

Envigado, 23 de noviembre de 2023

Señor

**JUEZ DE TUTELA DEL CIRCUITO DE ENVIGADO**

ESD

**REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA** – Derecho fundamental al debido proceso (artículo 29), derecho fundamental al acceso y desempeño de funciones y cargos públicos (artículo 40, numeral 7), derecho a la igualdad (artículo 13).

**ACCIONANTE:** ALEJANDRO GARCÉS MARTÍNEZ

**ACCIONADOS:** ALCALDÍA DE ENVIGADO – ANTIOQUIA Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

ALEJANDRO GARCÉS MARTÍNEZ, identificado con la cedula [REDACTED] ciudadano colombiano en ejercicio y actuando en nombre propio, ante usted respetuosamente acudo para presentar ACCIÓN DE TUTELA de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto Reglamentario 2591 de 1991, con el objeto de que se me amparen los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al acceso al desempeño del empleo público y al uso efectivo de la lista de elegibles y al respeto del mérito, oportunidad y transparencia, los cuales considero vulnerados por la Alcaldía de Envigado, con fundamento en los siguientes hechos:

### **HECHOS Y CONSIDERACIONES.**

**PRIMERO:** En cumplimiento de la Ley 909 de 2004, “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones” y la Comisión Nacional del Servicio Civil –EL COMISIONADO NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en uso de las facultades conferidas en el artículo 130 de la Constitución Política y, en especial, las establecidas en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el artículo 2.2.6.20 del Decreto 1083 de 2015, el artículo 45 del Acuerdo No. CNSC – 20191000001396 del 04 de marzo de 2019, Acuerdo No. CNSC - 2073 del 9 de septiembre de 2021 que convocó a PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO, del Sistema General de Carrera Administrativa.

**SEGUNDO:** Que la ALCALDIA DE ENVIGADO en la Convocatoria 1010 de 2019 **TERRITORIAL 2019, ALCALDÍA DE ENVIGADO (ANTIOQUIA)**, llevada a cabo por la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, CNSC**, y reglamentada mediante Acuerdo No. CNSC – 20191000001396 del 04 de marzo de 2019; a través del cual se convocó a concurso público de méritos para proveer definitivamente una (01) vacante, perteneciente

al Sistema General de Carrera Administrativa, del empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 41215

**TERCERO:** Una vez surtido los resultados finales, se conformó y adoptó la Lista de Elegibles mediante Resolución No. 10728 del 17 de noviembre de 2021 la cual quedó en firme el 26 de noviembre del mismo año, en la que estoy en lista de elegibles en el renglón número 6 del Sistema General de Carrera de la Alcaldía de Envigado, proceso de selección territorial 2019, cargo al cual me presenté dentro de la mencionada convocatoria. Lista de elegibles que tiene una vigencia de 2 años contados a partir de su firmeza, es decir, a la presentación de esta acción de tutela está vigente toda vez que la lista vence sus efectos jurídicos el 26 de noviembre de 2023.

**CUARTO:** El cargo ofertado tiene como propósito: “Aplicar los conocimientos profesionales en la elaboración, ejecución y control de los diferentes planes, programas y proyectos que adelanta la administración municipal en cada dependencia con el fin de prestar un mejor servicio.”, en el caso de la OPEC 41215 en la Secretaría de Bienestar Social y Comunitario del municipio de Envigado pero dada la formación y la experiencia exigida, así como el propósito del empleo y sus funciones específicas; perfectamente adaptable a otros cargos equivalentes al inicialmente convocado, que actualmente están en vacancia definitiva en ese mismo despacho y en otros de la planta global de cargos del Municipio de Envigado que tienen el mismo grado, nivel de formación y rango salarial.

**QUINTO:** Tengo formación como abogado, con especialización en contratación estatal y más de 22 meses de experiencia profesional relacionada al momento de inscribirme en el concurso citado en el artículo 1 y con el cual fui evaluado en el proceso de selección hasta quedar sexto en la lista de elegibles. Perfil que se ha seguido cualificando en temas académicos y de experiencia en los años sucesivos.

**SEXTO:** Mediante derecho de petición radicado el 31 de enero de 2023 con el número 3267164 por la señora Beatriz Erenia González Patiño, concursante al mismo empleo en la convocatoria territorial 2019 y también parte de la misma lista de elegibles, se solicitó a la alcaldía de Envigado la siguiente información:

1. Cuántos, cuáles y en que dependencias en la Alcaldía de Envigado, se encuentran adscritos los cargos denominados “Profesional Universitario Código 219 grado 04”, del Sistema General de Carrera de la Alcaldía de Envigado y sus equivalentes en las diferentes dependencias de dicha entidad, que se encuentren vacantes, en provisionalidad y en encargo al día de hoy.

2. De la anterior respuesta, solicito se me certifique cuáles y cuántos de esos cargos fueron reportados a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) y ofertados en la convocatoria 990 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 de 2019 - Convocatoria Territorial 2019, y a qué dependencia se encuentran adscritos a la Alcaldía de Envigado.
3. Cuáles y cuántos de esos cargos y a qué dependencia se encuentran adscritos en la Alcaldía de Envigado, y se generaron como vacancia definitiva después de reportar los cargos para la Convocatoria Territorial 990 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 de 2019.
4. ¿Cuáles y cuántos cargos fueron creados después de reportar a la Comisión los cargos de vacancia definitiva para el la Convocatoria Territorial 2019, de estos cuáles se encuentran en nombramiento provisional y/o encargo y a qué dependencias se encuentran adscritos en la Alcaldía de Envigado?
5. ¿Cuáles y cuántos cargos, y a qué dependencia de la Alcaldía de Envigado, se encuentran adscritos los cargos que fueron reportados a la Comisión, ofertados a través de la Convocatoria Territorial 990 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 de 2019 y se declararon insuficientes, para proveer con la lista de elegibles, así como los cargos que fueron declarados desiertos, denominados “Profesional Universitario Código 219 grado 04”, del Sistema General de Carrera de la Alcaldía de Envigado?

**SÉPTIMO:** Al momento de la respuesta (17 de febrero) del derecho de petición que se anexa como prueba, el Municipio de Envigado reportó 30 empleos en el mismo código y grado, de los cuales 6 estaban en periodo de prueba y 24 en vacancia definitiva. Por tanto, hay plazas disponibles para la provisión definitiva en sistema de carrera administrativa vía uso de la lista de elegibles que aún está vigente y que no implica una carga fiscal adicional para el Municipio de Envigado, toda vez que dichos empleos tienen la misma asignación salarial y prestacional que el concursado y el empleado de carrera devenga exactamente la misma carga presupuestal que el empleado provisional, so pena de sólo hacer el trámite administrativo de insubsistencia del empleado que temporalmente está ubicado en una de las plazas solicitada, únicamente pendiente del pago de su liquidación laboral que le asiste como derecho.

**OCTAVO:** El 8 de marzo de esta anualidad, la Administración Municipal de Envigado, dio respuesta a una segunda petición de la señora Beatriz Erenia González radicada vía electrónica del 27 de febrero de 2023, respecto de la solicitud de ser nombrada en periodo de prueba en una de las plazas arriba citadas en vacancia definitiva (situación analógica a este accionante) en la cual esta entidad indica claramente que en el momento existen cargos de profesional universitario grado 4 que no fueron ofertados en la convocatoria, pues los mismos fueron creados con posterioridad a ésta, destacando del cuadro que se generaron 3 cargos más, de profesional universitario Código 219 grado 4, con posterioridad a la convocatoria y en la secretaria de bienestar social, los cuales está provistos en

provisionalidad por vacancia definitiva, sin contar los demás generados por fuera de la convocatoria en otras dependencias, pero que igualmente corresponden al mismo cargo de profesional universitario grado 4, pero que en la misma respuesta indican que la lista de elegibles sólo será utilizada para los empleos ofertados y no para cargos equivalentes. Fijando de manera clara e inequívoca la postura del ente municipal a esta clase de solicitudes, postura no compartida porque desconoce de tajo el numeral 4 del artículo 31 y el artículo 45 de la Ley 909 de 2004, norma específica que regula el empleo público y la carrera administrativa.

Al respecto de lo que puede entenderse como empleo equivalente o similar, TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA, mediante sentencia de segunda instancia proferida el día diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020), bajo número de radicado 2020 -00117-01, donde estudió el caso de las elegibles YORIANA ASTRID PEÑA PARRA Y ÁNGELA MARCELA RIVERA ESPINOSA, ha determinado lo siguiente:

**“Empleos equivalentes.** *Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.”* Así mismo, debe considerarse que el propósito de la ley 1960 de 2019, en cuyo contexto se profirió el ya mencionado “Criterio Unificado” del 16 de enero de 2020, fue, disponer la utilización de las listas de elegibles existentes para proveer vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad, o sea, reglamentar que las plazas que no estaban disponibles para el inicio de la convocatoria puedan ser provistas por el sistema de mérito; la definición de la CNSC al reducir sin fundamento alguno la equivalencia de los cargos a su identidad OPEC (ubicación geográfica) pese a que se trata de una planta global, establece injustificadamente una restricción, arbitraria y contraria a la vocación expansiva insita en el sistema de carrera administrativa”

De otra parte, frente al concepto de provisión de EMPLEO O CARGO EQUIVALENTE el organismo administrador del sistema de carrera administrativa (CNSC) en el Criterio Unificado del 22 de septiembre de 2020 establece que es necesario realizar un análisis sobre los siguientes aspectos:

“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. (...) 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: (...) TERCERO: Verificar

si los empleos de las listas de elegibles anteriormente seleccionados poseen los mismos requisitos de experiencia del empleo a proveer, en términos de tipo y tiempo de experiencia. En caso de que los requisitos del empleo incluyan equivalencias entre estudios y experiencia, el estudio se podrá efectuar sobre la equivalencia aplicada establecida en el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales. CUARTO: Con los empleos seleccionados anteriormente, se deberá identificar los elementos que determinan la razón de ser de cada uno de los empleos, el propósito principal y las funciones esenciales, esto es las que se relacionan directamente con el propósito. Una vez seleccionados los elementos anteriormente descritos, se deberá revisar que la acción de al menos una (1) de las funciones o del propósito principal del empleo de la lista de elegibles contemple la misma acción de alguna de las funciones o del propósito del empleo a proveer. Entendiéndose por “acción” la que comprende el verbo y el aspecto o aspectos sobre el que recae este, sin que esto implique exigir experiencia específica, la cual se encuentra proscrita en el ordenamiento jurídico colombiano. Por ejemplo, las funciones “proyectar actos administrativos en temas de demandas laborales” y “proyectar actos administrativos en carrera administrativa” contemplan la misma “acción” que es proyectar actos administrativos y por lo tanto, los dos empleos poseen funciones similares. QUINTO: Verificar qué empleos a analizar poseen iguales o similares requisitos en cuanto a competencias comportamentales para lo cual se deberá verificar que al menos una (1) competencia comportamental común del empleo de la lista de elegibles coincida con alguna de las competencias comunes del empleo a proveer y que al menos una (1) competencia comportamental por nivel jerárquico del empleo de la lista de elegibles coincida con alguna de las competencias por nivel jerárquico del empleo a proveer. Los empleos que hayan sido identificados como equivalentes en la planeación de los Procesos de Selección, se tratarán como un mismo grupo de referencia o grupo normativo. Por lo mismo en la contestación de esta acción deberá el Municipio de Envigado informar a la fecha cuáles empleos equivalentes, de acuerdo al inventario contestado en el derecho de petición de febrero de 2023, se encuentran en situación de vacancia definitiva (aun estando provistos temporalmente por empleados provisionales) para que el fallador pueda tomar la decisión más acertada en términos jurídico-prácticos.

**NOVENO:** La plaza concursada de conformidad al manual de función de la OPEC Código 219, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 41215, publicado en la plataforma SIMO (Sistema de Mérito y Oportunidades) de la Comisión Nacional del Servicio Civil tiene el siguiente propósito, funciones y requisitos:

- Propósito: Aplicar los conocimientos profesionales en la elaboración, ejecución y control de los diferentes planes, programas y proyectos que adelanta la administración municipal en cada dependencia con el fin de prestar un mejor servicio.
- Funciones: 1. Realizar estudios e investigaciones relacionados con las materias de su competencia en el área de desempeño, de acuerdo con las políticas y disposiciones Institucionales, con el fin de proponer la implementación de procedimientos e instrumentos requeridos para mejorar la prestación de los servicios a su cargo.
- 2. Desarrollar las acciones pertinentes para el logro de los objetivos y metas propuestas en la dependencia, aplicando los conocimientos propios de su disciplina

profesional, con el fin de contribuir en la formulación, ejecución y control de los planes, programas y proyectos institucionales.

- 3. Elaborar los informes requeridos sobre su área de desempeño, de manera que se evidencie la gestión administrativa y la ejecución de los planes, programas y proyectos.
- 4. Participar en la identificación y evaluación de los riesgos que afectan a cada uno de los procesos del área, aplicando los conocimientos que sean necesarios dentro del análisis y ejecución de los estudios e investigaciones que hacen parte de los mismos, desarrollando las acciones que deban adoptarse para el mejoramiento y mantenimiento continuo de los procesos de la Institución.
- 5. Hacer seguimiento a los procesos, proyectos y programas bajo su responsabilidad, a través de las herramientas que disponga la entidad, con el fin de asegurar el cumplimiento de las metas institucionales.
- 6. Apoyar jurídicamente los procesos contractuales de los planes, programas y proyectos de la secretaria, cuando sea requerido por el superior inmediato, con el fin de contribuir al desarrollo y cumplimiento de las metas de la dependencia.
- 7. Participar en las acciones relacionadas con la respuesta y la proyección de los derechos de petición y otros actos administrativos que requiera la secretaria, con el fin de dar cumplimiento a la normatividad en dicha materia.
- 8. Apoyar las respuestas a tutelas que le sean asignadas por el jefe inmediato, que sean competencia de la Secretaría de Bienestar Social y Comunitario.
- 9. Liderar y participar en el comité técnico de calidad, al interior de la dependencia, en cuanto a grupos primarios, actas de revisión, grupos de mejoramiento continuo y acciones frente a los procesos y procedimientos del área, con el fin de contribuir en la ejecución de los planes de mejoramiento derivados de las auditorías internas y externas de calidad.
- 10. 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. 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. 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. Las demás funciones que le sean asignadas por la autoridad competente, que correspondan a la naturaleza del cargo y al área de desempeño.
- Requisitos: Estudio: Título de formación Profesional en las disciplinas académicas del núcleo básico del conocimiento: NBC Derecho y Afines
- Experiencia: Veintidós (22) meses de Experiencia Profesional relacionada con las funciones del cargo.
- Vacantes: 1
- Dependencia: SECRETARIA DE BIENESTAR SOCIAL Y COMUNITARIO,
- Municipio: Envigado.

**DÉCIMO:** Que se tiene conocimiento de antecedente judicial reciente y en casos de la misma convocatoria análogos a este caso en particular, por citar algunos se ha fallado en favor de este accionante en concordancia y coherencia con esas decisiones: Sentencia tutela 128 con Radicado 050013103009-2023-00297-00 (Accionante Olga Bibiana Acosta Posada y Accionados Alcaldía de Envigado y CNSC) ratificado en segunda instancia por la Sentencia 116 del 23 de septiembre de 2023 (Tribunal Superior de Medellín), en las cuales el Juez advierte: "Se ha dicho en precedencia que, en principio, la acción de tutela no procede para atacar el proceso surtido dentro de un concurso de méritos, cuando estos son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Pero también se advirtió y explicó que, no solo el principio de inmediatez se verifica en este evento, sino también el de la subsidiariedad, dando paso a estudiar de fondo el caso, es decir, si se trasgrede el derecho fundamental de acceso cargo público e igualdad de la promotora de la tutela, con la conducta del Municipio de Envigado y la CNSC por no aplacar la ley 1960 de 2019, art. 8º, esto es, retroactivamente, utilizando la lista de elegibles, a las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad".

El rehusarse la Alcaldía de Envigado a continuar con el trámite debido, va en contravía de los mandatos constitucionales y legales, esto es, el realizar el correspondiente nombramiento de aquella plaza disponible (para los cargos iguales o equivalentes no ofertados al que aspiró la accionante, de conformidad con la lista general de elegibles establecida por la CNSC, en razón de la Convocatoria 1010 de 2019, y la Resolución Nro. 10536 del 16 de noviembre de 2021 por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer los empleos vacantes del Acuerdo CSNC 0191000001396 del 2019, por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer una (1) vacantes del empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 40846, luego de haberse nombrado las personas que le anteceden. Es de destacar que, la accionante al haber aprobado el concurso de méritos en el cual participó, no cuenta con una mera expectativa sino con el derecho a ocupar una de las vacantes que existan en la Alcaldía de Envigado y que sean iguales o equivalentes al empleo o que lleguen a presentarse durante la vigencia de la lista de elegibles".

**UNDÉCIMO:** Así mismo en sentencia de Tutela de segunda instancia con el radicado 0500 31 09 013 2023 00125, el pasado 3 de noviembre de 2023 se le amparó el derecho al acceso a la administración pública a la accionante Vanessa Espinosa por el Tribunal Superior de Medellín, es otro caso análogo que amerita mentar en sus argumentos jurídicos más relevantes (contemplados en las páginas 10 y 11) los siguientes: "Dado que la ALCALDÍA DE ENVIGADO alega que las listas de elegibles de dicha convocatoria no deben ser utilizadas para cubrir las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados que surjan con posterioridad, se advierte con la fuerza propia de una decisión constitucional, que las vacantes que existan o lleguen a existir antes de la pérdida de vigencia de la lista y que correspondan a empleos iguales o equivalentes, deberán ser provistas en carrera con la lista actual. En consecuencia, se habrá de remover tal omisión mediante una orden para que se continúen proveyendo dichos cargos con los inscritos en el registro de elegibles, en estricto orden descendente. Si el marco constitucional y legal no excluye los cargos permanentes de la planta de personal provistos en

provisionalidad y encargo del ingreso de carrera, como ocurre con los de libre nombramiento y remoción, entonces todos los cargos vacantes con vocación de permanencia deben ser provistos por este sistema salvo, como es obvio, que se encuentren ocupados en propiedad (...). Es evidente la negativa del MUNICIPIO DE ENVIGADO a hacer nombramientos en cargos equivalentes no convocados, porque considera que la Ley 1960 de 2019, que permite hacer uso de las listas de elegibles en empleos equivalentes no es aplicable, lo que pretende justificar en criterios unificados del 16 de enero de 2020 y del 6 de agosto de 2020 de la CNSC, según los cuales 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. Es así como la omisión puesta de presente amenaza, de manera seria y actual, los derechos fundamentales de VANESSA, siendo ello extensivo a los demás integrantes de la lista de elegibles que tienen la expectativa de ser nombrados en un cargo igual o equivalente, y por ello deberá concederse el amparo constitucional deprecado, con el fin de conjurar la afectación de los derechos fundamentales reclamados, concretamente del debido proceso administrativo y el acceso a la carrera administrativa”.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Con fundamento en el artículo 125 de la Constitución Política, el Congreso de la República desarrolló la Carrera Administrativa a través de la Ley 909 de 2004, y en el numeral 4° del Artículo 31 ésta que establece: *“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.”*. Por lo tanto, no se entiende el ánimo adversarial del municipio de Envigado en conceder los nombramientos de los ciudadanos que están en lista de elegibles vigente en cargos con vacancia definitiva a la fecha ocupados por provisionales, toda vez que la norma y la jurisprudencia de Altas Cortes y Tribunales Superiores de Distrito Judicial así lo han ordenado en múltiples fallos, siendo estos argumentos ya conocidos por esta entidad territorial y la misma CNSC, y aún siguen negando el acceso a estos interesados que superaron los puntajes mínimos establecidos en los componentes del concurso de méritos, pero tal vez no les alcanzó para ocupar directamente la plaza por la cual concursaron, siendo idóneos por el sistema de meritocracia de ocupar otras equivalentes o similares que estén en vacancia definitiva, muchas creadas después de la Convocatoria Territorial 2019 con la probable intención de eludir su provisión por el sistema de carrera bajo el pretexto (sin asidero jurídico sólido, sino meramente conceptual por pronunciamientos de la CNSC) que éstos empleos son ajenos al concurso público de méritos por el sólo hecho de la temporalidad de su creación, siendo incluso ocupados algunos de ellos por los mismos ex funcionarios que perdieron el concurso para los empleos que antes ocupaban como provisionales; siendo esta creación posterior una especie de salvamento laboral con intereses particulares ajenos al mérito o dicho en palabras del común la “puerta giratoria”.

**DÉCIMO TERCERO:** La vinculación de los empleados del Estado deviene de la regulación contenida en los artículos 125 y 130 Constitucionales. En desarrollo de estos artículos, en la Ley 909 de 2004, específicamente en su artículo 7° se le otorgó a la CNSC la responsabilidad de la administración y vigilancia de la carrera administrativa y protección del sistema del mérito, la que, mediante el artículo 6o del Acuerdo 001 de 2004, fijó sus propias funciones dentro de las que se destaca la de “...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; [...]” Cursivas, negrillas y subrayas intencionadas. Por lo tanto, se hace necesario ser vinculada a esta acción de tutela dado que es la entidad que administra el sistema de carrera, elaboró el Acuerdo Particular de la Convocatoria Territorial 2019 – Envigado, realizó el concurso, emitió la lista de elegibles y debe autorizar al Municipio de Envigado para el uso efectivo (nombramiento) de la misma; situaciones medulares que se discuten en esta sede judicial y que se verán comprometidos en las acciones subsiguientes en caso que el juez de tutela le ampare los derechos invocados a este accionante.

**DÉCIMO CUARTO:** Con fundamento en esas facultades, la CNSC expidió el Acuerdo 165 de 2020 (Art. 9°), en el que se regula la conformación, organización y uso de las Listas de Elegibles y del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de carrera, el cual dispone que una vez presentada la solicitud por parte de las entidades para la provisión de vacantes definitivas, la Comisión Nacional del Servicio Civil verifica si dentro de las listas de elegibles por empleo conformadas para la entidad solicitante, existe alguna para empleos iguales o con similitud funcional al que solicitan; situación fáctica que puede presentarse ahora dado que existe un número plural de empleos con la misma denominación, nivel, asignación salarial, entidad empleadora, domicilio e incluso funciones.

**DÉCIMO QUINTO:** El Acuerdo 165 del 13 de marzo de 2020, establece y amplía las posibilidades del uso de listas, lo cual es consecuente con el principio de retrospectividad de la ley, definida de manera concreta por el consejero de Estado William Hernández sección segunda: “implica utilizar una determinada norma a sucesos anteriores a su entrada en vigencia, pero que nunca vieron definitivamente consolidada la situación jurídica que de ellos se deriva, pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo que permitiera su resolución de forma definitiva”. Dado que el concurso se reglamentó en 2019, la lista definitiva quedó en firme el 26 de noviembre de 2021 y su vigencia está próxima a expirar, pero aún se puede decidir sobre situaciones relativas a la provisión de estos empleos que no tienen resolución definitiva, vale la pena exigir lo contemplado en el Acto Administrativo citado, que reza en lo concreto:

**“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 cargo o no supere el periodo de prueba.

2. Cuando se genere la vacancia definitiva de un empleo provisto mediante la lista de elegibles objetos de un concurso de méritos con ocasión de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el art. 41 de la Ley 909 de 2004.

3. Cuando se generen vacantes del “mismo empleo” o de “cargos equivalentes” en la misma entidad. (...)” *Cursivas, negrillas y subrayas intencionadas.*

**DÉCIMO SEXTO:** La Corte Constitucional mediante Sentencia T-112A/14, con relación al uso de las listas elegibles para proveer para los empleos con vacancia definitiva, como los existentes en la Alcaldía de Envigado, que son los mismos empleos para los que concursé, concluyó lo siguiente: *“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”.* *Cursivas, negrillas y subrayas intencionadas.*

**DÉCIMO SÉPTIMO:** El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín -Sala Cuarta Civil de Decisión, en Sentencia de Tutela de 2da Instancia, del quince (15) de julio de dos mil veinte (2020), se manifestó al respecto de obligatoriedad en la solicitud de autorización del uso de las listas de legibles proveer para los empleos con vacancia definitiva, como los existentes en la Alcaldía de Envigado, se pronunció así: *“...Luego, debe precisarse como un argumento tendiente a reafirmar la procedencia de la presente acción, materializada en la revocatoria de la sentencia objeto de impugnación que, en todo caso, la omisión en torno a la solicitud de autorización para proveer los cargos creados, con idéntica denominación, constituye un capricho de la administración municipal, quien parece entender que tal proceder es facultativo, cuando, en armonía con lo hasta aquí expuesto, tal conducta es esperada y exigible por parte de los concursantes, en quienes recae un interés genuino y legítimo al acceso a la carrera administrativa.”.* *Cursivas, negrillas y subrayas intencionadas.*

**DÉCIMO OCTAVO:** Ahora bien, la SALA DE DECISIÓN PENAL, en fallo del catorce (14) de diciembre de dos mil veintidós (2022), Aprobado por el Acta 201, cuyo Radicado es 2022- 00121, Fallo de Tutela de Segunda Instancia 132 y Magistrado Ponente: César Augusto Rengifo Cuello, indicó:

*“De esta forma, se advierte con total claridad que la Alcaldía de Envigado, Antioquia tiene la obligación constitucional y legal de designar sus cargos de carrera con las correspondientes listas de elegibles y ello debe hacerlo con diligencia y ateniéndose a los principios que gobiernan a la administración pública, entre ellos, la celeridad, igualdad y eficacia, según lo establece el artículo 209 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 2 de la Ley 909 de 2004. Bajo este panorama, la Sala encuentra injustificable*

*que no se depuren las listas de elegibles de modo que para los cargos que se dispuso a proveer en carrera así se proceda, aun cuando se hayan producido los nombramientos en los cargos ofertados. En otras palabras, no se percibe la debida diligencia por parte de la Alcaldía de Envigado, Antioquia, pues hay un cambio en el criterio de unificación expuesto por la CNSC como es el acuerdo 13 de 2021 22-01-2021 “Por el cual se deroga el numeral 8 del artículo 2 y se modifica los numeral 1,2 y 3 del artículo 8 del Acuerdo N° CNSC-0165 de 2020.”. Es así como la omisión puesta de presente desconoce de manera seria y actual los derechos de la solicitante, quien tiene la expectativa de ser nombrada en un cargo equivalente, por lo cual deberá concederse el amparo constitucional con el fin conjurar la afectación de los derechos fundamentales reclamados, en especial, el debido proceso administrativo y el acceso a la carrera administrativa...”*

**DÉCIMO NOVENO:** Estos derechos se vieron quebrantados porque las entidades accionadas no dan cabal cumplimiento con el mandato contenido en los artículos 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019 y en consecuencia, niegan y/u omiten realizar los actos tendientes para que se dé el uso de mi lista de elegibles, para proveer las vacantes equivalentes de la planta global del empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 04, creados con posterioridad a la expedición de los acuerdos de la citada convocatoria, así como aquellas vacantes desiertas, ocupadas por funcionarios de carácter provisional, en encargo y no provistas, bajo el concepto de EMPLEO EQUIVALENTE descrito en el artículo 2.2.19.2.4 del Decreto 1083 de 2015.

**VIGÉSIMO:** Según el Acuerdo 159 de 2011 CNSC-, el uso de la lista de elegibles se realiza únicamente a petición de las entidades ante la CNSC, por tanto, la responsabilidad en la solicitud de la autorización del uso de la lista de elegibles es exclusiva de la Alcaldía de Envigado y mientras esta no radique la petición, la CNSC no tiene competencia para resolver de fondo y así proveer las vacantes definitivas existentes sin que se presente el obstáculo que pone el ente municipal.

## **VULNERACIÓN A DERECHOS FUNDAMENTALES**

Con la omisión de la Alcaldía de Envigado de hacer uso de la lista de elegibles para proveer empleos creados con posterioridad al concurso de méritos similares o equivalentes, se me ha vulnerado el derecho de acceso a la carrera administrativa para ocupar un cargo público y al debido proceso administrativo.

Estimo, salvo mejor criterio que la omisión o negativa de la ALCALDÍA DE ENVIGADO en realizar la solicitud de autorización ante la CNSC, para el uso de Lista de Elegibles emitida por la CNSC, con el fin proveer uno de los empleos que se encuentran en vacancia definitiva con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones y ubicación geográfica, para el que concursé, vulnera mis Derechos Fundamentales al debido proceso administrativo, a la igualdad, al acceso al desempeño de funciones públicas y cargos del estado, al trabajo, al efecto útil de las listas de elegibles, a la aplicación del fenómeno jurídico de la retrospectividad de las leyes 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.

Para amparar lo solicitado, adicional a las normas y decisiones jurídicas expresadas en el aparte de los hechos, cito a continuación otras que las complementan:

Según la Corte Constitucional en su **Sentencia C 393 de 2019**: El derecho a acceder a cargos públicos no es absoluto, por el contrario, está sujeto a límites y requisitos constitucionales, legales y reglamentarios. En efecto, el artículo 123 de la Constitución señala que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. Por ello, quienes pretendan acceder al desempeño de funciones públicas deben someterse al cumplimiento de ciertas reglas y exigencias que procuran la realización del interés general y garantizan el cumplimiento de los principios de la función pública dispuestos en el artículo 209 de la Constitución.

**El artículo 125 de la Constitución Política** establece que el ingreso a los cargos de carrera (regla general de vinculación a la función pública) se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones fijados en la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. Esta regla, en virtud del principio de legalidad (art. 6 C.P.), es aplicable a todos los servidores públicos, en el sentido que, en cualquier caso, deberán cumplirse los requisitos constitucionales o legales para ocupar el cargo. Por lo tanto debe prevalecer la expectativa de acceso al empleo público de aquellas personas que, cumpliendo los requisitos de idoneidad y experiencia, acudimos a la convocatoria pública para la provisión de esos empleos en la planta de cargos del municipio de Envigado por el sistema de la meritocracia y quedamos en una lista de elegibles aún vigente, respecto de aquellos funcionarios que están en cargos equivalentes al concursado con un vínculo de menor arraigo legal y constitucional como es la simple provisionalidad.

En concordancia con el párrafo anterior, el **artículo 2.2.5.3.4 del Decreto 1083 de 2015**, modificado por el artículo 1 del Decreto 648 de 2017, señala que antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados. Argumento jurídico utilizado por el representante legal del Municipio de Envigado en los actos administrativos que declaran la insubsistencia de los empleados que hoy ocupan cargos en vacancia

definitiva, provistos temporalmente en provisionalidad por funcionarios ajenos al sistema de méritos que ordena la ley 909 de 2004 y el artículo 125 de la Carta Política.

Los nombramientos en provisionalidad en vacantes definitivas de empleos de carrera tienen duración hasta que se produzca su provisión con las personas seleccionadas por el Sistema de Mérito, al tenor de lo establecido en los **artículos 24 de la Ley 909 de 2004** y el inciso tercero del artículo 2.2.5.3.1 del Decreto 1083 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 648 de 2017, por su parte, el parágrafo del artículo 2.2.5.3.3 del Decreto 1083 de 2015, señala que: "(...) Parágrafo. Los encargos o nombramientos que se realicen en vacaciones temporales, se efectuarán por el tiempo que dure la misma."

En relación con el nombramiento de provisionales, la Corte Constitucional, unificó su Jurisprudencia en la **Sentencia SU-446 de 2011**, señalando: (...) en el caso de los servidores públicos con un nombramiento en provisionalidad, la Corte ha manifestado que gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causales legales que deben expresarse de manera clara en el acto de desvinculación. De esta manera, la Corte ha reiterado que la terminación de una vinculación en provisionalidad porque la plaza respectiva debe ser provista con una persona que ganó el concurso "no desconoce los derechos de esta clase de funcionarios, pues precisamente la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos".

Que el **Parágrafo 1 del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015** es meridiano cuando afirma "Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de

la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y para proveer las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad. (Subrayado fuera de texto)

En relación con el retiro de provisionales, la Corte Constitucional, unificó su Jurisprudencia en la **Sentencia SU-917 de 2010**, señalando: (...) sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto". Es decir, hay justificación legal y concreta con amparo jurisprudencial para el retiro del funcionario en provisionalidad en pro de aquel que tiene una expectativa legítima de ocupar ese cargo equivalente exigiendo el uso de la lista de elegibles aún vigente en el sistema de méritos de la carrera administrativa.

El Departamento Administrativo de la Función Pública a través de su **Concepto 060191 de 2022** concluye tajantemente: "Así las cosas, en virtud de la norma y la jurisprudencia se debe precisar que la lista de elegibles es una herramienta que permite a la administración proveer los cargos en orden de méritos, asimismo, esta alista tendrá un término de vigencia de dos años, en este sentido el jefe de la entidad deberá utilizar la lista de elegible en estricto orden para efectos de suplir los cargos que durante la vigencia de la lista se creen o queden vacantes".

**Decreto 1083 de 2015**, decreto que reglamentaba los procesos de selección con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1960 de 2019, los empleos equivalentes deben contener las siguientes características: **ARTÍCULO 2.2.11.2.3.** Empleos equivalentes: "Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente".

La **Sentencia T-340 de 2020**, al estudiar un caso similar, determinó que las entidades sometidas a carrera administrativa deberán ocupar vacantes de procesos de selección con personas que hayan quedado en listas de elegibles y que no hubieran alcanzado a proveer el cargo por el que aspiraron, sin que ello implique una aplicación retroactiva de la norma. En su análisis de la Ley 1960 de 2019 (posterior a la fecha del Acuerdo CNSC 2019-0000001578 del 04-03-2019, que reglamentó el Concurso Territorial 2019 objeto de esta acción). Expresando en otro acápite importante el mismo pronunciamiento judicial: Así las cosas, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley 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. Sin embargo, en cada caso concreto, la entidad cuyas necesidades de personal se pretenden satisfacer mediante el concurso deberá realizar los trámites administrativos para reportar las vacantes definitivas de los cargos a la CNSC, así como los trámites financieros y presupuestales para poder hacer uso de las referidas listas. De hecho, en este punto debe recordarse que la misma Comisión Nacional del Servicio Civil modificó su postura en torno a la aplicación de la referida ley y dispuso que las listas de elegibles y aquellas que sean expedidas en procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán ser usadas durante su vigencia para cubrir las nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos”. En este punto no sobra recordar que el pronunciamiento de dicha autoridad goza de un valor especial, por ser el organismo que, por mandato constitucional, tiene la función de administrar las carreras de los servidores públicos (CP. art. 130).

Igualmente, la Corte Constitucional mediante **Sentencia T-340 de 2020**, se refirió a la posibilidad de la aplicación retrospectiva de la Ley 1960 de 2019, para el caso las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, concluyendo lo siguiente: “...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.*”. Cursivas, negrillas y subrayas intencionadas.

La anterior fundamentación fáctica y jurídica permite concluir que, en definitiva, la Alcaldía de Envigado, me vulnera los derechos fundamentales arriba enunciados, pues a pesar de acreditarse la existencia de vacantes definitivas de cargos o empleos equivalentes al cargo

al que me presenté, no hacen uso del debido proceso, llamando a las personas en lista de elegibles para proveer los cargos creados, y fijan un argumento que me impide acceder por principio del mérito a una de esas vacantes definitivas. Al negarse a efectuar tal solicitud de autorización contraria las competencias concedidas en la Ley 1960 de 2019, el Acuerdo No. 165 del 13 de marzo de 2020 de la CNSC, y el desarrollo jurisprudencial antes relacionado.

En la **Sentencia T-181 de 2021**, la Corte es enfática en advertir lo siguiente: *Al analizar este tipo de controversias los jueces de tutela tienen la carga de revisar si, en el marco de la aplicación retrospectiva de la Ley 1960 de 2019 la listas de elegibles en firme al momento de su entrada en vigor para que sean usadas en vacancias definitivas de cargos equivalentes no convocados, realmente se trata de un empleo que cumple con todas las características que han sido determinadas por la CNSC para tal efecto. De no hacerlo y ordenar el nombramiento a una persona con funciones **esencialmente** diferentes al cargo inicial por el que se concursó, puede resultar, como se mencionó, un sacrificio del principio constitucional del mérito. En efecto, no se cumpliría con una de las finalidades transversales de esta garantía superior como lo es contar con una planta de personal idónea y capacitada que presta sus servicios con experiencia y conocimiento en pro de los intereses generales.”.*

Lo mismo fue regulado por este fallo de tutela proferido por la Corte Constitucional estableciendo las reglas específicas para la APLICACIÓN RETROSPECTIVA de la ley 1960 de 2019, así:

- a. La Ley 1960 de 2019 hubiese entrado en vigencia para el fallo de segunda o única instancia que se revisa por parte de la Corte, esto es, en la que se amparó el derecho y ordenó el nombramiento del actor (el 27 de junio de 2019).
- b. Para esa misma fecha, la lista de elegibles se encontrara vigente.
- c. El accionante fuese el siguiente en el orden de la lista de elegibles.
- d. El cargo en el que aspiraba a ser nombrado se encontrara en vacancia definitiva, y estuviese sin nombramiento alguno o provisto en encargo o en provisionalidad.
- e. El cargo en cuestión fuese equivalente al inicialmente ofertado, es decir, que correspondiera la denominación, grado, código y asignación básica.

Otro precedente reciente a tener en cuenta es el determinado por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Penal, fallo del 05 de mayo de 2023 bajo radicado 05-088-31-09-016- 2022-00162: *“Es imperioso dejar explícito que la solicitante, al haber aprobado el concurso de méritos en el cual participó, no cuenta con una mera expectativa sino con el derecho a ocupar una de las vacantes que existan en la Alcaldía de Envigado y que sean iguales o equivalentes al empleo Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 40921, o que lleguen a presentarse durante la vigencia de la lista de elegibles. Si bien la CNSC ha expedido el Criterio Unificado del 22 de septiembre de 2020,*

*juzga la Sala que la entidad no ha actuado con diligencia para que los eventuales cargos propios de la carrera administrativa no convocados, que sean iguales o equivalentes al empleo para el que concursó la accionante, se provean de la lista de elegibles y, por el contrario, de lo informado por la CNSC en la respuesta a la solicitud de tutela, dicha entidad alega que la Ley 1960 de 2019 no prevé la consolidación de listas generales de elegibles, sino el uso de las listas de elegibles para la provisión de empleos no convocados, no siendo aplicable al presente proceso de selección, lo que a todas luces contradice los postulados constitucionales que deben observarse en los concursos de méritos, como quedó establecido en esta providencia”.*

**El Tribunal Superior de Medellín**, por medio de sentencia de tutela de segunda instancia con Radicado 0500 31 09 013 2023 00125, falló el 03 de noviembre de 2023 respecto de la accionante Vanessa Espinosa Escudero:

- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Trece Penal del Circuito de Medellín el 28 de septiembre pasado y, en su lugar, TUTELAR a VANESSA ESPINOSA ESCUDERO los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y de acceso a la carrera administrativa para ocupar un cargo público.
- ORDENAR a la ALCALDÍA DE ENVIGADO (ANTIOQUIA) y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC– que en un término no superior a 8 días, de manera conjunta, estudien la equivalencia de los cargos equivalentes que existan en la plata personal de la Alcaldía de Envigado (Antioquia) denominado Técnico Operario Código 314 grado 3, identificado con la OPEC 40923 para el cual concursó la aquí accionante, y se reporten las vacantes definitivas y equivalentes que se hayan producido en la planta de personal para dicho cargo a la fecha y lo continúen haciendo hasta el momento en que pierda vigencia la lista.

Situación jurídica análoga a la presentada por este ciudadano respecto a la Convocatoria Territorial, el ente público y la provisión en un empleo equivalente para un(a) ciudadano que están conformando la lista de elegible vigentes, razón por la cual se invoca un TRATO IGUAL DE LAS AUTORIDADES en este caso judiciales en virtud del mandato fundamental contenido en el artículo 13 de la Constitución Política. Esa aplicación analógica la tuvo también en cuenta este fallador en la decisión invocada, cuando expresó: *“Es así como la omisión puesta de presente amenaza, de manera seria y actual, los derechos fundamentales de VANESSA, siendo ello extensivo a los demás integrantes de la lista de elegibles que tienen la expectativa de ser nombrados en un cargo igual o equivalente, y por ello deberá concederse el amparo constitucional deprecado, con el fin de conjurar la afectación de los derechos fundamentales reclamados, concretamente del debido proceso administrativo y el acceso a la carrera administrativa”.*

Concluyendo este aparte del derecho a la igualdad la Al respecto, en la sentencia SU-047 de 1999 la Corte señaló: *“El respeto a los precedentes cumple funciones esenciales en los ordenamientos jurídicos, incluso en los sistemas de derecho legislado como el colombiano. [...] En tercer término, en virtud del principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. Y, finalmente, como un mecanismo de control de la propia actividad judicial, pues el respeto al precedente impone a los jueces una mínima racionalidad y universalidad, ya que los obliga a decidir el problema que les es planteado de una manera que estarían dispuestos a aceptar en otro caso diferente pero que presente caracteres análogos. Por todo lo anterior, es natural que, en un Estado de derecho, los ciudadanos esperen de sus jueces que sigan interpretando las normas de la misma manera, por lo cual resulta válido exigirle un respeto por sus decisiones previas.”*

## PETICIÓN

En atención a los anteriores fundamentos de hecho y de derecho, les solicito comedidamente, señor juez constitucional, que se sirvan en proferir las siguientes decisiones:

**PRIMERO: ORDENAR** a la ALCALDÍA DE ENVIGADO, o a quien este delegue, que proceda de manera inmediata a realizar la solicitud de autorización del uso de lista de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC, conforme a la Circular 001 de del 21 de febrero de 2020-CNSC, para proveer de manera sucesiva y en estricto orden de mérito uno de empleos que se encuentran en vacancia definitiva que sea similar o equivalente al cargo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 4, identificado con el número OPEC No. 41215, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO, del Sistema General de Carrera Administrativa, en el cual concursé, quedé en lista de elegibles y la misma se encuentra vigente, de acuerdo a las acciones judiciales interpuestas por los interesados.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la Alcaldía de Envigado y a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC-, realizar estudio técnico a fin de determinar si los cargos en vacancia definitiva son equivalentes y, en consecuencia, se autorice el uso de la lista de elegibles y se proceda a mi nombramiento en uno de ellos, de acuerdo a lo contestado en el derecho de petición con radicado 3267164 o los que se hayan creado con posterioridad a esa respuesta y respecto de las funciones detalladas en el artículo 9 de los hechos citados. Esto en cumplimiento al precedente señalado, aplicación de retrospectiva de la norma, como lo

establece el Acuerdo 165 del 13 de marzo de 2020, art. 8º numeral 3º "... cuando se generen vacantes del mismo empleo o cargos equivalentes en la misma entidad"; en consonancia con la sentencia de Tutela T-340 de agosto 21 de 2020 de la Corte Constitucional, cuando ordena: "de manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en la lista , pero no fueron nombrados .en el empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 219, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 41215, PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 - ALCALDIA DE ENVIGADO, del Sistema General de Carrera Administrativa

**TERCERO: PROTEGER** los derechos fundamentales del accionante, en el sentido de que la ALCALDÍA DE ENVIGADO Y LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC –, procedan, la primera, a solicitar autorización para el uso de la lista de legibles correspondiente, y la segunda, para que, una vez ocurra lo anterior, realice el estudio técnico a fin de determinar en cual vacante equivalente se cumple de manera más satisfactoria el perfil y el objetivo del empleo concursado, y en consecuencia, **proceder en el menor tiempo posible con mi nombramiento en periodo de prueba**. Por lo tanto, como quiera entre las accionadas se encuentra una autoridad del orden nacional usted es competente señor Juez.

## JURAMENTO

Para los efectos de que trata el artículo 37 y 38 del Decreto 2591 de 1991, manifiesto bajo la gravedad del juramento que, con anterioridad a esta acción, no he promovido acción similar por los mismos hechos.

## SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

Para evitar un daño irremediable y ante el eminente vencimiento de la lista de elegibles que se producirá el 26 de noviembre de 2023, fecha en la cual tal vez no se haya generado pronunciamiento de la presente acción de tutela en su primera o segunda sede, solicito de manera respetuosa al despacho, suspender el termino de vigencia de la lista de legibles a la que pertenezco, mientras la decisión de la presente acción de tutela no quede ejecutoriada toda vez que esta acción pública se radica dentro de los términos de vigencia.

Detalle listas								
Proceso Selección	Nro. empleo↕	Nro. empleo OPEC	Nro. de resolución↕	Nro. de lista – Versión	Estado lista	Fecha publicación de la lista	Fecha vencimiento de la lista	Ver datos adicionales
PROCESOS DE SELECCIÓN TERRITORIAL 2019 – ALCALDIA DE ENVIGADO	41215		2021RES-400.300.24-10728	15289 – 3	ACTIVA	17 nov. 2021	26 nov. 2023	

## PROCEDIBILIDAD E IDONEIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA AL CASO CONCRETO

Se está pidiendo la protección de un conjunto de derechos fundamentales coligado entre sí, no teniendo otra vía más explícita o idónea de amparo que la acción de tutela contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política además del perjuicio irremediable que sería acudir a otra vía judicial dado el corto plazo para el vencimiento de la lista de elegibles que me ampara expectativa de derechos de carrera. Lo anterior en concordancia con la Sentencia 126 del 3 de noviembre de 2023 que reza: “no parece razonable exigirle acudir a otra vía judicial, puesto que la resolución de la controversia planteada, producida en el transcurso de un concurso de méritos, requiere de cierta inmediatez para que produzca efectos apropiados a la finalidad constitucional del proceso de selección del talento humano de una institución, en este caso, vincular a los mejores como empleados para la planta global de la ALCALDÍA DE ENVIGADO, con mayor razón cuando la lista de elegibles tiene una vigencia de dos años y se encuentra próxima a vencer”

Sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, “Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.”

Sentencia T-315 de 1998, señaló: “La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”

Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002, la Corte reiteró esta posición: “... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado

de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.

En este mismo sentido la Corte Constitucional en su Sentencia T-425 del 26 de abril 2001 se pronunció en los siguientes términos: “En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

La Sentencia T-682 de 2016, indicó: “Procede cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para su amparo efectivo. Asimismo, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que, a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional...” que para el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta el término de vencimiento de la lista y la procedencia de acción de tutela en materia de concurso de méritos, se encuentre al medio más expedito e idóneo para el amparo de mis derechos fundamentales.

Se concluye entonces 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.

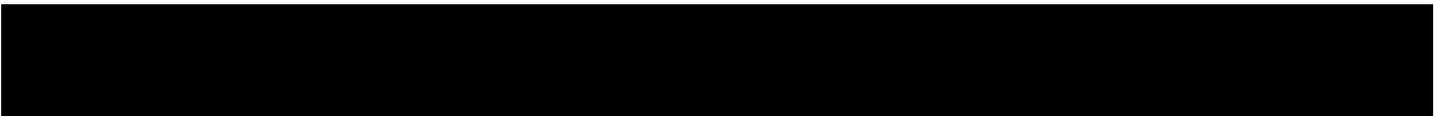
## **PRUEBAS**

Solicito comedidamente, sean tenidas en su pleno valor legal las siguientes pruebas que apporto con el presente escrito:

1. Derecho de petición y respuesta de la alcaldía de Envigado identificada como proceso 3267164, del 13 de febrero de 2023 a la señora Beatriz Erenia González Patiño.

2. Respuesta del 8 de marzo de 2023 emitida por la alcaldía de Envigado a la petición electrónica radicada por la señora Beatriz Erenia González Patiño el 27 de febrero de 2023.
3. Copia Resolución Lista de elegibles No. CNSC 10728 del 17 de noviembre de 2021.
4. Copia de cédula de ciudadanía del accionante, Alejandro Garcés Martínez.
5. Copia del fallo emitido por la SALA PENAL del Tribunal Superior de Medellín, del cinco (5) de mayo de dos mil veintitrés (2023), aprobado mediante Acta 047, Radicado 2022-00162, Fallo de Tutela de Segunda Instancia, Magistrado Ponente: Miguel Humberto Jaime Contreras.
6. Sentencia tutela 128, con Radicado Nro., 050013103009-2023-00297-00, Sentencia Gral. 248. Accionante Olga Bibiana Acosta Posada. Accionado: Municipio de Envigado.
7. Sentencia Tutela de segunda instancia con Radicado 0500 31 09 013 2023 00125, Accionante: Vanessa Espinosa Escudero, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Penal, el 03 de noviembre de 2023. Accionado: Municipio de Envigado.
8. Manual de Funciones del empleo denominado Profesional Universitario 219 grado 4, publicado en el sistema SIMO que administra la CNSC.

## NOTIFICACIONES

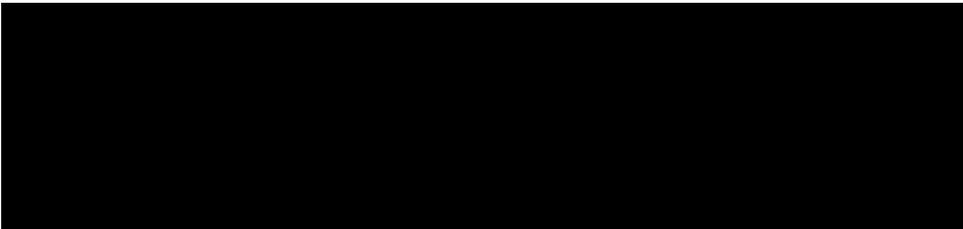


Solicito de manera especial al despacho que, al momento de dar traslado del presente escrito a los terceros interesados, hacer tacha de mis datos de identificación y ubicación de **LAS ACCIONADAS: ALCALDÍA DE ENVIGADO Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC.**

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.** Se ubica en Bogotá, específicamente en la Carrera 16 No 96 64, Piso 7. CORREO ELECTRÓNICO: [notificacionesjudiciales@cns.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cns.gov.co). Teléfono: 6013259700

**ALCALDÍA DE ENVIGADO.** Se ubica en Carrera 43 No 38 Sur 35 Palacio Municipal, CORREO ELECTRÓNICO: [notificaciones@juridica.envigado.gov.co](mailto:notificaciones@juridica.envigado.gov.co). Teléfono: 6043394000

Agradecido por darle ágil trámite a esta acción y atento a cualquier solicitud adicional al respecto,



**ALEJANDRO GARCÉS MARTÍNEZ**

