con los siguientes instrumentos internacionales:

- Declaración Universal de derechos Humanos, ONU, 1948, (Art. 21.2) “Igualdad” a la “función pública”.
- Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales, PIDESC, ONU, 1966, (Art. 7. c) “promovidos...capacidad”.

- Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, OEA 1948, “Carrera administrativa” (Art. 24).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, desarrollada por Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser incoada por cualquier persona con el objeto de reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos sean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o particular cuando está encargado de la prestación de un servicio público, su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo o coloca al solicitante en estado de subordinación o indefensión; asimismo, señala que su naturaleza es subsidiaria, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y tiene un término perentorio para resolverse por parte del juez constitucional.

Por su parte, la Corte Constitucional ha determinado que «[...] *el juez constitucional debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, que al tenor del Artículo 86 de la Carta y del Decreto 2591 de 1991, se sintetizan en existencia de legitimación por activa y por pasiva; afectación de derechos fundamentales; instauración del amparo de manera oportuna (inmediatez); y agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo que se configure la ocurrencia de un perjuicio irremediable o que tales vías sean inexistentes o ineficaces (subsidiariedad) [...]».*

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y su desarrollo legal se produjo a través del Decreto Legislativo 2591 de 1991. Esta acción es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales constitucionales, cuando en el caso concreto de una persona, la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en esta última hipótesis, en los casos que determine la ley, tales derechos resulten vulnerados o amenazados sin que exista otro medio de defensa judicial, o aun existiendo, si la tutela es usada como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

La Constitución Política de 1991 establece en el ordinal 7° del artículo 40, que se garantiza a todo ciudadano el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos. En el mismo sentido, el artículo 125 Superior señala que “*los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera*”. Igualmente, el inciso segundo del citado artículo consagra la regla general del concurso público como forma de acceder a los cargos de la administración, estableciendo como criterios para la provisión de los cargos el mérito y la calidad de los aspirantes.

Sobre este punto, la Corte ha considerado que el régimen de carrera encuentra su fundamento en tres objetivos básicos: 1) *El óptimo funcionamiento en el servicio público, desarrollado en condiciones de igualdad, eficiencia, eficacia, imparcialidad y moralidad;* 2) *Para garantizar el ejercicio del derecho al acceso y al desempeño de funciones y cargos públicos;* y 3) *Para proteger y respetar los derechos subjetivos de los trabajadores al servicio de Estado, originados en el principio de estabilidad en el empleo.* (Sentencia T 1079 del 5 de diciembre de 2002).

Así lo expuesto: se concluye que según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto, se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

La vinculación de los empleados del Estado se halla constitucionalmente regulados desde los Artículos 125 y 130, es por ello que en el Artículo 6º del Acuerdo 001 de 2004, (norma vigente) La CNSC fijó sus propias funciones dentro de las que se destacan:

f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior.

Con base en esas precisas facultades, de origen Constitucional es que la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de carrera, para el momento en que me presenté, se encuentra regulado por el Acuerdo 165 del 13 de marzo de 2020 (modificado por el acuerdo 013 de 2021), establece y amplía las posibilidades del uso de listas, lo cual es consecuente con el principio de retrospectividad de la ley, así:

ARTICULO 8º. Uso de Lista de Elegibles. *Durante su vigencia las listas de elegibles serán utilizadas para proveer definitivamente las vacantes de la respectiva entidad, en los siguientes casos:*

- 1. Cuando el elegible nombrado no acepte el nombramiento o no se posesione en el empleo o renuncie durante el periodo de prueba o no supere el periodo de prueba.*
- 2. Cuando, durante su vigencia, se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles conformada en virtud del respectivo 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.*
- 3. **Cuando, durante su vigencia, se generen nuevas vacantes del “mismo empleo” o de “empleos equivalentes” en la misma entidad.***

(Destacado fuera de texto)

Entonces no queda duda del trámite administrativo que está pendiente por cuenta del Municipio de ENVIGADO, además que ya ella misma realizó el trámite y recibió autorización, así como otros casos otras entidades públicas realizaron dicho procedimiento, de lo que se concluye un trato discriminatorio.

A su turno, la Ley 909 del 23 de septiembre de 2004 reglamentó el artículo 130 de la Constitución Política y consagra varias disposiciones relacionadas con la Comisión Nacional del Servicio Civil. El artículo 28 de esta Ley señala cuales son los Principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, entre los cuales se destaca: el Mérito. *Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos;*

PROCEDENCIA DEL USO DE LA LISTA DE ELEGIBLES

En relación con el uso de listas de elegibles, es preciso indicar que el literal e) del artículo 11, de la Ley 909 de 2004, designa que la Comisión Nacional del Servicio Civil, dentro de sus funciones de administración de carrera administrativa, le corresponde «conformar, organizar y manejar el banco nacional de listas de elegibles» y en el literal f) contempla «remitir a las entidades de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se debe proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los bancos de datos a que se refiere el literal anterior».

Expuesto lo anterior, es menester señalar que el uso de listas resulta procedente en dos situaciones:

I) La primera cuando un elegible que ha ocupado una posición meritaria encontrándose en el intervalo del nombramiento en período de prueba y la posesión da lugar a que la entidad nominadora expida acto administrativo de derogatoria o revocatoria del acto administrativo de nombramiento, o cuando una vez efectuada la posesión del elegible y previo a culminar el periodo de prueba se configura una de las causales de retiro dispuestas por la Ley.

Caso en el cual procede el uso de listas de elegibles sin cobro, durante la vigencia de esta según lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, previa solicitud de autorización elevada ante la CNSC, lo anterior, de conformidad con el artículo 2.2.5.1.12, 2.2.5.1.13 y 2.2.11.1.1 del Decreto 1083 de 2015.

II) La segunda ocurre cuando un elegible que ha ocupado una posición meritaria encontrándose posesionado y superado el período de prueba, se configura una de las causales del retiro del servicio aplicables de conformidad con el artículo 2.2.11.1.1 del Decreto 1083 de 2015 o cuando se generan nuevas vacantes del “mismo empleo”, durante la vigencia de las listas de elegibles.

En este evento, procede el uso de la lista con cobro, de conformidad con lo determinado en el inciso 4° del artículo 30 de la Ley 909 de 2004, donde establece que las entidades que utilicen las listas de elegibles conformadas con los resultados de los concursos adelantados por esta Comisión deberán sufragar los costos determinados, para lo cual se expidió la Resolución No.0552 del 21 de marzo de 2014, donde se estableció la tarifa para el uso de las listas de elegibles para las entidades pertenecientes al sistema general de carrera administrativa, la cual asciende a la suma de un salario mínimo legal mensual vigente para entidades del orden nacional y medio salario mínimo legal mensual vigente para entidades del orden territorial, por cada vacante a ser provista.

En este punto se hace pertinente resaltar que la recomposición de la lista se produce de manera automática, por tanto, no requiere de acto administrativo que la declare o modifique, una vez se genera la vacante por las causales aquí contempladas.

De igual manera, debe ser el proceder frente a empleos equivalentes según se ha señalado en el procedimiento establecido en el Criterio Unificado USO DE LISTAS DE ELEGIBLES **PARA EMPLEOS EQUIVALENTES** aprobado en sesión del 22 de septiembre de 2020.

- **RECIENTEMENTE** la Corte Constitucional expidió la **SENTENCIA T-340 de 2020**, **Ponente:** Luis Guillermo Guerrero Pérez Bogotá DC, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020) y esto aclaró sobre este punto:
*“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. (destacado mío)
...(...)*

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. (destacado por la Corte)

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.

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. (destacado mío)

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.

3.6.4. Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para del 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 1° de agosto de 2019, en el que, de manera enfática, estableció que la modificación establecida en dicha ley únicamente sería aplicable a los acuerdos de convocatoria aprobados después de su entrada en vigencia. No obstante, posteriormente, el pasado 20 de enero, la misma Comisión dejó sin efectos el primer criterio y estableció que “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"**, entienda 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.". (destacado por la Corte)

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."
(destacado mío)

El Artículo 30 de la ley 909 de 2004 le fijo a la CNSC, a ella y sólo a ella, la ejecución de los concursos y el último inciso estableció que *Las entidades que utilicen las listas de elegibles resultados de los concursos adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil deberán sufragar los costos determinados por la citada Comisión.*

Por ello, la CNSC con autoridad, realiza estos mismos planteamientos en el Acuerdo 165 de 2019, de Uso de Listas. Es decir que no puede el Municipio de ENVIGADO afirmar que no va a surtir las vacantes definitivas en "empleos equivalentes", a los que concurse, pues le compete a la CNSC, analizar e indicar cuales listas se deben utilizar para llenar las vacantes.

SE VULNERA EL DERECHO A LA IGUALDAD

Como lo mencioné, del Municipio de ENVIGADO, esta entidad ya realizo dicho trámite y ahora, injustificadamente me discrimina, no me deja la posibilidad de acceder a un "empleo equivalente" al negar mi petición, y a su vez no efectúa la solicitud de autorización de Uso de listas sobre todas las vacantes definitivas que se han generado luego de cerrada la OPEC de la Entidad, de las cuales 10 vacantes definitivas, de las cuales existe al menos 1 vacante definitiva en "empleos equivalentes" de Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6; en la SECRETARIA DE SEGURIDAD Y CONVIVENCIA del Municipio de ENVIGADO" es decir, con igual denominación, código y grado, requisitos de experiencia, con funciones y propósito similares con igual asignación básica y ubicación geográfica, siendo así que se vulneran mis Derechos fundamentales, es decir, el concurso no tuvo ningún efecto, ni su vigencia. Mientras que esto sucede en el mismo Municipio de ENVIGADO, y en otras entidades del país, si han realizado los trámites estipulados por la CNSC en el Criterio Unificado USO DE LISTAS DE ELEGIBLES PARA EMPLEOS EQUIVALENTES aprobado en sesión del 22 de septiembre de 2020

El Uso de Listas de igual forma ha tenido un desarrollo jurisprudencial, que la protege, veamos: **En la Sentencia T-1241/01...** "Es claro que la Constitución prefirió el sistema de carrera para la provisión de los cargos del Estado (artículo 125 de la CP), y dentro de éste el método de concurso, como una manera de asegurar que el **mérito** sea el criterio preponderante para el ingreso y ascenso en los empleos públicos. En ese orden de ideas, se intenta garantizar la objetividad en la selección, de acuerdo con el puntaje con que se califican los conocimientos, la aptitud y la experiencia del aspirante. **Se descarta así el abandono de los candidatos al capricho del nominador que, de disponer de absoluta discrecionalidad en la vinculación de los empleados, podrían prevalecer criterios subjetivos en su decisión.**

*La lista de elegibles organiza la información de los resultados del concurso y señala el orden en que han quedado los aspirantes. Esta lista tiene como finalidad hacer públicos los nombres y lugares ocupados por los distintos aspirantes, de tal forma que se facilite tanto el proceso de nombramiento en el cargo para el cual concursaron, como la eventual impugnación de la inclusión, ubicación o puntaje de un aspirante en la lista por posible fraude, incumplimiento de los requisitos de la convocatoria, o por error numérico que altere el orden en la lista. La lista de elegibles es un instrumento que garantiza la transparencia del proceso de selección, provee información sobre quiénes tienen derecho a ser nombrados en los cargos para los cuales se hizo la convocatoria **y sobre quiénes tendrán en el futuro un derecho preferencial a ser nombrados en vacantes que surjan durante los dos años de la vigencia de la lista**(negritas, subrayas y destacado fuera de texto)*

JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BARBOSA BARBOSA- Antioquia, primero (1º) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Bajo estos parámetros interpretativos, no es de recibo el argumento esgrimido por el ente accionado en el sentido de indicar que solo podía hacerse uso de la lista de elegibles para proveer los cargos inicialmente ofertados, que una nueva vacante no convocada debería ser ocupada mediante encargo o nombramiento en provisionalidad, mientras se adelanta un nuevo concurso, pues en ese contexto, no es acorde con la citada normatividad y, a juicio de este despacho, tal proceder vulnera los derechos fundamentales invocados por el actor por este medio constitucional.

En esta medida, la Resolución N° 6920 del 10 de noviembre de 2021, mediante la cual se conforma la lista de elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado auxiliar administrativo, Código 407, Grado 2, identificado con el Código OPEC No. 110449, procesos de selección territorial 2019 - alcaldía de Barbosa, debe proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de dicha respectiva Convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los mismos empleos.

Por lo anterior, encuentra el Despacho que le asiste razón al accionante, en la medida que el Municipio de Barbosa, se encuentra en mora de reportar a la CNSC todas las vacantes nuevas y definitivas del cargo auxiliar administrativo, código 407, grado 2, y consecuentemente, solicitar el uso de la lista de elegibles para ocupar dichas plazas, además que en el presente trámite no se encuentra una razón justificable de la omisión por parte del ente territorial

SE VULNERA EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

Colombia es un estado Social de Derecho, esto significa que la sociedad reconoce en el Estado y sus instituciones una legitimidad, lo que permite la regulación de las interacciones en todos los ámbitos de la vida, en contraprestación la sociedad y sus integrantes confían en el buen actuar del Estado, esto es conocido como el principio de la Confianza Legítima. La Corte Constitucional en sentencia C-131 de 2004 estableció:

“(…) PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA-Concepto:

En esencia, la confianza legítima consiste en que el ciudadano debe poder evolucionar en un medio jurídico estable y previsible, en cual pueda confiar. Para Müller, este vocablo significa, en términos muy generales, que ciertas expectativas, que son suscitadas por un sujeto de derecho en razón de un determinado comportamiento en relación con otro, o ante la comunidad jurídica en su conjunto, y que producen determinados efectos jurídicos; y si se trata de autoridades públicas, consiste en que la obligación para las mismas de preservar un comportamiento consecuente, no

contradictorio frente a los particulares, surgido en un acto o acciones anteriores, incluso ilegales, salvo interés público imperioso contrario. Se trata, por tanto, que el particular debe ser protegido frente a cambios bruscos e inesperados efectuados por las autoridades públicas. En tal sentido, no se trata de amparar situaciones en las cuales el administrado sea titular de un derecho adquirido, ya que su posición jurídica es susceptible de ser modificada por la Administración, es decir, se trata de una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente. De allí que el Estado se encuentre, en estos casos, ante la obligación de proporcionarle al afectado un plazo razonable, así como los medios, para adaptarse a la nueva situación. (...)

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN CONCURSOS DE MERITOS

La acción de tutela establecida por el constituyente de 1991, en el artículo 86 de la Carta Política, fue instituida con el firme propósito de garantizar a todas las personas que habitan el territorio nacional, la efectividad en el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión proveniente de una Autoridad Pública o de un particular en los casos determinados por la Ley. Para mi caso, y de acuerdo a lo relatado por hacer parte de la lista de elegibles conformada mediante Resolución de Listas de elegibles **No. CNSC- RESOLUCIÓN** No 10461 del 16-11-2021 de la CNSC **cuya firmeza vence el 20 de noviembre de 2023**, es constitucionalmente procedente brindarme protección.

La Sala, con fundamento en la sentencia T-388 de 1998 de la Corte Constitucional, ha precisado que la acción de tutela procede para proteger los derechos fundamentales vulnerados con ocasión de los concursos de méritos adelantados para proveer empleos públicos “porque se ha considerado que las acciones contenciosas administrativas con las que cuentan los ciudadanos carecen de eficacia necesaria para conferir una protección integral y eficaz de los derechos de rango fundamental que puedan estar comprometidos”.

La Corte Constitucional ha señalado de manera recurrente que la acción de tutela es un mecanismo protector de derechos fundamentales de naturaleza residual y subsidiaria, por lo cual solo puede operar para la protección inmediata de los mismos cuando no se cuenta con otro mecanismo judicial de protección, o cuando existiendo este, se debe acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.

ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS- Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable

En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. En algunas ocasiones los

medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera.

Por lo tanto la vía para garantizar la defensa de los derechos fundamentales vulnerados al Acceso a cargos públicos del Estado, al de Igualdad, a recibir la misma protección y trato de las autoridades, al de confianza legítima, al debido proceso administrativo, al trabajo, a la buena fe, al interés legítimo en la Carrera Administrativa, el respeto al mérito, la transparencia y publicidad de las actuaciones administrativas y a las legítimas expectativas, es en el presente caso la Acción de Tutela, para evitar un perjuicio irremediable, 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, porque tendría que esperar varios años a que se resolviera la controversia, momento para el cual ya habrá expirado la vigencia de las listas o ya se habrían llenado las plazas vacantes después de haberse convocado a un nuevo concurso.

En hilo de lo expuesto, se concluye que según lo fijado por la CNSC, y que ahora desconoce el Municipio de ENVIGADO, además conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, si no se aplican las reglas de la convocatoria, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto, se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

PETICIÓN

Se ampare el derecho fundamental de igualdad de acceso a la carrera administrativa por meritocracia (artículo 13, artículo 40 numeral 7 y artículo 125 constitucional), igualdad (artículo 13 constitucional), debido proceso (artículo 29 constitucional) y confianza legítima y,

1. **ORDENAR** al Alcalde del Municipio de ENVIGADO o a quien él delegue, que proceda de manera inmediata a realizar la solicitud de Autorización del Uso de Listas de elegibles a la CNSC, para 1 vacante definitiva en “*empleos equivalentes*”, es *decir*, con igual denominación, código y grado, requisitos de experiencia, con funciones y propósito similares con igual asignación básica y ubicación geográfica, del empleo Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6; ubicado en la Dirección de Seguridad y actualmente ocupado por encargo con la lista de elegibles conformada en la Resolución de Listas de elegibles No 10461 del 16-11-2021 **cuya firmeza vence el próximo el 20 de noviembre de 2023** en la cual me encuentro ocupando el primer (1°) lugar actualmente dentro de la Lista de Elegibles.
2. **ORDENAR** a la CNSC que realice el estudio técnico de la Resolución de Listas de elegibles **No. CNSC- RESOLUCIÓN** No 10461 del 16-11-2021 **cuya firmeza vence el próximo el 24 de noviembre de 2023** y remita dentro del término de 48 horas, la autorización con los nombres para cubrir las vacantes definitivas del empleo denominado Auxiliar Administrativo, código 407, grado 6, del Municipio de ENVIGADO.

PETICIONES ESPECIALES

1. Se le indique límites en tiempo al Municipio de ENVIGADO y a la CNSC para realizar los trámites administrativos y financieros, en especial que el tiempo no sea superior a la vigencia de las listas de elegibles.

2. Solicito se vincule a los terceros interesados tales como los funcionarios que estén ocupando dichos cargos en provisionalidad o en encargo, al interior del ALCALDÍA DE ENVIGADO y a los concursantes de esta OPEC del Proceso de Selección Territorial 2019, a través de las páginas electrónicas de las entidades demandadas.
3. Que se haga seguimiento estricto a las órdenes impartidas por este despacho dispensador de Justicia.

PRUEBAS DOCUMENTALES

1. Copia Resolución de Listas de elegibles **No. CNSC- RESOLUCIÓN** No 10461 del 16-11-2021 de la CNSC
2. Pantallazo de la firma
3. OPEC **40644** (al cual concursé)
4. Certificado de empleo equivalente identificado 204052
5. Copia Derecho petición del 4 de julio de 2023 con radicado 3455311.
6. Copia respuesta del Municipio de ENVIGADO del 18 de julio de 2023,
7. Acuerdo 165 de 2020 CNSC
8. Acuerdo 013 de 2021 que lo modifica
9. Criterio Unificado Uso Listas empleos Equivalentes de la CNSC
10. Circular 011 de 2021 de la CNSC
11. Circular 007 2021 CNSC deber previo de nombrar a quienes estén en lista de espera
12. Ejemplo: autorización uso de lista equivalentes con radicado 20221020020631
13. Copia fallo del **JUZGADO DIECIOCHO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE** Acción de **TUTELA -0060-2021** Accionante **YULLY ANDREA CARREÑO OBANDO CONCEDE EMPLEOS EQUIVALENTES E INAPLICA EL CRITERIO 16 ENERO**
14. Copia del Documento de Identidad

COMPETENCIA

De ese Honorable Juzgado, según lo previsto en el artículo 1 ° del Decreto **333 de 2021**, Numeral 2. *Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.*

NOTIFICACIONES

TUTELANTE: En virtud del artículo 16, numeral 2 y 56 de la Ley 1437 de 2011, autorizo expresamente para recibir **NOTIFICACIONES**, al correo electrónico sofia-0518@hotmail.com y comunicaciones al teléfono **3206759867**

A LOS DEMANDADOS:

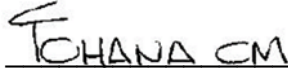
De conformidad con lo establecido por el artículo 197 del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se informa que:

- La ALCALDÍA MUNICIPAL DE ENVIGADO, recibirá las notificaciones judiciales al correo electrónico: notificaciones.judiciales@ENVIGADO.gov.co
- La CNSC recibirá las notificaciones judiciales al correo electrónico: notificacionesjudiciales@cns.gov.co
-

LOS VINCULADOS

- A los vinculados que se hallan ocupando los empleos en provisionalidad o en encargo desconozco sus direcciones de notificación, sin embargo, se puede realizar a través de la **ALCALDÍA DE ENVIGADO**, entidad donde laboran y a los demás elegibles a través de la CNSC

Respetuosamente;



YOHANA LIZBETH CARDONA MEJIA,
CC 1037577402