

Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



Florencia –Caquetá,

Honorables Magistrados

CONSEJO DE ESTADO DE COLOMBIA

secgeneral@consejoestado.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C.

ACCIÓN: **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA**
ACCIONANTE: **HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA ESE**
ACCIONADO: **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ**

DEYBY ANDRÉS LONDOÑO SARRIA, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, haciendo uso del mandato judicial conferido por **LUIS FRANCISCO RUÍZ AGUILAR** en calidad de Representante Legal del **HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA E.S.E.**, el cual allego en la presente Acción; dentro de la oportunidad procesal pertinente procedo a interponer ante su Despacho **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL**, conforme lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000. Ello con el fin de que se protejan los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO Y DEFENSA**, los cuales han sido vulnerados por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ** en menoscabo de los intereses de la entidad que represento, con fundamento en lo siguiente:

HECHOS

PRIMERO: YENIFER LABAO HERNÁNDEZ, a través de apoderado judicial, promovió acción de tutela en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (en adelante CNSC) y la ESE HOSPITAL MARÍA INMACULADA de FLORENCIA (en adelante ESE), por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, derecho de defensa, derecho a la igualdad para acceder al desempeño de cargos públicos y derecho al trabajo.

SEGUNDO: Dentro de sus argumentos centrales manifiesta que el Hospital María Inmaculada, a través de la convocatoria No. 426 de 2016, llamó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente 27 empleos con 164 vacantes, pertenecientes al sistema de carrera administrativa de la E.S.E., adelantando las etapas del proceso de selección y publicando los resultados definitivos obtenidos por los aspirantes en cada una de las pruebas aplicadas durante el concurso.

Calle 16A No. 6-100 Edificio Normandía Oficina 201 Br/ Siete De Agosto

Cel. 3116556622

E mail: deybyandres@hotmail.com

Florencia - Caquetá



Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



TERCERO: La CNSC mediante Resolución No. CNSC 20182110174045 del 05 de diciembre de 2018 procedió a conformar y adoptar la lista de elegibles en estricto orden de mérito, para proveer 18 vacantes del empleo de carrera, identificado con el código OPEC No. 29342, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 07, del Sistema General de Carrera de la E.S.E, lista en la cual la actora se encuentra en la posición No. 24.

CUARTO: La actora elevó derecho de petición ante la E.S.E. solicitando información sobre los nombramientos en provisionalidad que se habían realizado desde el año 2018, en el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 07; al responder, la entidad informó que había realizado 11 nombramientos, así:

FECHA DE POSESION	NOMBRE	CARGO	CÓDIGO	GRADO
16/03/2018	CHRISTIAN GIOVANNI FEGUEROA MUÑOZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
01/08/2018	CAROLINA VALENCIA CICERI	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
15/02/2019	MARTHA LILIANA OSPINA PEREZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
15/02/2019	OMAIRA SANCHEZ SABALA	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
20/02/2019	BERENICE PAEZ POLANIA	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
19/09/2019	BETSY JOHANA MARTINEZ CANO	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
08/01/2020	DORA ELSA NUÑEZ CALDERON	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
08/01/2020	ROGERS CARDONA RAMIREZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
08/01/2020	NORMA CONSTANZA GUTIERREZ ZAPATA	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
17/01/2020	MAIKOL STHEEVEN LOZADA ROBLES	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
17/01/2020	EDITH MOLINA BRIÑEZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07

QUINTA: Indica que el cargo desempeñado por CHRISTIAN GIOVANNI FIGUEROA se encontraba en vacancia definitiva desde el 01 de marzo de 2018 por renuncia del señor EDUARDO ALFONSO ESCOBAR, vacancia que se produjo después de convocados los cargos a través de la Convocatoria 426 de 2016, y otros cargos que han quedado vacantes ante la renuncia de sus titulares al adquirir el derecho pensional, o por creación de nuevos cargos denominados de la misma manera con el mismo código y grado, conforme al Manual de Funciones Específico de la E.S.E.

SEXTA: Una vez en firme la lista de elegibles, a partir de la fecha de su firmeza, en las respectivas convocatorias se dispuso que las mismas tuvieran una vigencia de dos años, por lo que el plazo para proveer los empleos denominados Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 07, expira el 19 de diciembre de 2020



Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



SÉPTIMA: Dado lo anterior, la señora YENIFER LABAO HERNÁNDEZ solicitó a la ESE la nombrara en un cargo para el cual pasó el concurso, recibiendo respuesta negativa por parte de la Directora de Talento Humano de la entidad, decisión contra la cual presentó un recurso de reposición, el cual fue resuelto de forma desfavorable, atendiendo a que era evidente la carencia de derecho.

OCTAVA: Indicó en la tutela la señora LABAO HERNÁNDEZ que al no considerarse la lista de elegibles para realizar los nombramientos, presuntamente la entidad que represento a desconocido sus derechos fundamentales, por lo que solicita se ordene a las accionadas hacer uso de la lista de elegibles, realizando su nombramiento en el cargo de Auxiliar Código 407, Grado 07 del sistema general de carrera de la E.SE., o en un cargo de la misma categoría y grado ofertados en la convocatoria, previa autorización por parte de la CNSC.

NOVENA: El Juzgado Segundo Penal Especializado De Florencia Caquetá, en primera instancia y el Tribunal Administrativo del Caquetá, conocieron de una acción de tutela impetrada por el ciudadano Cesar Camilo Arciniega Ortiz, actuación procesal donde fue debidamente vinculada YENIFER LABAO HERNÁNDEZ, quien tuvo participación activa en defensa de sus intereses.

Ambas sentencia fueron adversar a las pretensiones de la accionante principal y por ende de la vinculada YENIFER LABAO HERNÁNDEZ; decisión que se encuentra en firme y que correspondió a la causa judicial numero 180094318400120200024600 y 180094318400120200024601. Esta actuación deviene temeraria por parte de la accionante YENIFER LABAO HERNÁNDEZ, toda vez que tenia pleno conocimiento que por vía de tutela se había negado el derecho fundamental deprecado ante el Tribunal Administrativo del Caquetá.

NOVENA: Como ya se mencionó la señora YENIFER LABAO HERNÁNDEZ, impetró acción de tutela donde deprecó que se le respetaran sus derechos por haber participado en la convocatoria precitada realizada por La Comisión Nacional del Servicio Civil, para proveer cargos ofertados por la ESE Hospital departamental María Inmaculada. Lista de elegibles de la cual ella hizo parte en el puesto 24 y que feneció sus efectos vinculantes el día 09 de diciembre de 2020.

DECIMO: La primera instancia de la acción de tutela recayó en el Juzgado Cuarto Administrativo de la ciudad de Florencia, quien se pronunció en sentencia de fondo negando las pretensiones de la accionante; sin embargo, en sede de impugnación El Honorable Tribunal Administrativo del Caquetá, decidió revocar la sentencia de primera instancia y amparó derechos fundamentales de la accionante, todo esto dentro de la radicación 18001333300420200041501.





El Tribunal Administrativo del Caquetá, incurrió en afectación abierta al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, el Derecho de Defensa y contradicción al encontrasen los siguientes yerros:

A. DE LA IMPUGNACIÓN DE LA ACCIONANTE: Inconforme con la decisión del 21 de octubre de 2020, en el que el a quo resolvió negar las pretensiones de la acción de tutela, la accionante la impugnó, manifestando que *"mediante Acuerdo No. 0001 del 31 de enero de 2019, la Junta Directiva de la ESE aprobó la modificación de la planta de personal, creando en el artículo 2º cargos de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 07, mismo empleo para el cual ella se encuentra en la lista de elegibles; asegurando que estos empleos fueron provistos a través de nombramientos en provisionalidad a discreción del ordenador del gasto, situación que se puede corroborar con la respuesta emitida por la entidad en oficio del 19 de mayo de 2.020. Indica que si bien es cierto quedó en el puesto 24 de la lista de elegibles, de la cual se surtieron 18 empleos y que en su desarrollo se realizaron nombramientos hasta el puesto 22, en la actualidad se encuentra en el puesto 2º, previo a la creación de los referidos cargos"*.

Es decir, en la impugnación la actora expuso argumentos nuevos al escrito introductorio de la Acción para sustentar su inconformidad con la decisión de instancia, imposibilitando un pronunciamiento por parte del Hospital, y por tal motivo **el despacho sustanciador profirió un auto de mejor proveer requiriendo a la ESE para que informara al respecto** – pero nunca permitiendo un pronunciamiento de fondo respecto a este nuevo hecho.

Dando cumplimiento a lo anterior, la Directora Administrativa de Talento Humano remitió certificación donde indicó que mediante Acuerdo 00001 del 31 de enero de 2019 se aprobó la modificación de la planta global de personal del Hospital Departamental María Inmaculada, creando CUATRO (04) cargos, para el cual la actora se había postulado en el concurso de méritos. Fue así como, mediante auto del 4 de diciembre se ordenó a la entidad, informara los nombres de cada una de las personas que estaban ocupando en provisionalidad los cuatro cargos creados, respondiendo que correspondía a los nombres de: Martha Liliana Ospina Pérez, Omaira Sánchez Zabala, Berenice Páez Polanía y Norma Constanza Gutiérrez Zapata; procediéndose, en consecuencia, mediante auto del 7 de diciembre, a integrarlas al contradictorio en segunda instancia, en tanto que, podrían tener un posible interés directo en la decisión que se llegare a adoptar por el Tribunal (¿y como no lo podrán tener?, ¿qué paso con el derecho de defensa y doble instancia de estos funcionarios?), al estar ocupando uno de los cargos sobre el cual recae la pretensión de la accionante, y que al no estar vinculados se comprometería su derecho de defensa y contradicción.

De lo anterior, se desprende con facilidad que existió un sorprendimiento y afectación al derecho de defensa en contra de los intereses de mi poderdante el Hospital María Inmaculada E.S.E., pues al respecto no se tuvo la oportunidad de pronunciarse ni mi

Calle 16A No. 6-100 Edificio Normandía Oficina 201 Br./ Siete De Agosto

Cel. 3116556622

E mail: deybyandres@hotmail.com

Florencia - Caquetá



poderante, ni mucho menos el A QUO, es más, la impugnación debió haberse declarado desierta toda vez que en realidad nunca atacó el fallo de primera instancia.

B. De otro lado, el Juzgado Segundo Penal Especializado también conoció de una acción de tutela impetrada por otro ciudadano distinto a YENIFER LABAO, actuación procesal donde fue debidamente vinculada y tuvo participación activa en defensa de sus intereses, ambas sentencias fueron adversas a las pretensiones del accionante y de la vinculada, quedando en firme la decisión que negó amparo de derechos fundamentales de fecha 09 de noviembre de 2020 dentro de la radicación No. 18094318400120200024600.

La actuación de la señora YENIFER LABAO al haber presentado por el medio constitucional que conoció en primera instancia el Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia, se tornó temerario y, en consecuencia, fraudulento, toda vez que a sabiendas de haber sido vinculada y haber actuado en otra acción de tutela donde le habían declarado improcedente el medio constitucional decidió accionar nuevamente.

C. Así mismo, como otro hecho relevante se denota que terceros afectados que debían integrar el contradictorio, y los cuales son funcionario de la entidad pública y estos son los señores Martha Liliana Ospina Pérez, Omaira Sánchez Zabala, Berenice Páez Polanía y Norma Constanza Gutiérrez Zapata, no fueron vinculados a la acción de tutela sino hasta el trámite de segunda instancia, lo que vulneró el derecho de defensa de los afectados con la decisión del tribunal y que tienen derechos laborales de carrera para con la E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA y esa actuación es responsabilidad del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ, pues no fue posible hacer uso del derecho de defensa e impugnación en primera instancia, situación que debió ser subsanada por el *ad quem* declarando la nulidad de todo lo actuado y procediendo a ordenar la integración del contradictorio en primera instancia.

D. Por otra parte, el Tribunal Administrativo Del Caquetá, desconoció el principio de cosa juzgada constitucional, toda vez que con las mismas pretensiones, la misma situación fáctica y el mismo sujeto, el Tribunal Superior De Distrito Del Caquetá, había denegado en segunda instancia las pretensiones de YENIFER LABAO, confirmando la acertada decisión del Juzgado Segundo Penal Especializado de Florencia – Caquetá.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PROCEDENCIA Y REQUISITOS DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIAS DE TUTELA

Dogmáticamente se ha tenido la sensación procesal que la acción de tutela no procede contra sentencias de tutelas, no obstante la Honorable Corte Constitucional ha

Calle 16A No. 6-100 Edificio Normandía Oficina 201 Br/ Siete De Agosto

Cel. 3116556622

E mail: debyandres@hotmail.com

Florencia - Caquetá



Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



establecido reglas y requisitos que permiten deprecar a través de acción de tutela que se amparen derechos fundamentales violados en pronunciamientos de tutelas en sede jurisdiccional distinta a las proferidas en sede de revisión de la honorable corporación constitucional, para ello se evidencia su desarrollo jurisprudencia en la sentencia:

Sentencia T-093/18

Referencia: Expediente T-6438275.

Acción de tutela interpuesta por BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. contra el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Tunja y otro.

Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia sobre la improcedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Reglas establecidas en la sentencia SU.627/15

Esta Corporación en la Sentencia SU-627 de 2015 precisó lo siguiente: (a) "Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla general es la de que no procede". (b) "Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional". (c) "Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación".

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Procedencia excepcional cuando concurren determinados elementos que requieren la actuación inmediata del juez constitucional para revertir o detener situaciones fraudulentas y graves





ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Improcedencia por cuanto se pretende reabrir debate probatorio o sustantivo concluido por jueces constitucionales en un trámite de amparo anterior

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

En virtud del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, se ha establecido como regla general la afirmación de tornar como improcedente la acción constitucional de Tutela con el fin de atacar decisiones que se profieran en ocasión a un asunto judicial¹, por cuanto es menester proteger la seguridad jurídica y la autonomía de las que gozan dichas decisiones. No obstante, la Corte Constitucional, tribunal de cierre en materia de supremacía constitucional, ha establecido mediante una serie de pronunciamientos los casos totalmente restringidos y reglados, mediante los cuales es factible impetrar esta acción de amparo constitucional contra providencias judiciales; por ello, recientemente mediante sentencia de unificación jurisprudencial determinó claramente los casos de los cuales se hace alusión, expresando²:

"Así, en un primer momento, a tal conjunto de circunstancias les denominó "vía de hecho", y posteriormente su evolución llevó a determinar una serie de requisitos de procedibilidad de carácter general, y unas causales específicas para solucionar las acciones de tutela instauradas contra decisiones judiciales. **En efecto, en la Sentencia SU-172/15, se determinó que el funcionario judicial que conoce del amparo debe constatar que: (i) el asunto tenga relevancia constitucional; (ii) el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela; (iii) la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de los derechos fundamentales; (v) el accionante identifique, de forma razonable, los yerros de la autoridad judicial que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; (vi) el fallo impugnado no sea de tutela.**" (Destacado fuera del texto original)

Además de ello, la Corte Constitucional, en dicho pronunciamiento expresó, como requisito adicional a los anteriores, que el accionante en sede de tutela se inste a identificar uno de los defectos que la jurisprudencia se ha encargado de desarrollar y que el máximo tribunal constitucional se ha encargado de unificar, para tal efecto dispuso:

"Igualmente, en dicha sentencia de constitucionalidad, se precisó que si en un caso concreto se encuentran cumplidos los anteriores requisitos genéricos, **será necesario entonces acreditar, además, que se ha configurado alguno de los siguientes defectos: (i) orgánico, (ii) sustantivo, (iii) procedimental, (iv) fáctico, (v) error inducido, (vi) decisión sin**

¹ Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C- 543 del 01 de octubre de 1992, M.P. Jose Gregorio Hernández Galindo.

² Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia SU- 297 del 21 de mayo de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; No obstante, la Sentencia C-590 de 2005 definió cada uno de los requisitos de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales. Al respecto, cfr., entre otras, sentencias SU-424 de 2012, SU-132 de 2013, SU-074 de 2014, SU-659 de 2015, SU-454 de 2016, SU-654 de 2017 y SU-057 de 2018



motivación, (vii) desconocimiento del precedente constitucional y (viii) violación directa a la Constitución. (Destacado fuera del texto original)

Una vez atendidos los presupuestos exigidos por la Corte Constitucional para avalar la procedencia de la acción de tutela contra las providencias judiciales, es menester que en el caso sub examine se sustente claramente si cumple con las disposiciones jurisprudenciales del alto tribunal constitucional.

RELEVANCIA CONSTITUCIONAL DEL ASUNTO

Nos encontramos ante un suceso de importancia constitucional toda vez que se trata de la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la accionante quien tenía el derecho a pronunciarse sobre la acción de tutela impetrada por la señora YENIFER LABAO, cuestión que fue minimizada por los juzgados de conocimiento de la tutela quienes no vieron la afectación que su posible decisión podría provocar en los derechos laborales adquiridos por los funcionarios del HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARIA INMACULADA.

Aunado a lo anterior, se encuentra sustentado el presente requisito en el sentido que se traducen los hechos fundamento del medio de control y de la presente acción, en flagrantes vulneraciones a los derechos humanos reconocidos por la CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (Pacto de San José)³ los cuales son derechos esenciales del hombre que no nacen por el hecho de ser nacional, sino que nacen como fundamento inherente del ser humano debiendo ser entendidos en el principio universal de la dignidad humana, razón por la cual justifican una mayor protección, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

CUMPLIMIENTO DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ

³ Pacto de San José de 1969, Convención Americana sobre los Derechos Humanos, artículos 5, 8 y 15 ratificada por el Congreso de Colombia mediante Ley 16 de 1972. Al respecto los preceptos instituyen:

"Artículo 5. *Derecho a la Integridad Personal*

1. *Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.*

2. *Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano..."*

"Artículo 8. *Garantías Judiciales*

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter..."

"Artículo 15. *Derecho de Reunión*

Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás."





Al respecto es posible aducir que se cumple con el requisito, entendiendo que la providencia fue proferida el 16 de diciembre de 2020, donde se puede avizorar que no ha pasado ni el primer mes después de su nacimiento a la vida jurídica, siendo la presente acción de tutela prudentemente próxima a la expedición de la misma.

IDENTIFICACIÓN DE LOS YERROS JUDICIALES

Acatando el mandato jurisprudencial de meramente identificar las inexactitudes judiciales hechas por el ente de conocimiento las cuales serán debidamente argumentadas en las sustentaciones fácticas y jurídicas de los defectos, dentro de la providencia proferida el 16 de diciembre de 2020 por el Tribunal Administrativo en segunda instancia dentro de la acción de tutela cuyo radicado es 18001333300420200041501 donde funge como accionante la señorita YENIFER LABAO HERNÁNDEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL Y OTROS, se pueden discriminar los siguientes yerros:

A. DE LA IMPUGNACIÓN DE LA ACCIONANTE: Inconforme con la decisión del 21 de octubre de 2020, en el que el *a quo* resolvió negar las pretensiones de la acción de tutela, la accionante la impugnó, manifestando que *"mediante Acuerdo No. 0001 del 31 de enero de 2019, la Junta Directiva de la ESE aprobó la modificación de la planta de personal, creando en el artículo 2º cargos de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 07, mismo empleo para el cual ella se encuentra en la lista de elegibles; asegurando que estos empleos fueron provistos a través de nombramientos en provisionalidad a discreción del ordenador del gasto, situación que se puede corroborar con la respuesta emitida por la entidad en oficio del 19 de mayo de 2.020. Indica que si bien es cierto quedó en el puesto 24 de la lista de elegibles, de la cual se surtieron 18 empleos y que en su desarrollo se realizaron nombramientos hasta el puesto 22, en la actualidad se encuentra en el puesto 2º, previo a la creación de los referidos cargos"*.

Es decir, en la impugnación la actora expuso argumentos nuevos al escrito introductorio de la Acción para sustentar su inconformidad con la decisión de instancia, imposibilitando un pronunciamiento por parte del Hospital, y por tal motivo **el despacho sustanciador profirió un auto de mejor proveer requiriendo a la ESE para que informara al respecto** – pero nunca permitiendo un pronunciamiento de fondo respecto a este nuevo hecho.

Dando cumplimiento a lo anterior, la Directora Administrativa de Talento Humano remitió certificación donde indicó que mediante Acuerdo 00001 del 31 de enero de 2019 se aprobó la modificación de la planta global de personal del Hospital Departamental María Inmaculada, creando CUATRO (04) cargos, para el cual la actora se había postulado en el concurso de méritos. Fue así como, mediante auto del 4 de diciembre se ordenó a la entidad, informara los nombres de cada una de las personas que estaban ocupando en provisionalidad los cuatro cargos creados, respondiendo que correspondía a los nombres de: Martha Liliana Ospina Pérez, Omaira Sánchez Zabala, Berenice Páez Polanía y Norma



Constanza Gutiérrez Zapata; procediéndose, en consecuencia, mediante auto del 7 de diciembre, a integrarlas al contradictorio en segunda instancia, en tanto que, podrían tener un posible interés directo en la decisión que se llegare a adoptar por el Tribunal (¿y como no lo podrán tener?, ¿qué paso con el derecho de defensa y doble instancia de estos funcionarios?), al estar ocupando uno de los cargos sobre el cual recae la pretensión de la accionante, y que al no estar vinculados se comprometería su derecho de defensa y contradicción.

De lo anterior, se desprende con facilidad que existió un sorprendimiento y afectación al derecho de defensa en contra de los intereses de mi poderdante el Hospital María Inmaculada E.S.E., pues al respecto no se tuvo la oportunidad de pronunciarse ni mi poderdante, ni mucho menos el A QUO, es más, la impugnación debió haberse declarado desierta toda vez que en realidad nunca ataco el fallo de primera instancia.

El *ad-quem* integra el contradictorio de una forma contraria a la normatividad procesal, pues lo integra cuando existe ya un fallo de primera instancia, desconociendo el derecho de defensa de los integrados extemporáneamente quienes no tuvieron oportunidad de ejercer su contradicción e impugnación en primera instancia, lo que conllevó a que el tribunal debiera declarar la nulidad de todo lo actuado para subsanar dicho yerro, cuestión que nunca sucedió.

El fallador de segunda instancia desconoció el principio de cosa juzgada, porque profirió una decisión sobre un problema jurídico ya resuelto por la administración de justicia con fuerza de cosa juzgada.

Aunado a lo anterior, estos yerros no fueron posible ser objetados o alegados dentro del proceso judicial por cuanto se avizoraron exclusivamente en la expedición de la providencia judicial que como se sustentó anteriormente no podría ser objeto de ningún medio de impugnación en donde se hubiera podido haber corregido dichas inexactitudes, quedando demostrada la ocurrencia de este requisito de procedibilidad de la presente acción.

RELACIÓN DE CAUSA Y EFECTO ENTRE LA IRREGULARIDAD PROCESAL Y LA DECISIÓN VIOLATORIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Las anteriores irregularidades procesales tuvieron incidencia directa con el fallo, por cuanto que la ausencia de una efectiva defensa sobre los accionados y la falta de respeto al principio de cosa juzgada fueron determinantes para el *ad quem* revocara la sentencia de primera instancia y amparara las pretensiones.





REQUISITO ADICIONAL DE ACREDITACIÓN DE LOS DEFECTOS SURGIDOS EN OCASIÓN A LA PROVIDENCIA JUDICIAL

Una vez acreditados los requisitos principales para la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial, es menester, acreditar claramente la ocurrencia de alguno de los defectos contenidos en la jurisprudencia constitucional para de fondo entrar a analizar la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, el cual es el origen del asunto *sub examine*.

1. Se denota un **defecto sustantivo o material** por falta de aplicación del artículo 29 constitucional que indica que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho, lo que fue desconocido claramente por los accionados al proferir decisión de fondo sobre un asunto ya puesto a disposición de la administración de justicia y al contar con decisión de fondo ejecutoriada al respecto.
2. Se denota igualmente un **defecto procedimental absoluto** por cuanto que el tribunal administrativo demandado desconoció tajantemente las ritualidades propias de la acción de tutela ordenando la integración del contradictorio en un momento donde no era procedente realizarlo, por cuanto que dicha integración debe hacerse desde la admisión de la demanda y no en el trámite de la segunda instancia, pues ello desconoce la defensa de los integrados por no tener oportunidad de defenderse de la acción ni impugnar una decisión desfavorable, ello de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional quien ha dicho tajantemente que es causal de nulidad la indebida integración del contradictorio, para ello indicó:

"1. La indebida integración del contradictorio constituye una grave vulneración del derecho al debido proceso

1.1. El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho al debido proceso y establece que se debe garantizar a toda persona la facultad de presentar pruebas y de controvertir aquellas que se alleguen en su contra.

De esta disposición se deriva que una de las principales garantías del debido proceso es el derecho de defensa y contradicción, entendido como "la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables"[1], de aplicación general y universal, que "constituye un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico".

Esta garantía constitucional se predica de toda clase de procesos judiciales y administrativos y su goce efectivo depende de la debida integración del contradictorio. Específicamente, en el trámite de la acción de tutela, la debida integración del contradictorio asegura que la autoridad judicial despliegue toda su atención para determinar la posible vulneración de los



Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



derechos fundamentales que aduce el accionante y adopte su decisión convocando a todas las personas que activa o pasivamente se encuentren comprometidas en la parte fáctica de una tutela[3]. Por esa razón, la falta de notificación de las providencias proferidas en un proceso de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo, lo mismo que su falta de vinculación al proceso, generan una irregularidad que vulnera el derecho al debido proceso. Al respecto este Tribunal ha señalado lo siguiente:

"La falta u omisión de la notificación de las decisiones proferidas en un proceso de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo, es una irregularidad que vulnera el debido proceso. De allí que por ejemplo la falta de notificación de la providencia de admisión de una acción de tutela, no permite que quien tenga interés en el asunto, pueda enterarse de la existencia de esa actuación y de la consecuente vinculación de una decisión judicial sin haber sido oído previamente. Cuando la situación anotada se presenta, se dan los fundamentos suficientes para declarar la nulidad de lo actuado y retrotraer de tal manera la actuación que permita la configuración en debida forma del contradictorio, o se vincule al proceso al tercero con interés legítimo, pues sólo de esta manera se permite, de una parte el conocimiento de la demanda y la posibilidad del ejercicio del derecho al debido proceso y defensa, así como la emisión de un pronunciamiento de fondo sobre la protección o no de los derechos fundamentales invocados"

1.2. En el Auto 536 de 2015 el Pleno de esta Corporación sistematizó las reglas que se derivan de los deberes de los jueces de tutela ante la indebida integración del contradictorio, esto es, cuando el accionante dirige el amparo en contra de una parte, pero el juez de tutela encuentra que existen otras personas, entidades o instituciones que deben ser vinculadas al proceso, ya sea por tener un interés directo en la decisión o por ser potenciales destinatarias de las órdenes de protección de derechos fundamentales:

(i) Es deber del juez de tutela integrar el contradictorio en virtud del principio de oficiosidad. Puede ocurrir que la demanda se entable contra un sujeto distinto a quien se le puede imputar la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, caso en el cual no debería prosperar la acción de tutela. Sin embargo, una vez se advierta de la situación, el juez tiene la facultad oficiosa, antes de resolver el asunto, de vincular a la persona o entidad contra la cual ha debido obrar el demandante.

(ii) Ese deber oficioso del juez se aplica no solo cuando el accionante omite vincular a quien esté real o aparentemente involucrado en los hechos, sino en los casos en que aparezca otro ente que por su actividad, funciones o actos ha debido ser vinculado; es decir, cuando el juez, en el ejercicio de análisis de los hechos y las pruebas encuentra un nexo causal entre estos y las funciones u obligaciones de otra entidad.

(iii) En el derecho común la indebida integración del contradictorio lleva a la adopción de fallos inhibitorios. Esto no es posible en el caso de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el parágrafo único del artículo 20 del decreto ley 2591 de 1991, que prohíbe de manera expresa ese tipo de sentencias. Por lo tanto, es deber del juez constitucional hacer uso de sus poderes oficioso para garantizar a quienes se vean afectados con la decisión o tengan un interés legítimo en la misma, para que ejerzan su derecho de defensa.





(iv) Si en el trámite de la acción de tutela puede deducirse razonablemente que se está ante una vulneración de un derecho fundamental pero el juez de primera instancia omitió integrar adecuadamente el contradictorio, dicha integración puede ser adelantada por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional.

1.3. Cuando en sede de revisión la Corte advierte la indebida integración del contradictorio, existen dos remedios procesales para subsanarlo. Por un lado, de manera general, una omisión de este tipo implicaría declarar la nulidad de lo actuado, revocar la decisión o decisiones sometidas al examen de la Corte y ordenar la devolución del expediente al juez de primera instancia para que proceda a la vinculación y debida notificación de las partes o interesados, y surta de nuevo las actuaciones pertinentes.

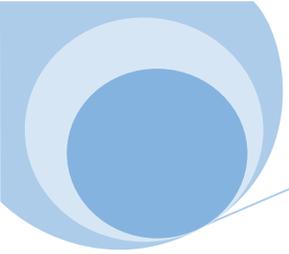
Por el otro, la Corte podría directamente integrar el contradictorio en sede de revisión, toda vez que, en ciertos eventos, retrotraer todas las actuaciones y devolver el expediente al juez de primera instancia afectaría desproporcionadamente los derechos fundamentales del accionante. Esta segunda opción se adopta cuando las circunstancias de hecho lo ameritan o se encuentran involucrados derechos fundamentales de personas cuyo estado de debilidad es manifiesto, y cuando la nulidad no haya sido propuesta por las partes. Sobre el particular este Tribunal ha expuesto lo siguiente:

“Para la Corte, en estos casos, retrotraer el trámite de la acción hasta el momento en que se debió notificar a todos los implicados, significaría dejar en vilo por mucho más tiempo del previsto para el trámite ordinario de la tutela, los derechos de personas en condición de vulnerabilidad. Esto ocurriría desconociendo que la precariedad de sus condiciones torna indispensable la intervención definitiva del juez constitucional y que se llega a esta situación, precisamente porque el juez de primera instancia no obró conforme lo exige el principio de oficiosidad”.

1.4. Con todo, el derecho de defensa y contradicción supone la garantía en cabeza de toda persona inmersa en un proceso judicial o administrativo de presentar pruebas y de controvertir aquellas que se alleguen en su contra. El ejercicio de este derecho se ve limitado cuando no se integra en debida forma el contradictorio, situación que se evidencia en el proceso de tutela, cuando el accionante dirige el amparo en contra de una parte pero existen otras personas o entidades que debieron ser vinculadas al proceso, ya sea por tener un interés directo en la decisión o por ser potenciales destinatarias de las órdenes de protección de derechos fundamentales.

Es obligación del juez constitucional subsanar esa irregularidad porque de lo contrario se vulneraría el derecho al debido proceso e implicaría una verdadera denegación de justicia sobre quienes no pudieron intervenir en el trámite. Cuando esa irregularidad se advierte en sede de revisión la Corte, por regla general, debe declarar la nulidad de lo actuado y devolver el expediente al juzgado que conoció en primera instancia para que este integre debidamente el contradictorio. No obstante, en algunos casos puede hacerlo directamente en sede de revisión,





Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



cuando advierta que devolver el expediente al juez de primera instancia puede comprometer desproporcionadamente los derechos fundamentales del accionante.”⁴

DERECHO FUNDAMENTAL VIOLADO
(Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia –DEBIDO PROCESO)

“ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso. (Negrita y subrayado fuera de texto)

JURAMENTO

Afirmo bajo la gravedad del juramento, que por los mismos hechos de que trata este asunto, no he promovido otra Acción Constitucional de Tutela ante ninguna autoridad judicial.

PRETENSIONES

Con fundamento en los argumentos anteriormente expuestos, solicito a los Honorable Consejeros de Estado que se tutelen los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO** y **DERECHO DE DEFENSA** de la entidad que represento y, en consecuencia:

PRIMERO: Se **REVOQUE** la sentencia de segunda instancia de fecha 16 de diciembre de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá dentro de la Acción Constitucional de Tutela conocida con radicado 180013333004-2020-00415-01, accionado

⁴ Corte Constitucional Auto 071A del 22 de febrero de 2016



Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



por la señora YENIFER LABAO HERNÁNDEZ en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Hospital Departamental María Inmaculada ESE

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ORDENE al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ que declare la nulidad de todo lo actuado dentro de la acción de tutela con radicación 18001333300420200041501 donde funge como accionante la señorita YENIFER LABAO HERNÁNDEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL Y OTROS por no haberse integrado debidamente el contradictorio al momento de admitirse la acción y así mismo, en dicha decisión debe consignarse el deber del ad quo constitucional de realizar el trámite completo de la acción con el contradictorio integrado totalmente.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se ORDENE al JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO de Florencia –Caquetá, que, una vez declarada la nulidad de todo lo actuado, proceda a declarar improcedente la acción de tutela con radicación 180013333004-2020-00415-00 donde funge como accionante la señorita YENIFER LABAO HERNÁNDEZ en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL Y OTROS, por existir decisión con cosa juzgada sobre los mismos hechos proferida por el Juzgado Segundo Penal Especializado de Florencia en sentencia de fecha 09 de noviembre de 2020, y confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia en sentencia de segunda instancia, con fecha 16 de diciembre de 2020.

CUARTO: Que se ordene el amparo de aquellos derechos fundamentales no invocados como amenazados, violados y/o vulnerados y que Usted, en su función de guardián de la Constitución, pueda establecer como violados, amenazados y/o vulnerados.

PRUEBAS

DOCUMENTALES:

- 1- Copia simple del escrito de tutela presentado por la señora YENIFER LABAO HERNANDEZ.
- 2- Copia del auto que admite la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013333004-2020-00415-00.
- 3- Copia del fallo de Primera Instancia, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia con el radicado 180013333004-2020-00415-00.
- 4- Copia del escrito de impugnación, presentado contra el fallo de primera instancia, Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013333004-2020-00415-00.
- 5- Copia del auto que integra al contradictorio, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013333004-2020-00415-01.
- 6- Copia del fallo de segunda instancia, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013333004-2020-00415-01.
- 7- Copia del auto que admite la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013107002-2020-00246-00.

Calle 16A No. 6-100 Edificio Normandía Oficina 201 Br./ Siete De Agosto

Cel. 3116556622

E mail: deybyandres@hotmail.com

Florencia - Caquetá

Deyby Andrés Londoño Sarria
Abogado Especialista



- 8- Copia del fallo de primera instancia, proferido el 01 de octubre del 2020, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013107002-2020-00246-00.
- 9- Copia del Auto que Decreta la nulidad del Fallo de fecha 01 de octubre de 2020, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013107002-2020-00246-01.
- 10- Copia del Fallo de Primera Instancia de fecha 09 de noviembre de 2020, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013107002-2020-00246-00.
- 11- Copia del auto que admite la impugnación presentada, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013107002-2020-00246-00.
- 12- Copia del Fallo de Segunda Instancia, en la Acción Constitucional de Tutela, con radicado 180013107002-2020-00246-01.

Las demás que el señor juez considere de conformidad con las facultades que le fueron previstas en el Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones correspondientes.

NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado de la E.S.E Hospital María Inmaculada en la Diagonal 20 No. 7-29, teléfono 4366464 Cel. 301-260-89-31, dirección de correo electrónico: notificacionesjudiciales@hmi.gov.co; deybyandres@hotmail.com

El accionado TRIBUNAL recibirá notificaciones en la Cra 6A #15-30 Piso 1 Oficina 102 de la ciudad de Florencia, Caquetá, Teléfono: (038) 4360923 o a las direcciones de correo electrónico stectadmincaq@cendoj.ramajudicial.gov.co - sgtadmincaq@notificacionesrj.gov.co - stradfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

El accionado JUZGADO recibirá notificaciones en la Cra 6A #15-30 Piso 3 Oficina 301 de la ciudad de Florencia, Caquetá, Teléfono: (038) 4358709 o a las direcciones de correo electrónico j04adminfencia@cendoj.ramajudicial.gov.co

ANEXOS

- 1- Poder judicial y sus respectivos anexos.
- 2- Las enunciadas en el acápite de pruebas documentales.

Atentamente,

DEYBY ANDRÉS LONDOÑO SARRIA
C.C. No. 1.010.168.920 De Bogotá D.C.
T.P. No. 200.021 del C.S. de la J.

Calle 16A No. 6-100 Edificio Normandía Oficina 201 Br/ Siete De Agosto
Cel. 3116556622
E mail: deybyandres@hotmail.com
Florencia - Caquetá



102.32-

Florencia,

Honorables Magistrados
CONSEJO DE ESTADO DE COLOMBIA
E. S. D.

ACCIÓN: **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA**
ACCIONANTE: **HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA ESE**
ACCIONADO: **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ**

ASUNTO: **PODER**

LUIS FRANCISCO RUÍZ AGUILAR, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.628.636 expedida en Santa Marta –Magdalena, en calidad de Representante Legal del Hospital Departamental María Inmaculada –Empresa Social del Estado, nombrado mediante Decreto Departamental No. 000277 del 20 de marzo de 2020 y Acta de Posesión No. 55 de la misma fecha, por medio del presente escrito y con todo respeto, le manifiesto que confiero **PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE** a favor del abogado **DEYBY ANDRES LONDOÑO SARRIA**, mayor de edad, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.010.168.920 expedida en Bogotá D.C., portador de la Tarjeta Profesional número 200.021 del Honorable C. S. de la J. del Honorable C.S. de la J., para que en mi nombre y representación actúe como apoderado judicial de esta institución de salud.

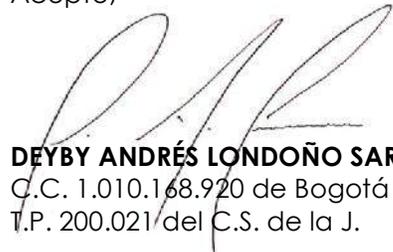
Mi apoderado judicial queda facultado para presentar la respectiva Acción Constitucional y formular las pretensiones que le sean pertinentes; de igual manera se confiere poder expreso para conciliar, recibir, desistir, interponer recursos y sustentarlos, y en general para todo, cuando en derecho estime conveniente en defensa de los intereses del Hospital Departamental María Inmaculada E.S.E., además de las facultades expresamente consagradas en el artículo 77 del Código General del Proceso.

Sírvase Honorable Juez, reconocerle Personería para actuar a mi apoderado, en los términos y para los efectos del presente Mandato. Así mismo, y dando cumplimiento al Decreto 806 del 2020, autorizo únicamente la notificación de actuaciones al correo institucional notificacionesjudiciales@hmi.gov.co

Atentamente,


LUIS FRANCISCO RUÍZ AGUILAR
C.C. 7.628.636 de Santa Marta
Gerente H.D.M.I. E.S.E.

Aceptó,


DEYBY ANDRÉS LONDOÑO SARRIA
C.C. 1.010.168.920 de Bogotá D.C.
T.P. 200.021 del C.S. de la J.

Revisó	Juan Camilo Castañeda Gutiérrez	Cargo o vinculación	Abogado	Firma	
--------	---------------------------------	---------------------	---------	-------	---

El Gobernador del Departamento del Caquetá, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las conferidas por el artículo 305 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 1797 de Julio 13 de 2016, el decreto 1427 de septiembre 1 ° de 2016, la Resolución del DAFP 680 de septiembre 2 de 2016, y el Decreto 785 de 2005, y

CONSIDERANDO:

1. Que de acuerdo a lo Establecido en la Ley 1797 de 2016 en su artículo 20 dispuso: "Artículo 20. Nombramiento de Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado. Los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado del nivel territorial serán nombrados por el Jefe de la respectiva Entidad Territorial. En el nivel nacional los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados por el Presidente de la República. Corresponderá al Presidente de la República, a los Gobernadores y los Alcaldes, dentro de los tres (3) meses siguientes a su posesión, adelantar los nombramientos regulados en el presente artículo, previa verificación del cumplimiento de los requisitos del cargo establecidos en las normas correspondientes y evaluación de las competencias que señale el Departamento Administrativo de la Función Pública. Los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado serán nombrados para periodos institucionales de cuatro (4) años, el cual empezará con la posesión y culminará tres (3) meses después del inicio del periodo institucional del Presidente de la Republica, del Gobernador o del Alcalde. Dentro de dicho periodo, sólo podrán ser retirados del cargo con fundamento en una evaluación insatisfactoria del plan de gestión, evaluación que se realizará en los términos establecidos en la Ley 1438 de 2011 y las normas reglamentarias, por destitución o por orden judicial. Parágrafo transitorio. Para el caso de los Gerentes o Directores de las Empresas Sociales del Estado que a la entrada en vigencia de la presente ley hayan sido nombrados por concurso de méritos o reelegidos, continuarán ejerciendo el cargo hasta finalizar el período para el cual fueron nombrados o reelegidos. Los procesos de concurso que, al momento de entrada en vigencia de la presente ley, se encuentren en etapa de convocatoria abierta o en cualquiera de las etapas subsiguientes continuarán hasta su culminación y el nombramiento 41' 1 1 del Gerente o Director recaerá en el integrante de la terna que haya obtenido el primer lugar, el nominador deberá proceder al nombramiento en los términos del artículo 72 de la Ley 1438 de 2011. En el evento que el concurso culmine con la declaratoria de desierto o no se integre la terna, el nombramiento se efectuará en los términos señalados en el primer inciso

del presente artículo. Del mismo modo, en los casos en que la entrada en vigencia de la presente ley, no se presente ninguna de las situaciones referidas en el inciso anterior, el jefe de la respectiva Entidad Territorial o el Presidente de la Republica procederá al

nombramiento de los Gerentes o Directores dentro de los tres meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, en los términos señalados en el presente artículo.”

2. Que el decreto 1427 de 2016 del 1 de septiembre de 2016 *“Por medio del cual se reglamenta el artículo 20 de la Ley 1797 de 2016 y se sustituyen las secciones 5 y 6 del Capítulo 8 del Título 3 de la Parte 5 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”*

ARTÍCULO 2.5.3.8.5.1. Evaluación de competencias. Corresponde al Presidente de la República, a los gobernadores y a los alcaldes como autoridades nominadoras del orden nacional, departamental y municipal, respectivamente, evaluar, a través de pruebas escritas, las competencias señaladas por el Departamento Administrativo de la Función Pública, para ocupar el empleo de director o gerente de las Empresas Sociales del Estado.

ARTÍCULO 2.5.3.8.5.3. Evaluación de las competencias para ocupar el empleo de director o gerente de las Empresas Sociales del Estado del nivel territorial. Las competencias del aspirante o aspirantes a ocupar el cargo de director o gerente de las Empresas Sociales del Estado del orden departamental, distrital o municipal, señaladas por el Departamento Administrativo de la Función Pública, serán evaluadas por el gobernador o el alcalde, de lo cual se dejará evidencia.

3. Que, el Departamento Administrativo de la Función Pública DAFP, mediante Resolución No. 680 de septiembre 2 de 2016, señala las competencias que se deben demostrar para ocupar el empleo de gerente o director de las Empresas Sociales del Estado.
4. Que el decreto 785 de 2005 a su tenor reza; “Director de Hospital y Gerente de Empresa Social del Estado de segundo nivel de atención. Los requisitos que se deberán acreditar para ocupar estos cargos son: ¿Título profesional en áreas de la salud, económicas, administrativas o jurídicas; Título de postgrado en salud pública, administración o gerencia hospitalaria, administración en salud u otro en el área de

la administración en salud; y experiencia profesional de tres (3) años en el sector salud. Sin perjuicio de la experiencia que se exija para el cargo, el título de postgrado podrá ser compensado por dos (2) años de experiencia en cargos del nivel directivo, asesor o profesional en Organismos o Entidades públicas o privadas que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

5. Que el Gobernador del Caquetá, mediante memorando 000032, delego a la Dra. LILIBET GALVAN MOSHEYOFF (Secretaria de Salud Departamental) y a la Dra. MARIA CIELO SERRANO PALACIO (Jefe de Oficina de Recursos Humanos y Bienestar social), para que

adelante, el reclutamiento de hojas de vida, la verificación de requisitos y prueba de competencia a las hojas de vida seleccionadas.

6. Que el Dr. LUIS FRANCISCO RUIZ AGUILAR identificado con la cedula de ciudadanía número 7.628.636 de Santa Marta, cumple con el perfil estipulado en el decreto 785 de 2005 y las competencias estipuladas en la Resolución 680 de septiembre 2 de 2016 del DAFP, para desempeñar el cargo de Gerente de la Empresa Social del Estado E.S.E HOSPITAL MARIA INMACULADA.

Conforme a lo anterior y siendo competente para ello,

DECRETA:

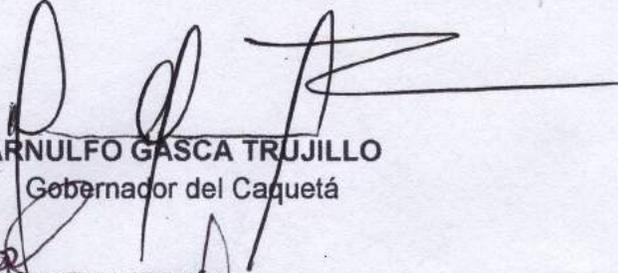
ARTICULO PRIMERO: NÓMBRESE, al Dr. LUIS FRANCISCO RUIZ AGUILAR, identificado con la cedula de ciudadanía número 7.628.636 de Santa Marta como Gerente de la ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA, durante el periodo institucional comprendido entre el 1 de abril de 2020 y el 31 de marzo de 2024.

ARTICULO SEGUNDO: ENVIASE copia del presente Decreto a la ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA y a la Secretaria de Salud Departamental.

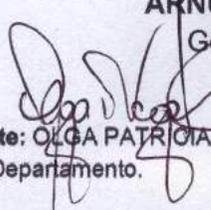
ARTICULO TERCERO: COMUNIQUESE, este decreto por escrito, y si acepta, proceder a realizar la posesión del cargo con efectos fiscales a partir del primero (01) de abril del 2020.

ARTICULO CUARTO: El presente decreto rige a partir de la fecha de expedición.

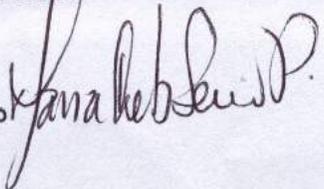
PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE



ARNULFO GASCA TRUJILLO
Gobernador del Caquetá



Aprobó Jurídicamente: OLGA PATRICIA VEGA CEDEÑO
Asesora Jurídica del Departamento.



Aprobó técnicamente: María Cielo Serrano Palacio
Jefe de oficina Recursos Humanos



GOBERNACIÓN DE
CAQUETÁ
REPÚBLICA DE COLOMBIA



Nit. 800091594-4
DG/12.1

ACTA DE POSESIÓN NÚMERO: 55

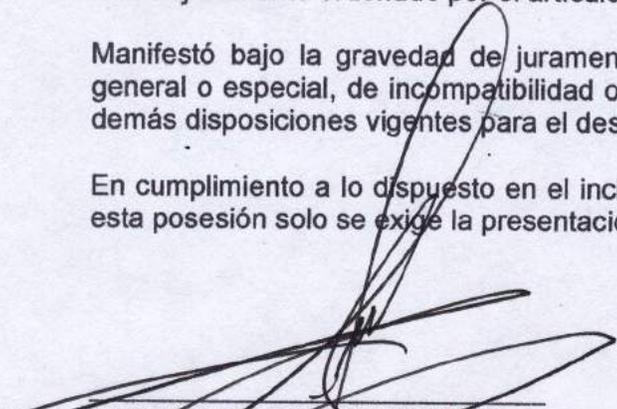
FECHA: 20 de marzo de 2020

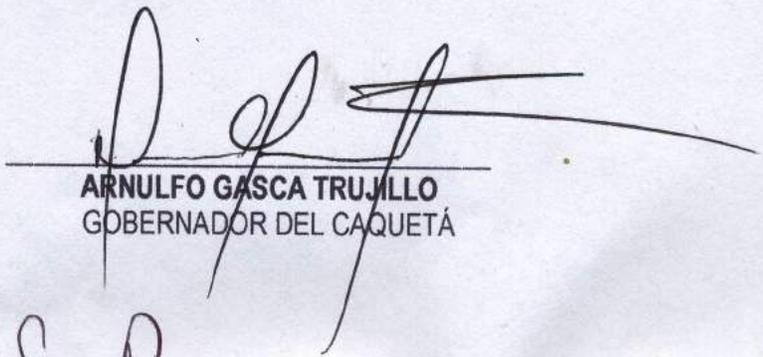
En la ciudad de Florencia Caquetá, se presentó al Despacho del señor Gobernador del Departamento del Caquetá, el señor LUIS FRANCISCO RUÍZ AGUILAR, Identificado con la cédula de ciudadanía No.7.628.636 expedida en Santa Marta, con el fin de tomar posesión en nombramiento con Carácter Ordinario del cargo de Gerente de la E.S.E. Hospital María Inmaculada, nombrado para el período comprendido entre el 01 de abril de 2020 y el 31 de marzo de 2024, mediante Decreto N°000277 del 20 de marzo de 2020, emanado del Despacho del señor Gobernador del Caquetá, con una asignación básica mensual de DIEZ MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y TRES MIL PESOS (\$10.783.000.) MCTE.

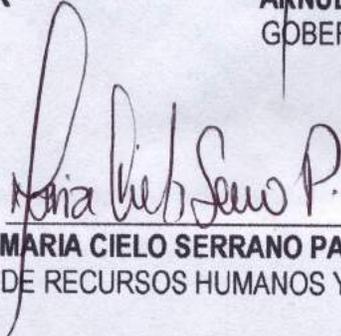
Prestó juramento ordenado por el artículo 122 de la Constitución Política.

Manifestó bajo la gravedad de juramento no estar incurso en causal alguna de inhabilidad general o especial, de incompatibilidad o prohibición alguna establecida en la Ley 4 de 1992 y demás disposiciones vigentes para el desempeño de empleos públicos.

En cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del artículo 49 el Decreto 1950 de 1973, para esta posesión solo se exige la presentación de la cédula de ciudadanía.


LUIS FRANCISCO RUÍZ AGUILAR
POSESIONADO


ARNULFO GASCA TRUJILLO
GOBERNADOR DEL CAQUETÁ


MARIA CIELO SERRANO PALACIO
JEFE OFICINA DE RECURSOS HUMANOS Y BIENESTAR SOCIAL

Carrera 13 Calle 15 Esquina Barrio El Centro. Tels: 57 (8) 4354779
Línea Gratuita: [018000965505](tel:018000965505). www.caqueta.gov.co. contactenos@caqueta.gov.co
recursoshumanos@caqueta.gov.co
Florencia – Caquetá
Colombia

ACCIÓN DE TUTELA

TIPO DE JUZGADO:

JUEZ DE TUTELA (REPARTO)

ESPECIALIDAD:

Constitucional

TIPO DE PROCESO:

Acción de Tutela

NÚMERO DE CUADERNOS:

(1)

NÚMERO DE FOLIOS:

(57)

ACCIONANTE:

Nombre: YENIFER Primer Apellido: LABOA Segundo Apellido: HERNANDEZ Cédula de Ciudadanía: 1117487065 de Florencia

Dirección de Notificación: Carrera 8 número 18-12 barrio siete de agosto
Correo electrónico: defensalegalconsultores@gmail.com

ACCIONADO:

ENTIDAD: ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA DE FLORENCIA CAQUETA
Dirección de Notificación: diagonal 20 # 7 – 29 teléfono 4366464 Florencia Caquetá
Teléfono: 8848172 Correo electrónico: ventanillaunica@hmi.gov.co

ENTIDAD: COMISIÓN NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
Dirección de notificación: Carrera 12 No. 97-80, piso 5 Bogotá D.C
Correo electrónico: notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

**YENIFER LABOA HERNANDEZ
CC. No. 1117487065 de Florencia**

SEÑOR:
JUEZ DE TUTELA - (REPARTO) – FLORENCIA CAQUETA
E.S.D.

REFERENCIA : **ACCION DE TUTELA**
ACCIONANTE : **YENIFER LABOA HERNANDEZ**
ACCIONADO : **HOSPITAL MARIA INMACULADA Y COMISION**
NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

YENIFER LABOA HERNANDEZ, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.117.487.065 expedida en Florencia, residente en la calle 32 1b-06 barrio los pinos, actuando en nombre propio, acudo respetuosamente ante su Despacho con el fin de promover **ACCION DE TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO**, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1382 de 2000, para que judicialmente se me protegen mis Derechos Constitucionales Fundamentales, al Debido Proceso, Derecho de Defensa, igualdad de oportunidades para acceder al Desempeño de Cargos Públicos, Derecho al Trabajo, Derecho a la Carrera Administrativa, y demás que se consideren vulnerados en mi condición de Directa afectada, los cuales se vieron quebrantados por el accionar de las entidades demandadas como **LA ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA, Y COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** o quien haga sus veces al momento de la notificación, que impidió que se me nombre en el cargo a la cual he sido postulado, bajo los siguientes argumentos.

HECHOS

PRIMERO: El Hospital Departamental María Inmaculada E.S.E convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente veintisiete (27) empleos, con ciento sesenta y cuatro (164) vacantes, pertenecientes al sistema de carrera administrativa de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARIA INMACULADA de Florencia Caquetá, Convocatoria 426 de 2016.

SEGUNDO: En virtud del artículo **51 del ACUERDO 20161000001276** de la CNSC del 28 de Julio de 2016, en concordancia con lo previsto en el numeral 4° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, adelantó las etapas del proceso de selección y publicó los resultados definitivos obtenidos por los aspirantes en cada una de las pruebas aplicadas durante el Concurso Abierto de Méritos, la Comisión Nacional de Servicio Civil procedió conformar la Lista de Elegibles, en estricto orden de mérito.

TERCERO: Mediante Resolución No. CNSC 20182110174045 del 05-12-2018 conformó y adopto la lista de elegibles para proveer dieciocho (18) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 29342, denominado Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 07, del Sistema General de Carrera de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARIA INMACULADA.

CUARTO: Que en dicha lista de elegibles actualmente me encuentro en la posición número 2, en estado de espera.

QUINTO: Que mediante oficio del 19 de mayo de 2020 la **ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA** me dio respuesta a solicitud elevada en la que solicitaba cuales y cuantos nombramientos en provisionalidad se han realizado desde el año 2018 a la

fecha en el empleo denominado Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 07, CARGO IGUAL AL QUE SE ADELANTO EN LA CONVOCATORIA.

SEXTO: Que de lo anterior **EL HOSPITAL MARIA INMACULADA** dio respuesta manifestando que se realizó ONCE (11) NOMBRAMIENTOS EN PROVISIONALIDAD para el mismo cargo al cual me presente en concurso de la siguiente manera:

FECHA DE POSESION	NOMBRE	CARGO	COD	GRADO
16/03/2018	CHRISTIAN GIOVANNI FIGUEROA MUÑOZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
01/08/2018	CAROLINA VALENCIA CICERI	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
15/02/2019	MATHA LILIANA OSPINA PEREZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
15/02/2019	OMAIRA SANCHEZ ZABALA	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
20/02/2019	BERENICE PAEZ POLANIA	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
19/09/2019	BETSY JOHANA MARTINEZ CANO	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
08/01/2020	DORA ELSA NUÑEZ CALDERON	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
08/01/2020	ROGERS CARDONA RAMIREZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
08/01/2020	NORMA CONSTANZA GUTIERREZ ZAPATA	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
17/01/2020	MAIKOL STHEEVEN LOZADA ROBLES	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07
17/01/2020	EDITH MOLINA BRIÑEZ	AUXILIAR ADMINISTRATIVO	407	07

SEPTIMO: Que es el caso del señor **CHRISTIAN GIOVANNI FIGUEROA** se encontraba en vacancia definitiva desde el 01 de Marzo de 2018 por renuncia del señor **EDUARDO ALFONSO ESCOBAR**, vacancia que quedo de manera definitiva después de convocados los cargos a través de la Convocatoria 426 de 2016 y de otros que han renunciado por pensión, o por creación de nuevos cargos denominados de la misma manera con el mismo código y grado de conformidad al Manual de Funciones Especifico de la ESE HDMI.

OCTAVO: Una vez en firme la lista de elegibles, a partir de la fecha de su firmeza, en las respectivas convocatorias se dispuso que las mismas tendrían una vigencia de dos años, así las cosas para proveer los empleos denominados **AUXILIAR ADMINISTRATIVO CODIGO 407 GRADO 07**, su vigencia expira el 19 de diciembre de 2020. Por lo tanto la lista en la actualidad se encuentra vigentes para hacer uso de ellas.

NOVENO: Es decir, que se han nombrado en provisionalidad una infinidad de cargos que no se encontraban en la lista de elegibles, desde luego, la suscrita quien participo en la convocatoria actualmente se encuentra segunda en la lista elegible, sin embargo, fui excluida manera inmediata, puesto que no me nombraron de acuerdo al estricto orden de mérito, sino más bien por politiquería y capricho; La entidad accionada ingreso personal que no participo en la convocatoria, ante lo cual

fui excluida de la vacante, que ante tanto esfuerzo físico e intelectual lo he logrado para quedar segunda en la lista para el cargo que en su momento la parte demandada ingreso al mismo cargo pero personal diferente, al que participo en la convocatoria.

DECIMO: Que mediante oficio se solicitó nombramiento de Carrera Administrativa al cargo auxiliar administrativo código 407 grado 07, el cual fue negado en oficio con fecha del 5 de agosto del 2020, suscrito por la Directora de Talento Humano del Hospital María Inmaculada ESE recurso de reposición con fecha del 24 de agosto del 2020

DECIMO PRIMERA: Que ante la negativa de la solicitud y la vulnerabilidad de Derechos Fundamentales, al Debido Proceso como al de la Igualdad, interpuso recurso de reposición con fecha del 24 de agosto del 2020, siendo este resuelto de manera desfavorable para la suscrita.

DECIMO: La Comisión Nacional de Servicio Civil ha indicado que “Solamente cuando surjan nuevas vacantes respecto de los empleos ofertados en el marco de este proceso de selección, **se deberá solicitar a la CNSC autorización para el uso de la lista de elegibles** Dejando claro por parte de la Comisión la posibilidad de realizar nombramientos haciendo uso de la lista de elegibles vigente cuando surjan nuevas vacantes tal y como es el caso presente en el Hospital Departamental María Inmaculada.

DECIMO PRIMERO: Así las cosas, La entidad accionada no realizó los nombramientos dando uso a la lista de elegibles, sino por el contrario ha nombrado en provisionalidad a más de once personas sin tener el estricto orden de mérito. en que ha quedado la lista de elegibles violando rotundamente el **Debido Proceso, Derecho a la igualdad**, en por lo que se **ve vulnerados mis derechos fundamentales** en razón a que no se tiene en cuenta en razón al Derecho que adquirí por superar todas y cada una de las etapas del concurso de méritos, sino que de manera discrecional representante legal de la entidad realizó nombramientos en provisionalidad al mismo empleo, desconociendo ante la ley la lista de elegibles que en firme y que con mucho esmero sacrificio fui e hice parte de ella, quedando segunda.

DECIMO SEGUNDO: Vale resaltar que en, criterio unificado del 2020 por la Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil se extracta lo siguiente:

“ De conformidad con lo expuesto, las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad de 27 de junio de 2019, deberán usarse 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”.

Se deja sin efectos el criterio unificado de fecha 1 agosto de 2019, “listas de elegibles en el contexto de la ley 1960 del 27 de junio de 2019”, junto con su aclaración.

En este orden de ideas, queda claro que las personas que se encuentran en la lista de elegibles vigentes para proveer los empleos de Carrera, **deben ser los primeros llamados a ocupar los nuevos cargos que se hayan creado con posterioridad a la convocatoria.**

Así las cosas su señoría, en el presente proceso el representante legal realizó de manera discrecional nombramientos de provisionalidad en el mismo empleo, desconociendo ante la ley la lista de elegibles que en firme y que con mucho esmero lo he logrado y hago parte de ella.

PROCEDENCIA DE ACCIÓN DE TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO

Relevancia Constitucional de la cuestión discutida: Mediante la presente acción se discuten los Derechos fundamentales como lo son el Debido Proceso, Derecho a la Igualdad. Entiéndase este último por negar la participación a una instancia omitida, situación que no solo hace énfasis a un defecto procesal. Situación que está presente, pues también se desconoce el Derecho sustancial, por lo cual existe una relevancia constitucional, como el Derecho al Debido Proceso (artículo 29 de la Constitución Política) Derecho al Trabajo, derecho a la Dignidad Humana, entre otras por las acciones y omisiones de la ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA de la ciudad de Florencia Caquetá al no agotar el Debido Proceso, por lo que sea hace necesario conceder el amparo y mis derechos fundamentales antes mencionados. Precisamente por la vulneración que a continuación se describirán de la siguiente manera:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

La acción de tutela es un mecanismo sumario y preferente adoptado para la protección efectiva de los Derechos Fundamentales, cuando quiera que estos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública y, en algunos eventos, por los particulares. De igual forma su procedencia está condicionada a que el ciudadano haya agotado previstos por el legislador para obtener la protección de sus derechos, salvo que exista un perjuicio irremediable.

Quiso así el constituyente, garantizar a los ciudadanos el amparo de sus derechos básicos, permitiéndoles acudir ante la judicatura, en procura de una orden, que luego de un trámite ágil y sumario, impida o suspenda el acto de Lesión o amenaza.

Teniendo en cuenta que los Concurso de Méritos son el mecanismo idóneo del Estado, dentro de los criterios de imparcialidad y objetividad, mida las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos a quien mejor pueda desempeñarlo. El concurso, por su propia naturaleza de competitividad, se aparta de todo tipo de influencias por asegurar imparcialidad e igualdad.

Lo anterior significa que tales medios de selección deben seguir un orden y un procedimiento de conformidad con las disposiciones que se establecen en las respectivas convocatorias. Todo ello con el fin de preservar los principios de publicidad y transparencia de las actuaciones de la administración; de conferir vigencia al principio de buena fe y la confianza legítima, y de garantizar el principio de la igualdad y el acceso a los cargos públicos de las personas que participen y superen las respectivas pruebas.

La Corte Suprema de Justicia en numerosas oportunidades ha sentado jurisprudencia en el sentido de que “Las Listas de elegibles que se conforman

a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme”. Igualmente se ha establecido de manera pacífica que las bases del Concurso se convierten en reglas particulares que obligan tanto a los participantes como a la entidad convocante razón por el cual deben ser respetadas y resultan inmodificables. De lo contrario, esto es, cambiar las reglas que han generado confianza legítima en quienes participan, conduciría a la ruptura del principio de la buena fe y atentaría contra la igualdad, la moralidad, la eficacia y la imparcialidad, todos ellos principios que ineludiblemente rigen la actividad administrativa.

Así mismo ha dicho la Honorable Corte, que los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, 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 Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos de 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 concurso para acceder a cargos públicos.

En los procesos de entidades públicas que se realizan mediante concursos de méritos, la jurisprudencia constitucional ha hecho énfasis en que de manera excepcional procede la acción de amparo si se constata la violación de los Derechos Fundamentales, toda vez que en tal evento si los medios ordinarios de defensa previstos en la ley tiene la capacidad de ofrecer una solución integral frente al menoscabo de tales garantías, pero la respuesta de la administración de justicia no será pronta, **la tutela procede como mecanismo transitorio** hasta que sea resuelto el instrumento de derecho común, en cambio, si los mecanismo existentes en el ordenamiento positivo no están en posibilidad cierta de remediar de forma total la vulneración, la protección constitucional debe concederse de manera definitiva.

En ese sentido, en un pronunciamiento de reiteración jurisprudencia la Corte Constitucional sostuvo:

Acogiéndose el Mandato Contenido en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, esta corporación ha determinado que las acciones contencioso administrativa no consiguen en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los Derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues muchas veces el agotamientos de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho a la igualdad concretamente, ya que en la práctica, ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado, la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha excluido en un puesto inferior al que no merece) y muchas veces la orden tardía de nombrar quien verdaderamente tiene derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecer el derecho a permanecer en el durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo y con el cual se ve seriamente comprometido el Derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y

control de poder político, en la moralidad de acceder al desempeño de funciones de cargos públicos “ (T-388/98 M.P. Fabio Moron, Resaltado fuera del texto)” . (CC, T. – 947-2012,16 Nov. Rad. T-3.555.847).

Sobre el particular, ha sostenido la Corte Constitucional que la entidad estatal que convoca a un concurso abierto con la finalidad de escoger personal para suplir cargos de su planta, debe respetar las reglas que ella misma ha diseñado y a las cuales deben someterse los participantes (T- 843 de 2009).

De tal manera que cualquier desconocimiento a las reglas preestablecidas en la respectiva convocatoria constituyen una violación, tanto de los principios arriba señalados como al derecho fundamental al Debido Proceso.

De mismo modos, los Derechos fundamentales son aquellos derechos propios del ser humano que le corresponden a su dignidad humana y a los cuales se enmarcan en al Constitución Política de Colombia brindando a los ciudadanos del amparo a sus derechos y cuya protección se encuentra amparada bajo el mandato de la acción de tutela. El cual como medida de Protección y Garantía, facultad a los ciudadanos a acceder a ella cuando estime que algunos de sus derechos fundamentales están siendo vulnerados o amenazados.

LA CARRERA COMO REGLA GENERAL EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

El artículo 125 de la Constitución Política establece, como regla general, que el régimen de los empleos estatales es el de carrera administrativa, buscando con ello privilegiar el mérito como criterio de selección y permanencia del personal público. La excepción de la aplicación de la carrera administrativa son los empleos de libre nombramiento y remoción, los de elección popular, y los demás que determine la Ley.

La cobertura de la regla general sobre carrera se extiende de tal manera que cuando existan empleos cuyo sistema de provisión no haya sido determinado por la Constitución o la Ley, deberá acudir al concurso público para el nombramiento de los respectivos funcionarios. En este sentido, la Corte Constitucional ha manifestado:

“Conforme lo prescribe el artículo 125 superior, la regla general es que “los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera”, es decir, “el acceso a ellos se hace previo el cumplimiento de los requisitos y las condiciones que fije la ley para determinar los méritos y las calidades de los aspirantes.” Consecuentemente, el mismo artículo 125 constitucional dispone que “(l)os funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.”.

La norma constitucional prescribe distintas reglas derivadas del sistema de carrera administrativa: (i) los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera; (ii) se exceptúan de ello los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley; (iii) para el caso de los cargos en que ni la Constitución ni la Ley haya fijado el sistema de nombramiento, este se realizará mediante concurso público; (iv) el ingreso y ascenso en los cargos de carrera, se harán previo

cumplimiento de los requisitos que fije la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes y; (v) en ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento, ascenso o remoción en un empleo de carrera.

EI CONCURSO DE MÉRITO COMO MANIFESTACIÓN DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA

La regla general que consagra la Constitución es doble: de un lado señala que, salvo las excepciones legales o constitucionales, los empleos públicos son de carrera; y de otro, prescribe que a tal carrera se accede por concurso público:

En este sentido, es una exigencia Constitucional, que los empleos estatales se provean mediante un concurso que permita: (i) **participar en la competencia a todas las personas por igual** y (ii) **elegir entre ellas a las que sean las mejores para desempeñar las funciones, en razón a sus méritos.**

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 125 de la Constitución, la carrera administrativa está llamada a desarrollarse en tres fases claramente diferenciadas: el ingreso a los cargos, el ascenso en los mismos y el retiro. Respecto a las dos primeras fases, la propia disposición constitucional señala que el ingreso y el ascenso se efectuarán *“previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”*. Frente a la última fase, la norma consagra que el retiro de un servidor público inscrito en carrera sólo puede ocurrir: *“por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución y en la ley”*; precisando el mismo texto constitucional que *“[e]n ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un cargo de carrera, su ascenso o remoción”*.

De igual manera, se ha resaltado que el legislador cuenta con un margen de configuración normativa para clasificar los concursos, señalar sus trámites y estatuir los requisitos exigibles en cada uno de ellos¹, e igualmente, que los concursos públicos abiertos garantizan la máxima competencia para el ingreso al servicio de los más capaces e idóneos, la libre concurrencia, la igualdad de trato y de oportunidades, y el derecho fundamental de acceder a la función pública, lo cual redundará, por consiguiente, en el logro de la eficiencia y la eficacia en el servicio administrativo:

DERECHO AL TRABAJO:

El artículo 25 constitucional establece que toda persona tiene derecho al trabajo y que debe existir una especial protección del Estado, Siendo este derecho la base para la materialización de otros derechos fundamentales, como la igualdad de condiciones.

Además que el Derecho al Trabajo es el Derecho que tiene toda persona a la libre elección de su trabajo, condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el Desempleo. Toda Persona tiene Derecho sin Discriminación alguna, a igual salario de trabajo igual.

DERECHO A LA IGUALDAD:

En el artículo 13 de la Constitución Política nos enuncia: “*Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica*”.

DERECHO A LA IGUALDAD-Alcance/IGUALDAD-Noción que no corresponde a un sentido unívoco/IGUALDAD-Manifestación como derecho relacional, Sentencia C-952 de 2000, Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ:

“Una simple aproximación a la idea de igualdad, como concepto, como principio, o como derecho reconocido al interior de un ordenamiento jurídico, revela inmediatamente que se trata de una noción que no responde a un sentido unívoco sino que admite múltiples acepciones aplicables de acuerdo con las particularidades de cada caso. Desde una perspectiva estrictamente jurídica, la igualdad se manifiesta como un derecho relacional que se desarrolla en distintos niveles de análisis que involucra usualmente, cargas, bienes o derechos constitucionales o legales, y cuya efectiva garantía, no se traduce en la constatación de una paridad mecánica y matemática, sino en el otorgamiento de un trato igual compatible con las diversas condiciones del sujeto.”

La entidad aquí accionada vulnera de forma grave y tajante este pilar constitucional, pues, considero que he aportado mi conocimiento para adquirir el trabajo, que he puesto mi mayor esfuerzo y logrado el mejor desempeño dentro de la vacante, por lo que es necesario reiterar mi solicitud de amparo de mis derechos fundamentales invocados.

Además que el Derecho a la Igualdad de oportunidades para acceder al Desempeño de Cargos públicos es el Derecho que tienen los empleados que se encuentran desempeñando cargos de carrera, sin estar inscritos en ella, y se presente al concurso, tienen Derecho a ser tratados en Condiciones de igualdad respeto a los Demás concursantes; por lo tanto deben ser inscritos como aspirante al concurso si se presentan para ello, siempre y cuando acrediten los requisitos para el Desempeño del Cargo para el que concursan; e igualmente tienen derecho a que se les tengan en cuenta antecedentes la experiencia en el cargo que desempeñan y al cual aspiran, aun el laborado en provisionalidad con anterioridad con la vigencia de la ley.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO:

El Debido Proceso como Derecho Constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política y que se hace extensivo a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, es el principio que garantiza que cada persona disponga de determinadas garantías mínimas para que el resultado de un proceso tanto judicial como administrativo, sea equitativo y justo, delimitando las actuaciones que se surtan a lo largo de los tramites que se desarrollen ir en contra de la normatividad vigente y sin vulnerar los derechos de las personas que acuden a ello, contrario a lo que ocurre en la presente asunto.

Teniendo en cuenta, además que La Carrera Administrativa constituye un principio de ordenamiento superior y del Estado Social de Derecho con los siguientes

objetivos: (i) realizar la función administrativa (artículo 209 superior) que está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base a los principios de Igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (ii) cumplir con los fines esenciales del Estado (artículo 2 constitucional) como lo son servir a la Comunidad, promover la prosperidad general y garantizar efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales (iii) garantizar el Derecho de Participación en la conformación, ejercicio y control del Poder Político a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos (Art. 40-7 de la Constitución) (iv) proteger el Derecho a la Igualdad (Art. 13 de la Carta) y (v) salvaguardar los principios mínimos fundamentales de la relación laboral contemplados en el artículo 53 de la Carta.

PRETENSIONES

Por lo expresado anteriormente, y de acuerdo a la Carta Magna que Protege los Derechos Fundamentales, y de acuerdo a los diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional en sentencia antes denotadas.

Respetuosamente solicito:

1. **TUTELAR** mis derechos Fundamentales Vulnerados.
2. **ORDENAR** a las entidades accionadas hacer uso de la lista de elegibles que aún se encuentra vigente a la fecha y dentro de los ocho días siguientes a la notificación de la sentencia favorable, proceda hacer uso de la lista de elegibles que se encuentra vigente para proveer el cargo Auxiliar **Código 407, Grado 07, del Sistema General de Carrera de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARIA INMACULADA**, debiéndome nombrar en las nuevas vacantes que dispuso el Hospital María Inmaculada que se encuentran actualmente en provisionalidad.
3. **ORDENAR** a la entidad demandada realizar mi nombramiento de carrera administrativa en la misma categoría y grado ofertados en la convocatoria Código 407, Grado 07, del Sistema General de Carrera de la E.S.E HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARIA INMACULADA.
4. **SOLICITAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil autorización para el uso de la lista de elegibles a fin de realizar mi nombramiento

Esto con el fin que me sean tutelados mis derechos fundamentales al Trabajo, al Debido Proceso, a la Igualdad, a la dignidad humana, a la Confianza legítima, y sobre todo a los demás Derechos consagrados en la Constitución Política de Colombia entre otros que me han sido conculcados Mediante la decisión discrecional irreprochable por el señor GERENTE DE LA ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA DE LA CIUDADA DE FLORENCIA.

PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de mis Derechos Fundamentales, solicito respetuosamente se sirva tener como Pruebas las Siguietes:

1. Copia de la Convocatoria número 426 del 20016 - ACUERDO 20161000001276.

2. Copia No. 20182110174045 del 05-12-2018 por medio del cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer 18 vacantes de empleo de carrera identificado con el código OPEC No.29342, denominado auxiliar administrativo, código 407, grado 07 del sistema general de carrera de la ESE Hospital Departamental María Inmaculada, ofertado a través de la convocatoria No. 426 de 2016.
3. Copia del recurso de reposición con fecha 24 de agosto del 2020, y respuesta al mismo con fecha del 10 de septiembre del 2020.
4. Oficio respuesta del 18 de mayo de 2020, en donde la ESE HOSPITAL MARIA INMACULADA relaciona las dieciocho (18) vacantes ofertas en la convocatoria 426 del 2016, bajo la OPEC No. 29342 en el empleo denominado auxiliar Administrativo Código 407 Grado 07. Evidencia clara en donde no me vinculan pero si lo hace de manera discrecional tal como lo describe con los nombres de las personas nombradas la entidad, si realizar el concurso de méritos , vulnerando mis derechos fundamentales, pese haber hecho todo mi esfuerzo y desde luego haber quedado en la lista de elegibles. Lo cual indica una vez irregularidades por la entidad accionada.

COMPETENCIA:

Es usted señor Juez competente para conocer el asunto, por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el Domicilio de le Entidad accionada y de Conformidad con lo Dispuesto en el Decreto 1382 del 2000.

JURAMENTO:

Manifiesto señor Juez, bajo gravedad de Juramento que no he interpuesto otra acción de tutela por los mismo Hechos y Derechos aquí relacionados, ni con contra la misma autoridad.

ANEXOS:

- Los documentos relacionados en el acápite de las pruebas.
- Copia para traslados y para el archivo de la presente acción de tutela y los documentos relacionados en el acápite de las pruebas.

NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones, Carrera 8 número 18-12 barrio siete (7) agosto en Florencia o específicamente al correo electrónico: defensalegalconsultores@gmail.com - Cel. 3202718124

A la entidades accionadas:

1. De la ESE Hospital María Inmaculada, diagonal 20 # 7 – 29 teléfono 4366464 Florencia Caquetá, correo electrónico ventanillaunica@hmi.gov.co

2. De la Comisión Nacional del Estado Civil, Carrera 12 No. 97-80, piso 5
Bogotá D.C. correo electrónico notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Agradezco inmensamente la atención prestada a la presente.

Atentamente:

YENIFER LABAO HERNANDEZ

YENIFER LABAO HERNANDEZ
C.C. N° 1.117.487.065 de Florencia- Caquetá