



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

ACCION DE TUTELA 523544089001-2023-00111-00

ACCIONANTE: LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA

FRANCO BARINI QUIÑONEZ FILOTEO

JUAN CARLOS BOTINA

ACCIONADOS: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

INSTITUO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO

VINCULADOS: LISTA DE ELEGIBLES AL CARGO CONCURSADO

UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA

MINISTERIO DE TRABAJO

Imués veinte (20) de Noviembre de dos mil veintitrés (2023)

I. INFORMACIÓN PRELIMINAR

Agotado el trámite de rigor, se procede a disponer lo que en derecho haya lugar respecto a las acciones de tutela acumuladas interpuestas por los señores LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, FRANCO BARINI QUIÑONEZ FLOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y EL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, por considerar que les han vulnerado sus derechos a la IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS, , habiéndose igualmente vinculado a la lista de elegibles al cargo concursado, Universidad Libre de Colombia y Ministerio de Trabajo.

1. Los hechos

Los señores LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, FRNACO BARINI QUIÑOENEZ FLOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA, instauran acción de tutela en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- Y EL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS y al MINIMO VITAL, con fundamento en los supuestos fácticos que a continuación pasan a reseñarse:

LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA:



El señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA en escrito que radica el 7 de noviembre del año en curso, Indica que mediante la resolución No 0894 del tres (3) de mayo de 2011, fue nombrado en provisionalidad en el cargo de auxiliar área de la salud del instituto departamental de salud – código 412, grado 01 ubicado en el municipio de Imués (N), subdirección de salud pública – dimensión ambiental IDSN, labor que ha realizado continuamente hasta la fecha.

Menciona que La Comisión Nacional del Servicio Civil, CNSC, en uso de sus competencias constitucionales y legales adelantó el Proceso de Selección No. 1524 de 2020 en la modalidad de concurso ascenso y abierto para proveer por mérito, las vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa pertenecientes a la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO (cargo auxiliar de la salud código 412 grado 1); el cual integró el Proceso de Selección Territorial Nariño, y para tal efecto, expidió el Acuerdo No. 2020100003606 del 30 de noviembre del 2020, modificado por el Acuerdo No. 20211000020446 del 23 de junio del 2021.

Informa que una vez adelantadas las fases del proceso de selección por parte de la CNSC y la UNIVESIDAD LIBRE DE COLOMBIA, se procede a publicar la lista de elegibles, en donde ocupa la posición No 42 de 67 elegibles, con un porcentaje de 70.46, situación que se observa en la resolución No 10440 del 16 de agosto de 2023 expedida por la CNSC. "Por la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer sesenta y seis (66) vacante (s) definitiva (s) del empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, MODALIDAD ABIERTO del sistema general de carrera administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO Proceso de selección No 1524 de 2020 – Territorial Nariño".

Argumenta igualmente que la CNSC expidió la Resolución No. 10501 del 18 de agosto de 2023, con la cual, conformó la lista de elegibles en el empleo denominado AUXILIAR AREA DE SALUD, identificado con el Código OPEC No. 160147, y actualizo la lista de elegibles, razón por la cual el día 29 de septiembre de 2023, publicaron el aviso informativo con ocasión de la realización de la audiencia pública de escogencia de vacante para los días 4, 5 y 6 de 2 octubre de 2023, explicando los detalles de la misma, horario de disponibilidad del aplicativo SIMO, y dejando a disposición el enlace de la guía de orientación de audiencias virtuales; audiencia de escogencia en la que no pudo participar en virtud a que la Comisión de Personal del Instituto Departamental de Salud de Nariño, solicitó mediante el radicado No. 703785235, a través del Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO, la exclusión de la aspirante MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ quien ocupaba la posición No 37, es por ello que la CNSC se apoyó en lo dispuesto en el numeral 4 del criterio unificado "COMO OPERA LA FIRMEZA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES CUANDO SE REALIZA SOLICITUD DE EXCLUSIÓN", que reza: "4. Cuando en las reglas de la convocatoria se defina que para la provisión de las vacantes a través de las listas de elegibles se debe realizar audiencia de escogencia de plaza, y existe una solicitud de exclusión sobre alguno de los elegibles, solamente se realizará la audiencia de escogencia de plaza y el nombramiento en periodo de prueba hasta el elegible ubicado en el lugar inmediatamente anterior, al de aquel, respecto del que se solicita la exclusión. Una vez concluya la actuación administrativa que defina la solicitud de exclusión del elegible, se continuará con la audiencia de escogencia de plaza."



Señala que con base en la anterior normatividad la CNSC decide realizar la mencionada audiencia con las 36 primeras posiciones, y el resto de concursantes deben esperar hasta que concluya la acción administrativa para continuar con la audiencia de escogencia de plazas, situación que fue informada posterior a la audiencia de escogencia.

Menciona que la solicitud de exclusión ya ha sido resuelta a través de la resolución No 14853 del 20 de octubre de 2023, sin embargo, a la fecha la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ puede presentar los recursos de ley, es por ello, que no se ha programado la nueva fecha y hora para la realización de audiencia de escogencia de plaza Indica que pese a que el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, conoce que se encuentra conformando la lista de elegibles en el puesto 42 de 67 para ocupar el cargo de auxiliar área de Salud – código 412, grado 01 puesto que cuenta con firmeza individual del acto administrativo, y que no se ha podido reanudar a cabo la audiencia de escogencia de plazas, decidió declararlo insubsistente e incluso decidió citar para el día nueve (9) de noviembre de 2023 a las 36 primeras personas que sí pudieron realizar con normalidad dicha audiencia y posesionar a los mismos en el cargo concursado.

Sostiene que con ese acto administrativo se lo retira del cargo inmediatamente, situación que además de vulnerar su derecho a la igualdad por lo anteriormente replicado (integración de lista de elegibles con firmeza individual del acto), también vulnera su derecho al mínimo vital, ya que, con su empleo mantiene a su familia conformada por su esposa y sus dos hijos, uno de ellos estudiante de medicina radicado en la ciudad de Pasto a quien le provee su alimentación, estadía y transporte, además de responder por obligaciones monetarias ante el banco de Occidente, considerando además que se le está vulnerado de manera grave su derecho al trabajo, bajo el entendido de que se encuentra en la lista nacional de elegibles, a la espera de realizar o reanudar la audiencia de selección de plaza y así poder escoger su lugar de trabajo dentro de los municipios vacantes del departamento de Nariño y desarrollar el cargo de auxiliar área – código 412, grado 01 del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, misma que al fecha se encuentra suspendida puesto que sobre el acto de exclusión de la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ aun proceden los recursos de ley.

FRANCO BARINI QUIÑONEZ FILOTEO

A través del correo electrónico de este despacho judicial, el 10 de noviembre pasado, el Juzgado Tercero Penal del Circuito especializado, remite a este despacho judicial la acción de tutela interpuesta por el señor FRANCO BARINI QUIÑONZ FILOTEO a fin de que sea resuelta conjuntamente con la presente acción de tutela.

Manifiesta el accionante en similitud al señor LUIS ADRIANO SOSAPANTE que, mediante la resolución No 2228 del cuatro (4) de septiembre de 2011, fue nombrado en provisionalidad en el cargo de auxiliar área de la salud del instituto departamental de salud – código 412, grado, subdirección de salud pública – dimensión ambiental IDSN, labor que ha realizado continuamente hasta la fecha.

Que La Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, en uso de sus competencias constitucionales y legales adelantó el Proceso de Selección No. 1524 de 2020 en la modalidad de concurso ascenso y abierto para proveer por mérito, las vacantes definitivas de empleos de carrera administrativa pertenecientes a la planta de personal del INSTITUTO



DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO (cargo auxiliar de la salud código 412 grado 1); el cual integró el Proceso de Selección Territorial Nariño, y para tal efecto, expidió el Acuerdo No. 2020100003606 del 30 de noviembre del 2020, modificado por el Acuerdo No. 20211000020446 del 23 de junio del 2021.

Indica igualmente que una vez adelantadas las fases del proceso de selección por parte de la CNSC y la UNIVESIDAD LIBRE DE COLOMBIA, se procede a publicar la lista de elegibles, en donde ocupé la posición No 55 de 67 elegibles, situación que se observa en la resolución No 10440 del 16 de agosto de 2023 expedida por la CNSC.

Informa que la CNSC expidió la Resolución No. 10501 del 18 de agosto de 2023, con la cual, conformó la lista de elegibles en el empleo denominado AUXILIAR AREA DE SALUD, identificado con el Código OPEC No. 160147, y actualizo la lista de elegibles y que el día 29 de septiembre de 2023, publicaron el aviso informativo con ocasión de la realización de la audiencia pública de escogencia de vacante para los días 4, 5 y 6 de octubre de 2023, explicando los detalles de la misma, horario de disponibilidad del aplicativo SIMO, y dejando a disposición el enlace de la guía de orientación de audiencias virtuales, audiencia en la cual no pudo participar en la audiencia de escogencia de vacantes debido a que la Comisión de Personal del Instituto Departamental de Salud de Nariño, solicitó mediante el radicado No.703785235, a través del Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO, la exclusión de la aspirante MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ quien ocupaba la posición No 37, es por ello que la CNSC se apoyó en lo dispuesto en el numeral 4 del criterio unificado, razón por la cual, solo decidió realizarse la mencionada audiencia con las 36 primeras posiciones, y el resto de concursante deben esperar hasta que concluya la acción administrativa para continuar con la audiencia de escogencia de plazas, situación que fue informada posterior a la audiencia de escogencia.

En forma idéntica al anterior accionante hace conocer que la solicitud de exclusión fue resuelta a través de la resolución No 14853 del 20 de octubre de 2023, sin embargo, a la fecha la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ puede presentar los recursos de ley, es por ello, que no se programado la nueva fecha y hora para la realización de audiencia de escogencia de plaza.

Indica que, el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, a pesar de que conoce que se encuentra conformando la lista de elegibles en el puesto 55 de 67 para ocupar el cargo de auxiliar área de Salud – código 412, grado 01 puesto que cuento con firmeza individual del acto administrativo , y que no se ha podido reanudar a cabo la audiencia de escogencia de plazas, decidió declararlo insubsistente e incluso decidió citar para el día nueve (9) de noviembre de 2023 a las 36 primeras personas que sí pudieron realizar con normalidad dicha audiencia y posesionar a los mismos en el cargo concursado. NOVENO: Como es de entenderse, con este acto, se me retira del cargo inmediatamente, situación que además de vulnerar su derecho a la igualdad por lo anteriormente replicado (integración de lista de elegibles con firmeza individual del acto), también vulnera su derecho al mínimo vital, ya que, con su empleo mantiene a su familia y cumple con sus obligaciones bancarias.

JUAN CARLOS BOTINA.



Ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Peñol se radica acción de tutela en contra de la CNSC y el IDSN, quien decide remitirla mediante auto del 9 de noviembre ante la Oficina Judicial de Pasto para que efectúe el correspondiente reparto ante los jueces del Circuito, correspondiéndole al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad de dicha ciudad, quien a su vez por auto del 10 de noviembre decide remitir la presente acción de tutela a éste despacho judicial para que sea resuelta conjuntamente con las anteriores, La acción de tutela se recibe en este despacho judicial EL 14 de noviembre del año en curso.

El accionante fundamenta la solicitud con idénticos fundamentos fácticos a los dos anteriores actores, solo hace conocer que se encuentra nombrado en provisionalidad en el cargo concursado en el Municipio de El Peñol, por resolución 465 del 21 de febrero de 2013 y que desde entonces se viene desempeñando hasta la fecha en dicho cargo.

Señala además que dentro de la lista de elegibles ocupa el puesto 50 y que no ha podido acceder a la audiencia de escogencia del lugar por las circunstancias expuestas por sus compañeros.

Informa que el Instituto departamental de salud de Nariño, lo declara insubsistente afectando además su derecho al mínimo vital ya que con su empleo mantiene a su familia y cumple obligación bancaria con DAVIVIENDA.

2. determinación de los derechos tutelados:

Los accionantes presentan esta acción por considerar que les están siendo vulnerados sus derechos fundamentales a la IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS y MINIMO VITAL.

3. Pretensiones:

Con fundamento en los hechos relacionados, los actores solicitan: "**PRIMERO:** tutelar mis derechos fundamentales a la IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS, esto por la actitud contraria a la Constitución y la Ley, en la que ha incurrido la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC e INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO. **SEGUNDO:** En consecuencia, a fin de salvaguardar mis derechos conculcados, sírvase ordenarle al INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO se me nombre en el mismo empleo que ostento a la fecha de forma provisional en un lugar donde se encuentre vacante, para que de esta manera pueda ejercer las funciones hasta en tanto se realice o reanude la audiencia de escogencia de plazas y que de esta manera pueda posesionarme en mi cargo. **TERCERO:** Sírvase ordenar la suspensión del proceso de posesión de las 36 personas que pudieron realizar la escogencia del empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, el cual integró el Proceso de Selección Territorial Nariño, esto, hasta que se realice o reanude la audiencia de escogencia de plazas para desarrollar el cargo mencionado y sepa cuál será mi lugar de trabajo.



4. La actuación

Recibido el escrito de tutela por parte del señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA el pasado 7 de noviembre, mediante auto de la misma fecha, se admitió la demanda de tutela, se ordena la vinculación a la misma a los aspirantes para el cargo denominado auxiliar área de salud código 412 grado 1 que se encuentren en la lista de elegibles conformada por la CNSC, se decreta la medida provisional subsidiaria solicitada por el accionante, la notificación y la presentación de un informe de los accionados y vinculados y se hacen otros pronunciamientos de ley.;

En cumplimiento a lo ordenado, en auto que admite la demanda, por parte de la Secretaría del Juzgado el 8 de noviembre, por los medios más idóneos y por intermedio de los correos electrónicos autorizados para ello, se procede a notificar a los accionados y vinculados, tal como aparece constancia en el proceso.

Dentro del término otorgado por el Juzgado los accionados y vinculados proceden a dar respuesta a la acción de tutela.

Por auto de 10 de noviembre el juzgado procede a vincular al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y decide levantar la medida provisional decretada,

A la presente acción de tutela se remiten las tutelas instauradas por los mismos hechos y contra las mismas entidades por los señores FRANCO BARINI QUIÑONEZ FILOTEO presentada ante el Juzgado Tercero penal del Circuito Especializado de Tumaco y la presentada por el señor JUAN CARLOS BOTINA ante el Juzgado Tercero de Ejecución de Penal y medidas de seguridad por el señor JUAN CARLOS BOTINA, a fin de que sean resueltas junto con la presentada por el señor ADRIANO SOSAPANTA. Las acciones de tutela acumuladas son admitidas y notificadas a los accionantes, accionados y vinculados para que se pronuncien, resta entrar a pronunciar el fallo de fondo.

De lo anterior, se advierte entonces que a la presente acción de tutela se le ha impartido el trámite preferencial, breve y sumario previsto en el artículo 86 de la Constitución Nacional, concordante con el 15 del Decreto 2591 de 1991 y a la vez disponiendo de oficio la práctica de pruebas consideradas necesarias, para posteriormente continuar con la resolución de la acción.

5. Competencia.

El despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela de onformidad con las previsiones contenidas en el art. 37 del decreto 2591 de 1991, reglamentado por el decreto 1382 de 2000 , Decreto 1983 de 30 de Noviembre de 2017 y Decreto 333 de 2021, ello en razón a que la acción de tutela además se interpone en contra del IDSN.

6. POSICION DE LAS ACCIONADAS y VINCULADOS.

6.1. INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO



ROCIO DEL PILAR JUELPAZ TATICUAN, identificada con la cédula de ciudadanía No. 59.365 239, en su condición de directora (AF) y representante legal de IDSN, procede a rendir el informe solicitado al interior de la presente acción de tutela en los términos que a continuación se resumen:

Frente a la tutela interpuesta por el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA, empieza por referirse a los hechos de la tutela para concluir que en ninguno de los supuestos fácticos se endilga por parte de la accionante responsabilidad por acción u omisión en la vulneración de sus derechos fundamentales; por el contrario, afirma que es la CNSC quien interviene directamente en el concurso de méritos y que es bajo su dirección que se han surtido cada una de las etapas del concurso.

Respecto a las pretensiones asegura que ninguna de ellas va dirigida al IDSN y que las mismas en definitiva se deben resolver frente a la CNSC y a la universidad Libre de Colombia por ser quienes definen las reglas del concurso de méritos y las reclamaciones que se presenten.

Asevera que las pruebas aportadas por el accionante no acreditan la vulneración o el riesgo de afectación de derechos fundamentales del señor SOSAPANTA por cuenta de acciones u omisiones por parte del IDSN, quien solo ha cumplido con su obligación de reportar los cargos en situación de vacancia a la CNSC, conforme a la normatividad que hace alusión en su informe, en virtud de lo cual no tiene competencia para dirimir las pretensiones del accionante, considerando por ende, que no tiene legitimación en la causa por pasiva.

Por otro lado informa que el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA junto a dos personas más y por intermedio de apoderado judicial, interpuso acción de tutela con similares peticiones ante el juzgado Segundo de ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Pasto, quien resuelve en fallo del 30 de octubre del presente año declarar improcedente la acción de tutela y exhorta a la CNSC pronunciarse en el menor tiempo posible sobre la exclusión solicitada por el IDSN.

Frente a las tutelas interpuestas por los señores FRANCO BARINI QUIÑONEZ Y JUAN CARLOS BOTINA no hacen algún pronunciamiento expreso a pesar que fueron debidamente notificados para que ejerzan su derecho de defensa.

Con fundamento en los anterior, solicita se desvincule al IDSN de la presente acción de tutela y se lo exonere de cualquier responsabilidad.

En informe adicional el, 14 de noviembre del presente año y ante el levantamiento de la medida provisional decretada da a conocer que se ha comunicado a los señor@s LEONOR ESTEFANIA PAGUAY GUERRERO, BAYRON MEIMER ARTEAGA PANTOJA, LUZ MARITZA PORTILLO RIASCOS, MANUEL DOLORES HURTADO IBARRA, ALVARO DANIEL BOLAÑOS ROSERO Y CRISTIAN DANILO DIAZ BENAVIDES que el acto protocolario de posesión en periodo de prueba para el cargo concursado y designado se realizaría el 15 de noviembre del año en curso a las 3 p.m..



6.2 COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC-.

JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA, identificado con C.C. 1.026.257.041 y portador de la T.P. N° 198.367 CSJ, actuando en nombre y representación de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, en su condición de jefe de la Oficina Asesora Jurídica, presente el correspondiente informe, oponiéndose en todo caso de la prosperidad de la presente acción de tutela por las razones que a continuación se sintetizan:

Empieza por puntualizar que el problema jurídico que se plantea en el caso presente sobre la falta de citación a la celebración de audiencias públicas de escogencia de plazas en el empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, Proceso de Selección número 1522 A 1526 de 2020 DE 2021 TERRITORIAL NARIÑO.

Asevera que la acción de tutela aquí resulta improcedente, porque la acción de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad y, por tanto, solicita al Despacho se declare improcedente, debido a que la parte accionante podía debatir la pretensión formulada por vía de tutela ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y, en este escenario judicial, exigir el decreto de medidas cautelares.

Además, señala que de los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo no es posible inferir la configuración de un supuesto de perjuicio irremediable, en relación con ninguno de los intereses y derechos fundamentales cuya protección solicitó.

En concreto pasa a referirse al carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, recordando pronunciamientos jurisprudenciales y lo normado por el art, 6 del decreto 2591 de 1991, que trata sobre las causales de improcedencia de la acción de tutela. Se refiere igualmente a los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela en lo tocante a la legitimación por activa y pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad reiteradas por la Corte Constitucional; resaltando que la acción de tutela no es el medio adecuado para reclamar la protección de los derechos fundamentales cuando estos resultan infringidos por la expedición de un acto administrativo, ello porque el legislador ha dispuesto los medios de control de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) como los instrumentos procesales para demandar el control judicial de los actos administrativos. Por tanto, la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el escenario natural para la reivindicación de los derechos fundamentales, que considera la parte accionante, están siendo conculcados. Allí, los interesados pueden reclamar no sólo el control de legalidad correspondiente, sino, además, el restablecimiento de los derechos fundamentales que hayan sido vulnerados.

Frente al proceso de selección número 1522 a 1526 de 2020 de 2021 territorial Nariño, informa que la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió el Acuerdo No. 20201000003606 del 30 de noviembre del 2020 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en



vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO identificado como Proceso de Selección No. 1524 de 2020 - Territorial Nariño”, el cual fue modificado por el Acuerdo No. 20211000020446 del 23 de junio de 2023, los cuales contiene los lineamientos generales que direccionan el desarrollo del Proceso de Selección No. 1524 de 2020 – Territorial Nariño, para la provisión de los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO - el cual, conforme lo establece el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, es norma reguladora del concurso y obliga tanto a la CNSC, como a la entidad convocante y a sus participantes.

Procede en consecuencia a determinar la estructura del proceso en sus etapas previstas de manera clara y concreta en el acuerdo de convocatoria.

Así mismo, se refiere a la conformación de la lista de elegibles en los términos normados por el artículo 26 del citado acuerdo y que, en virtud de lo anterior, la CNSC procedió a expedir la RESOLUCIÓN Nº 10501 del 18 de agosto de 2023 “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer sesenta y seis (66) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, MODALIDAD ABIERTO del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, Proceso de Selección No. 1524 de 2020 – Territorial Nariño”, en donde, el señor, LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, ocupó la posición No. 42 .

Advierte que en consecuencia, a la fecha, hay elegibles con derechos adquiridos a ser nombrados en el empleo al cual se postularon en el marco del Proceso de Selección No. . 1524 de 2020 – Territorial Nariño, nombramiento que debe realizar la entidad en cumplimiento de las normas de carrera administrativa.

Aclara al despacho judicial que través del Acuerdo No. 0166 de 2020, adicionado por el Acuerdo No. 236 de la misma anualidad, la CNSC estableció el procedimiento “(...) para las Audiencias Públicas para escogencia de vacante de un empleo con diferentes ubicaciones en la jurisdicción de un municipio, departamento o a nivel nacional”. Manifiesta además que, en el empleo OPEC 160147, se ofertaron sesenta y seis (66) vacante(s), de las cuales se encuentran en distinta ubicación geográfica

Advierte que en cumplimiento de las disposiciones señaladas en los Acuerdos 0166 de 2020 y 0236 de 2020, la CNSC informó a todos los interesados en el Proceso de Selección, a través de aviso informativo fijado en la página web y fechado del día 29 de septiembre de 2023 se informó sobre la audiencia de escogencia de los lugares donde hay vacantes desde las 00:00 horas del 4 de octubre del 2023 hasta las 23:59 horas del 6 del mismo mes, para que cada elegible seleccione y asigne en el orden de su preferencia las vacantes ofertadas para dicho empleo. Enfatiza que a dicha audiencia de escogencia únicamente se citaron a los elegibles ubicados en la posición 1 a la 36, de acuerdo con lo preceptuado en el criterio unificado “COMO OPERA LA FIRMEZA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES CUANDO SE REALIZA SOLICITUD DE EXCLUSIÓN” la cual dispone: “4. Cuando en las reglas de la convocatoria se defina que para la provisión de las vacantes a través de las listas de elegibles se debe realizar audiencia de escogencia de plaza, y existe una solicitud de exclusión sobre alguno de los elegibles, solamente se realizará la audiencia de escogencia de plaza y el



nombramiento en periodo de prueba hasta el elegible ubicado en el lugar inmediatamente anterior, al de aquel, respecto del que se solicita la exclusión. Una vez concluya la actuación administrativa que defina la solicitud de exclusión del elegible, se continuará con la audiencia de escogencia de plaza”.

Informa que lo anterior se debió a que para la lista contenida y adoptada a través de la RESOLUCIÓN N° 10501 del 18 de agosto de 2023 “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer sesenta y seis (66) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, MODALIDAD ABIERTO del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, Proceso de Selección No. 1524 de 2020 – Territorial Nariño”, la comisión de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO presento en término solicitud de exclusión respecto de la elegible, MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ, quien ocupa la posición No. 37, Pone de manifiesto además que, las solicitudes de exclusión no son Derechos de Petición en los términos de la Ley 1755 de 2015, sino que, son actuaciones administrativas con un procedimiento especial contemplado en el Decreto Ley 760 de 2005, situación que se evidencia, así: “(...) Artículo 1°. La Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las funciones asignadas en la Constitución Política y la ley, de conformidad al procedimiento señalado en el presente decreto. (...) Artículo 9°. La Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad delegada, al iniciar las actuaciones administrativas que se originen por las reclamaciones de personas no admitidas al proceso de selección o concurso, que no estén de acuerdo con sus resultados en las pruebas o por su no inclusión en las listas de elegibles, así como las relacionadas con la exclusión, modificación o adición de las mismas, podrá suspender preventivamente, según sea el caso, el respectivo proceso de selección o concurso hasta que se profiera la decisión que ponga fin a la actuación administrativa que la originó. Cualquier actuación administrativa que se adelante en contravención a lo dispuesto en el presente artículo no producirá ningún efecto ni conferirá derecho alguno. ARTÍCULO 14. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de la lista de elegibles, la Comisión de Personal de la entidad u organismo interesado en el proceso de selección o concurso podrá solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil la exclusión de la lista de elegibles de la persona o personas que figuren en ella, cuando haya comprobado cualquiera de los siguientes hechos: 14.1. Fue admitida al concurso sin reunir los requisitos exigidos en la convocatoria. 14.2. Aportó documentos falsos o adulterados para su inscripción. 14.3. No superó las pruebas del concurso. 14.4. Fue suplantada por otra persona para la presentación de las pruebas previstas en el concurso. 14.5. Conoció con anticipación las pruebas aplicadas. 14.6. Realizó acciones para cometer fraude en el concurso. (...) Artículo 16. La Comisión Nacional del Servicio Civil una vez recibida la solicitud de que trata los artículos anteriores y de encontrarla ajustada a los requisitos señalados en este decreto, iniciará la actuación administrativa correspondiente y comunicará por escrito al interesado para que intervenga en la misma. Analizadas las pruebas que deben ser aportadas por la Comisión de Personal y el interesado, la Comisión Nacional del Servicio Civil adoptará la decisión de excluir o no de la lista de elegibles al participante. Esta decisión se comunicará por escrito a la Comisión de Personal y se notificará al participante y contra ella procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, tramitará y decidirá en los términos del Código Contencioso Administrativo. (...)”.



Indica que según lo normado por la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 34 y siguientes, se regula el procedimiento administrativo común y principal, que rige como regla general para todas las actuaciones administrativas adelantadas por las autoridades públicas, señalando que debe darse la oportunidad a los interesados para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, por tanto, las solicitudes de exclusión no obedecen al trámite del derecho de petición.

Aclara que, si bien es cierto, no existe un término legal establecido para resolver las solicitudes de exclusiones radicadas por la Comisión de Personal, estas deberán ser previamente estudiadas y valoradas, en aras de determinar su procedencia, es decir, si es viable el inicio de una actuación administrativa tendiente a decidir si se excluye o no a una persona de una Lista de Elegibles, este hecho está supeditado a que la CNSC encuentre ajustada la respectiva solicitud, de acuerdo a los requisitos señalados en el precitado Decreto Ley 760 de 2005. De otra parte, el numeral 17 del artículo 14º del Acuerdo No. 2073 del 2021, modificado por el Acuerdo No. 352 de 2022, estableció entre otras funciones de los Despachos de los Comisionados, la de "Expedir los actos administrativos para conformar y adoptar, modificar, aclarar o corregir las Listas de Elegibles de los procesos de selección a su cargo, para aperturar, sustanciar y decidir sobre las exclusiones solicitadas para los integrantes de las mismas y para declarar desiertos tales procesos de selección o algunos de los empleos o vacantes ofertadas en los mismos, de conformidad con la normatividad vigente."

Informa que la se encuentra actualmente analizando la documentación aportada por cada uno de los aspirantes ya que se recibió 261 solicitudes de exclusión de las entidades participantes del Proceso de Selección No. 1522 a 1526 Territorial Nariño por tanto, precisa que se debe revisar una a una cada solicitud y a su vez revisar toda la documentación del aspirante para realizar un correcto análisis, y, una vez se decida respecto a la procedencia de la solicitud de exclusión, esto se le notificará al aspirante, a través del Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO del sitio web de la CNSC <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/territorial-narino-actuaciones-administrativas>.

Respecto del estado actual de la actuación administrativa adelantada por la CNSC indica que el día 1 de septiembre de 2023 se expidió el Auto No.1038 "Por el cual se inicia actuación administrativa relacionada con la solicitud de exclusión de la Lista de Elegibles presentada por la Comisión de Personal del Instituto Departamental de Salud de Nariño, respecto de la elegible MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ; quien integra lista de elegibles conformada por medio de la Resolución 10501 del 18 de agosto de 2023, para el empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, Modalidad Abierto en el Proceso de Selección No. 1524 de 2020 –Territorial Nariño" Acto administrativo que fue debidamente notificado a la aspirante a través del sistema SIMO el día 4 de septiembre de 2023, y que una vez finiquitado el termino concedido para que la señora, MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ, ejerciera su derecho de defensa y contradicción, la CNSC, emitió la Resolución No 14853 del 20 de octubre de 2023 "Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante el Auto No. 1038 del 1 de septiembre de 2023, respecto a la solicitud de exclusión presentada por la Comisión de Personal del INSTITUTO DEPARTAMENTALDE SALUD DE NARIÑO, frente a la elegible MARTHA LILIANA ERAZO



TIPAZ, quien integra la Lista de Elegibles conformada mediante la Resolución No. 10501 del 18 de agosto de 2023, para el empleo denominado AUXILIAR AREA SALUD, Código 412, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 160147, Modalidad Abierto - Proceso de Selección No. 1524 de 2020 – Territorial Nariño”, misma que fue debidamente comunicada a la aspirante a través del sistema SIMO el día 26 de octubre de 2023, informando que contra la determinación puede interponer el recurso de reposición . Indica que el término vence el 10 de noviembre, y que en caso de presentarse el recurso deberá desatar el recurso interpuesto en término a fin de que el acto administrativo de exclusión quede en firme.

Enfatiza, que una vez la CNSC constate el cumplimiento de alguno de los dos escenarios planeados, tendrá que adelantar todos los trámites administrativos para actualizar en el Banco Nacional de Listas de Elegibles la situación de la señora, MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ y así la entidad nominadora INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO puede realizar la audiencia pública de escogencia con las posiciones meritorias subsiguientes a la posición No. 37.

Acto seguido procede a referirse al marco jurídico que establece el procedimiento que debe surtirse ante la CNSC en los procesos de selección, resolución de reclamaciones que se presenten en los mismos, exclusión de la lista de elegibles, revocatorias de nombramientos, declaratoria de desierto de dichos procesos a fin de garantizar el cumplimiento en rigor de dichos procesos en el marco de sus funciones legales, con el objeto de que los nombramientos en carrera una vez superadas todas las etapas, incluido el período de prueba, recaiga exclusivamente en quienes lo han superado en estricto orden de méritos.

Indica que existen Procedimientos Administrativos específicamente reglados por la norma especial (Decreto-ley 760 de 2005)

En tanto que el accionante hace referencia a la vulneración de su derecho al debido proceso, la CNSC hace alusión a la sentencia T388 de 2019 e la Corte Constitucional que señala: “El debido proceso administrativo, ha sido entendido por la Corte Constitucional como: (i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal. El objeto de esta garantía superior es entonces (i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”. Señala que, En concordancia, la misma Corte en Sentencia T-229 de 2019 recuerda que el debido proceso es aplicable a todas las etapas de la actuación así: La Corte recuerda los parámetros reiterados en la jurisprudencia sobre el derecho al debido proceso administrativo, enseñan que (i) es un derecho fundamental de rango constitucional; (ii) implica todas las garantías mínimas del debido proceso concebido en el artículo 29 de la Constitución; (iii) es aplicable en toda actuación administrativa incluyendo todas sus etapas, es decir, desde la etapa anterior a la expedición del acto administrativo, hasta las etapas finales de comunicación y de impugnación de la decisión; y (iv) debe observar no solo los principios del debido proceso sino aquellos que guían la función pública, como lo son los de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”.



Argumenta que de conformidad con el marco normativo que regula sus funciones, la CNSC ha respetado íntegramente el ordenamiento jurídico en la medida que se encuentra adelantando el procedimiento administrativo en debida forma; garantizándole al participante las prerrogativas que le asisten.

Reitera que el mecanismo judicial excepcional de acción de tutela debe ser utilizado de manera razonable y justificada, para lo cual se estableció en la misma normatividad que la regula, los lineamientos básicos y sus limitaciones, para que su uso se dé de manera razonable y ajustada a las necesidades de protección de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados.

A renglón seguido procede a pronunciarse respecto de la condición de provisionalidad invocada por el accionante, señalando que la provisionalidad es un mecanismo de provisión transitoria de los empleos, por lo tanto, tiene que los cargos ocupados en dicha modalidad se encontraban en vacancia definitiva, y por ende debían ser ofertados en el marco de un proceso de selección, como lo es el Proceso de Selección No.1523 de 2020 – Territorial Nariño.

Aduce en consecuencia que, el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, en cumplimiento del mandato constitucional y lo preceptuado en la Ley 909 de 2004, ofertó a concurso abierto de méritos sus empleos en vacancia definitiva del Sistema General de Carrera Administrativa, aduciendo que el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, afirma qué: "(...) Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público (...)".

Aunado a lo anterior, precisa que en virtud de las facultades asignadas por el artículo 130 de la Constitución Política de Colombia, corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil la administración y vigilancia de los sistemas de carrera, excepción hecha de las carreras especiales de origen Constitucional. Así mismo, resalta lo establecido en el artículo 27 de la Ley 909 de 2004, el cual señala: "Carrera Administrativa. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna".

Señala igualmente que, el artículo 28 de la Ley 909 de 2004, establece: "Principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios: a) Mérito. Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las



calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos. b) Libre concurrencia e igualdad en el ingreso. Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole. (...)”.

Colige entonces que la carrera administrativa se fundamenta en el mérito a través de los concursos y que así lo ha señalado la Corte Constitucional cuando puntualiza: que existe “una relación intrínseca” entre la carrera administrativa y el cumplimiento de los fines esenciales de la administración pública, al punto que, según la Corporación, el fundamento constitucional de la carrera administrativa se encuentra en los artículos 125 y 209 superiores, ya que, en ausencia de los criterios de mérito y eficiencia, “la función administrativa no puede estar al servicio de los intereses generales ni podrá ser desarrollada con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”(Sentencia C-288 de 2014).

Aduce que, los empleos en vacancia definitiva del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO fueron reportados por la entidad para ser sometidos a concurso, toda vez que no existe norma legal o reglamentaria que los excluya del concurso, prevalece el mérito. Aunado a lo anterior, menciona que los empleados vinculados mediante un nombramiento provisional gozan de una estabilidad relativa o intermedia, y por lo tanto están sujetos a una posible desvinculación cuando como producto de un concurso de méritos una persona gane el derecho a proveer el empleo ofertado; en concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional en la Sentencia SU- 446 de 2011, precisó: “(...) Los servidores en provisionalidad, tal como reiteradamente lo ha expuesto esta Corporación, gozan de una estabilidad relativa, en la medida en que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera, tal como ocurrió en el caso en estudio o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación. En consecuencia, 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. (...)”.

Indica que, la provisión de los empleos del Estado, a excepción de los empleos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la Ley, debe fundamentarse única y exclusivamente en el mérito, el cual se presenta como un principio de orden constitucional y legal que permea la función pública, y que debe ser respetado por todas las autoridades administrativas; lo anterior con sustento en lo señalado en el artículo 125 de la Constitución Política. Adicionalmente señala que los incisos 2 y 3 del artículo 2.2.5.3.1 del Decreto 1083 de 20151, modificado por el artículo 1º del Decreto 648 de 2017, consagran que: “Las vacantes definitivas en empleos de carrera se proveerán en periodo de prueba o en ascenso, con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera, según corresponda. Mientras se surte el proceso de selección, el empleo de carrera vacante de



manera definitiva podrá proveerse transitoriamente a través de las figuras del encargo o del nombramiento provisional, en los términos señalados en la Ley 909 de 2004 y en el Decreto Ley 760 de 2005 o en las disposiciones que regulen los sistemas específicos de carrera". Argumenta entonces que, la terminación del nombramiento provisional o el de su prórroga, procede con la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, por tanto, los nombramientos provisionales se constituyen en un mecanismo de carácter excepcional y transitorio que permite proveer temporalmente un empleo de carrera administrativa, con personal que no fue seleccionado mediante el sistema de mérito. Por tanto, señala que los cargos en Provisionalidad, a diferencia de los nombramientos en carrera administrativa, cuentan con una precaria "estabilidad laboral", puesto que dicho derecho sólo puede endilgársele a aquellos empleados de carrera administrativa cuyos nombramientos se hayan producido de conformidad con el orden de provisión definitiva, en este sentido, corresponde a la autonomía de la entidad nombrar o declarar la insubsistencia de un provisional, no obstante lo anterior se debe tener en cuenta que tal y como lo ha manifestado la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades, el acto administrativo por el que se declara la insubsistencia debe ser motivado.

Informa que en el caso del señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA, el cargo que desempeña es en provisionalidad y que por ello, es un nombramiento de carácter transitorio, razón por la cual, los empleos que se encuentran en vacancia definitiva, o mediante nombramiento provisional o encargo deben ser provistos a través de concurso de mérito para lo cual finalizado el mismo, se procede a la expedición de las listas de elegibles, por ende la estabilidad laboral relativa de las vinculadas en provisionalidad cede frente al mejor derecho de quienes superaron el respectivo concurso.

Hace referencia a lo consagrado en el inciso final del parágrafo 2º de la Ley 1955 de 2019, que al tenor literas establece: "Para los demás servidores en condiciones especiales, madres, padres cabeza de familia y en situación de discapacidad que vayan a ser desvinculados como consecuencia de aplicación de una lista de elegibles, la administración deberá adelantar acciones afirmativas para que en lo posible sean reubicados en otros empleos vacantes o sean los últimos en ser retirados, lo anterior sin perjuicio del derecho preferencial de la persona que está en la lista de ser nombrado en el respectivo empleo."

Precisa que el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 que contempló el denominado "retén social", tuvo su origen en el proceso de renovación de la Administración Pública, adelantado por el Gobierno de la época y, en consecuencia, sólo resulta aplicable cuando la desvinculación del servidor ocurre en el marco de un proceso de reestructuración o supresión de una autoridad administrativa; es así como, la Corte Constitucional ha señalado que no debe confundirse el retén social derivado de los procesos de modernización del Estado, de la estabilidad laboral de los sujetos de especial protección constitucional, como son los prepensionados, las madres y padres cabeza de familia y las personas en condición de discapacidad, lo cual no proviene de la Ley 790 de 2002, sino directamente de múltiples disposiciones constitucionales. Hace alusión sobre este aspecto a varios pronunciamientos jurisprudenciales.



De la línea jurisprudencial aludida, la CNSC colige que es obligación de la administración evaluar cada caso en concreto, sus circunstancias particulares y normas aplicables para proteger de manera conjunta los derechos del prepensionados, madre o padre cabeza de familia y personas en condición de discapacidad, según el caso, así como garantizar el acceso al empleo público del elegible, indicando que, en el contexto de los pronunciamientos jurisprudenciales antes reseñados, el parágrafo 2º del artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, estableció una medida afirmativa de protección en eventos como el del caso que nos ocupa, de la siguiente manera: "(...) Parágrafo 2. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por: 1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad. 2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. 3. Ostentar la condición de prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia. 4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical. (...)". Sostiene que dicha norma estableció una escala de sujetos de especial protección bajo el parámetro de que la lista de elegibles esté conformada por un número menor de aspirantes al de vacantes a proveer, escala que debe ser tomada en cuenta por la administración a la hora de realizar un nombramiento en período de prueba, siempre y cuando se configure la situación plasmada en la norma en cita.

En este orden de ideas, y bajo los lineamientos dados por la jurisprudencia constitucional y aplicando las normas vigentes en la materia, considera que en las situaciones consultadas le asiste la obligación al nominador de efectuar los nombramientos en periodo de prueba a quienes ocupan un lugar en las listas de elegibles producto del concurso público de méritos y, en el evento de que dicha provisión deba efectuarse en un empleo ocupado por un servidor en provisionalidad con condición de prepensionados, madre cabeza de familia o discapacitado, la entidad debe adoptar las siguientes medidas: a) Agotar la escala u orden de provisión de cargos de un mismo empleo, según lo señalado en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 1083 de 2015, incluyendo a las madres cabeza de familia y discapacitados. b) De no ser posible lo anterior, nombrar a la persona de especial protección constitucional en otro empleo en provisionalidad, igual o equivalente al que ocupaba. c) De no ser posible ninguna de las anteriores medidas, debe la entidad adoptar otras que garanticen los derechos fundamentales afectados, según el análisis de los casos concretos, como puede ser asumir el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud y/o pensión, entre otras

Sostiene entonces, que a la Comisión Nacional del Servicio Civil no le corresponde excluir de la convocatoria empleos o vacantes en los que puedan encontrarse sujetos de especial protección constitucional, toda vez que el procedimiento a seguir es el indicado en líneas precedentes. es decir, según la norma y la jurisprudencia, si bien los empleados provisionales que se encuentran en situaciones especiales no tienen un derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse por medio de un



concurso de méritos, sí debe otorgárseles un trato preferencial como acción afirmativa, con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

En consecuencia de lo expuesto, se aclara que no es competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil fijar lineamientos a las entidades públicas frente a la forma de provisión de los empleos cuando un funcionario que se encuentra enmarcado en alguna de las condiciones para pertenecer al Reten Social y a la fecha ocupa en provisionalidad un cargo que fue ofertado en concurso público de méritos; dado que es la entidad, la llamada a tomar las medidas administrativas necesarias para garantizar tanto el derecho de los elegibles como el provisional, teniendo en cuenta para ello, los lineamientos emitidos por el alto tribunal y los aspectos referidos en la norma citada.

Concluye que, de la lectura del escrito de tutela respecto de quienes son desvinculados del servicio en situaciones especiales, se evidencia que corresponde a una situación administrativa particular presentada en la entidad nominadora INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, que la CNSC no tiene competencia, pues en ejercicio de las facultades de administración y vigilancia de la carrera administrativa, consagradas constitucional y legalmente, no se encuentra la de coadministrar relaciones laborales, razón por la cual, el manejo de la planta de personal es exclusiva de la entidad. Señala ent9nces que, la CNCS no ha vulnerado ningún derecho fundamental de la accionante y de ningún aspirante dentro del concurso, cuando a todas luces los empleados vinculados mediante un nombramiento provisional gozan de una estabilidad relativa o intermedia, y por lo tanto están sujetos a una posible desvinculación cuando producto de un concurso de méritos una persona gane el derecho a proveer el empleo ofertado, en consecuencia la Comisión Nacional del Servicio Civil no puede vulnerar un derecho que aún no se ostenta, como es el de Carrera Administrativa.

Determina que, en virtud de las normas de carrera administrativa y en aplicación del principio de igualdad no es posible dar trato preferencial o especial a quienes ostentan calidad de provisional al interior de la entidad pues esto, en efecto, constituiría una flagrante violación de las normas legales. Ante lo expuesto, la administración de la planta de personal del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO constituye información institucional propia de esta, la cual está sujeta a la variación y movilidad que pueda presentarse de conformidad con lo requerido.

En ese sentido, resalta que los procesos de selección para proveer empleos, en especial los que pertenecen a carrera administrativa, encuentran su fundamento en el desarrollo jurisprudencial y legal relacionado y que se ha realizado del principio constitucional del mérito y que por ello, el accionante no puede pretender perpetuarse en el empleo que actualmente ostenta como provisional y poner en entredicho el actuar de la CNSC y afectando los derechos adquiridos que tienen las personas frente a las listas de elegibles a las cuales hacen parte.

Aclara sin embargo, que los procesos de selección son el instrumento preferente para establecer el mérito y calidades de quienes aspiren a acceder a un empleo público de



carrera, y así evitar que criterios diferentes a las capacidades, preparación y aptitudes personales, sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en la carrera administrativa y desconociendo que la provisionalidad es un mecanismo de provisión transitoria de los empleos, por lo tanto, los cargos ocupados en dicha modalidad se encontraban en vacancia definitiva, y por ende debían ser ofertados en el marco de un proceso de selección, como lo es el Proceso de Selección 1523 de 2020 del INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO. Corolario, de ello asegura que el accionante no puede afectar los derechos de los aspirantes que superaron todas las etapas del proceso de selección y están en la espera de ser nombrados en el cargo al cual se postularon.

Con fundamento en lo anterior, solicita la improcedencia de la presente acción constitucional ya que considera que no hay vulneración alguna a los derechos del accionante por parte de la CNSC. Y que en caso de que este despacho considere que la acción es procedente, solicita negar la misma.

Con respecto a las acciones de tutela incoadas por los señores FRANCO- BARINI QUIÑONEZ FILOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA, se pronuncian en similares términos a los realizados frente a la acción de tutela del señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA.

6.3 UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA.

DIEGO HERNÁN FERNÁNDEZ GUECHA, mayor de edad, identificado 74.188.619 Y PORTADOR DE LA T.P. No.176.312del CS de la Judicatura , en su condición de apoderado especial de la Universidad Libre conforme al Poder especial otorgado mediante escritura pública número 1444 del 30 de septiembre de 2021 de la notaría veintitrés (23) del círculo de Bogotá, en los términos del artículo 74 del Código General del Proceso, con facultad para contestar acciones de tutela dentro de los Procesos de Selección Nos. 1522 a 1526 de 2020 - Territorial Nariño, procede a dar respuesta a la acción de tutela instaurada por el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, y al respecto manifiesta:

Al referirse a los hechos, advierte que la Universidad Libre, no es la competente en lo relacionado a la expedición de las listas de elegibles, ni la encargada de la publicación de las listas de elegibles de los procesos de selección, dicha competencia es exclusiva de la CNSC.

Indica que frente a la Universidad Libre opera la Falta de legitimación en la causa por pasiva en razón a que en todo proceso de selección por concurso de méritos, la convocatoria es la regla a seguir tanto por la parte convocante como por todos y cada uno de los participantes o aspirantes, toda vez que la misma constituye: "...la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos. En ella la administración impone los parámetros que guiarán el proceso y los participantes, en ejercicio del principio de la buena fe y la confianza legítima, esperan su observancia y cumplimiento.



Aduce que, La Corte Constitucional, sobre este particular, ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto vinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada” (Sentencia T 256 de 1995).

En ese orden de ideas, informa que, regido por los principios de mérito, libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección, imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos, eficacia y eficiencia, se expidieron los Acuerdos que rigen los Procesos de Selección No. 1522 a 1526 de 2020 denominados Convocatoria Territorial Nariño.

Hace referencia a la estructura (fases) que rige el concurso y las normas aplicables al mismo, fases que se han cumplido a cabalidad y de ahí que asegure, que el accionante, el único motivo de inconformidad radica en el hecho de haber sido declarado como insubsistente, por lo que las pretensiones radican en no ser desvinculado del cargo que actualmente desempeña en la calidad de provisional.

Informa que, la UNIVERSIDAD LIBRE suscribió el contrato número 458 de 2021 con la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, cuyo objeto es “Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del Sistema General y Específico de Carrera Administrativa del proceso de selección Nación y del Proceso de Selección Territorial Nariño, desde la etapa de verificación de requisitos mínimos hasta la consolidación de los resultados finales para la conformación de las listas de elegibles, por lo que asumirá la atención de las reclamaciones, pero solo hasta esta fase del concurso; de tal suerte que no tiene participación ni injerencia alguna en lo concerniente etapas posteriores, particularmente los nombramientos en periodo de prueba de los aspirantes que ocupen las posiciones en elegibilidad de la respectiva lista de elegibles, momento en el cual se procede con la desvinculación de la persona en provisionalidad por parte de la entidad ofertante, que es el punto de reproche del accionante.

Sostiene bajo los anteriores argumentos, que la entidad participante en el Proceso de Selección es la únicas responsable de la etapa correspondiente al nombramiento y periodo de prueba de los aspirantes que conforman la lista de elegibles conforme a las vacantes ofertadas y la posterior desvinculación del personal en provisionalidad que no participó en el Proceso de Selección o habiendo participado no superó satisfactoriamente las etapas que se adelantaron para llevar a cabo el concurso de méritos.

Finaliza sosteniendo que, por las anteriores razones expuestas, la Universidad Libre, carece de legitimación en la causa por pasiva, razón por la cual solicita su DESVINCULACION de la presente acción por nuestra falta de legitimación en la causa por pasiva frente al único punto de inconformidad del accionante.



Cabe precisar que no se pronuncian frente a las dos tutelas acumuladas en el presente asunto y propuestas por los señores JUAN CARLOS BOTINA Y FRANCO BARINO QUIÑÓNEZ.

6.4 MINISTERIO DE TRABAJO:

DALIA MARÍA ÁVILA REYES, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.376.492, en calidad de Asesora de la oficina Asesora Jurídica, conforme al acta de posesión del 3 de noviembre de 2021 y lo dispuesto por la Resolución No. 3161 del 29 octubre del 2021, "con facultades para actuar dentro de las acciones de tutela donde sea parte el Ministerio de trabajo, manifiesta:

Empieza por referirse a los hechos expuestos por el accionante LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA y sus pretensiones.

Manifiesta la Improcedencia acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio del Trabajo ya que las Entidades Públicas están supeditadas en sus actuaciones a lo establecido en la Constitución Política, la Ley y los reglamentos que les determinan sus competencias y funciones, y que las mismas, no asignaron facultades relacionadas con la supervisión, vigilancia y control de convocatorias internas del ESE HOSPITAL SAN JOSÉ DEL GUAVIARE (sic), es decir el Ministerio del Trabajo, no es responsable del presunto menoscabo de los derechos fundamentales alegados por la actor, por lo tanto bajo ninguna circunstancia, se puede conceder la tutela en su contra, pues la legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño. Considera en consecuencia, que el Ministerio de Trabajo debe ser desvinculado del presente trámite de amparo.

A renglón seguido se pronuncia la vinculación a empleos públicos, destacando que éstos se hace a través del concurso de méritos a excepciones de los cargos consagrados en la misma ley, haciendo alusión al pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia SU086 de 1999, donde señala lo siguiente: "La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales."

De lo anterior, concluye que el concurso de méritos, es un mecanismo constitucionalmente previsto para garantizar el acceso democrático y objetivo a los cargos públicos para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo.



Argumenta que, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Tras referirse a las garantías de los concursos de méritos, señala que tanto el encargo como el nombramiento provisional constituyen entonces, dos formas de provisión transitorias de empleos de carrera, cuya temporalidad otorga al servidor público en quien recae dicha situación administrativa una estabilidad relativa, que cesa bien ante la terminación de la vacancia temporal cuando de ésta se trata (terminación del encargo, licencias, etc.), o bien ante la existencia de una de las causales de retiro del servicio previstas en la Constitución o en la Ley o ante la necesidad de hacer, uso de una lista de elegibles que resulte del correspondiente concurso de méritos.

Pasa a referirse a la Improcedencia de la acción de tutela por el incumplimiento del principio de subsidiariedad como requisito para la procedencia de la acción y que así lo ha manifestado la Corte Constitucional en varios de sus pronunciamientos entre los que menciona la sentencia A053 de 2002, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño, en la cual señaló en su parte considerativo lo siguiente: "(...) La Constitución Política en su artículo 86 creó la acción de tutela como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales para dotar a las personas de un mecanismo expedito que posee las siguientes características: Subsidiario, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Inmediato, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a la que haya lugar. Sencillo, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Específico, porque se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales y por último, es Eficaz, porque siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo bien para conceder o bien para negar lo solicitado. Estas condiciones se concretan en la definición de un trámite preferente y sumario. (...)"

Para el caso presente resalta que el aquí accionante no logra acreditar el cumplimiento de los mismos, toda vez que no se agota el requisito de la Subsidiariedad de la acción, pues dispone de medios de defensa judiciales ordinarios para la salvaguarda de los derechos fundamentales que considera han sido vulnerados, específicamente el medio de control contemplado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA- medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho, medio preferente que le permitiría controvertir la constitucionalidad y legalidad del acto administrativo de carácter general objeto de controversia - trámite en el que incluso



puede solicitar medida cautelar aquí solicitada, por lo cual se considera que la acción de tutela se torna IMPROCEDENTE.

Ahora bien, respecto al medio judicial preferente que para este caso es la Jurisdicción Contencioso Administrativa, argumenta que, la Honorable Corte Constitucional ha pronunciado en diversas oportunidades, como en sentencia T-234 de 2015, en la cual señaló al respecto lo siguiente: "Como ha sido reiterado por esta Corporación, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados. Ello en consonancia con el artículo 86 de la Constitución, los artículo 6º numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 que establecen como causal de improcedencia de la tutela: "[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante."

Afirma que, la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción, y hace referencia a la Sentencia T-106 de 1993 donde la Corte, afirmó: "El sentido de la norma es el de subrayar el carácter supletorio del mecanismo, es decir, que la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico."

Con base en esta y otras sentencias constitucionales reitera que no es, en principio, la acción de tutela el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; no obstante hace referencia que, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable y hace referencia sobre éste tópico igualmente a varios pronunciamientos de la Corte Constitucional.

Finaliza señalando Las Funciones Administrativas Del Ministerio, precisando que cumple funciones de policía administrativa laboral bajo los parámetros establecidos en los artículos 485 y 486 del CST, artículos en los cuales se faculta a este Ministerio como autoridad para ejercer la vigilancia y control del cumplimiento de las normas laborales y le otorga las atribuciones y sanciones a imponer con ocasión al incumplimiento de las mismas y en consecuencia no puede invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria laboral, contenida en el



artículo 2o. del Código Procesal del trabajo y esta es la razón, para que al funcionario administrativo le esté vedado el pronunciamiento de juicios de valor para declarar los derechos de las partes o dirimir las controversias, función que es netamente jurisdiccional. Bajo los anteriores argumentos solicita declarar la improcedencia de la acción con relación al Ministerio del Trabajo, y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno al accionante.

Sobra la Falta de Legitimación en la causa por pasiva del Ministerio y por ende, la improcedencia de la acción de tutela frente a éste, es puesto de presente también en informe que realiza la Dra. MARGARITA PAZ ROJAS, en su condición de Inspectora de trabajo y Seguridad Social, Dirección territorial Nariño.

6.5 PEDRO EDILMER SOLARTE DELGADO -CONCURSANTE INCLUIDO LISTA DE ELEGIBLES

Se pronuncia frente a cada uno de los hechos expuestos por el accionante LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, señalando que como consecuencia de la medida provisional decretada al admitir el trámite de la acción de tutela, se afecta el proceso de posesión de las primeras 36 personas que conforman la lista de elegibles, en la medida en que ésta debe ser acatada por la CNCSC y el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD, afectando, reitera la posesión de los primeros 36 personas de la lista, dentro de los cuales se encuentra él.

Indica que La acción de tutela no es el mecanismo idóneo, mediante el cual el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, debe accionar para reclamar o hacer valer sus derechos o de aquellos que pretenda tener sobre la elección y selección de las 66 unidades de vacantes que deban suplirse mediante el proceso de selección de la CNSC, para el cargo de Auxiliar Área de la Salud, código 412 grado 1, pues el instrumento fue creado por el legislador para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, aún aquellos que no se encuentren consagrados en la constitución, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública., resaltando que la tutela no es una vía judicial adicional o paralela a los mecanismos judiciales previstos por el legislador y mucho menos puede servir de recurso supletorio para las partes con el fin de corregir errores o yerros incurridos o para revivir términos ya fenecidos, o para suplir otro tipo de actuaciones que deben adelantarse mediante diferentes instancias.

Considera que, al impetrar la presente acción de tutela el accionante busca con su actuar remediar las posibles falencias que se desprendan de su propio actuar, ya que como lo menciona en el escrito de la tutela, el accionante fue nombrado al cargo provisional de Auxiliar de Área en Salud, mediante la resolución número 0894, del 03 de mayo del año 2011, y que en la misma medida, el proceso de selección que aquí se discute fue adelantado mediante el acto número 1524 del año 2020, plazo en el cual el accionante conto con el tiempo más que suficiente para aspirar al cargo mediante la postulación en convocatoria, o buscar mediante los mecanismos idóneos, que se mantenga su seguridad laboral.



Argumenta, frente a los derechos fundamentales invocados y presuntamente vulnerados, que el accionante no logra demostrar los hechos idóneos en los que se fundan, un claro ejemplo de ello es la igualdad, el cual a pesar de ser invocado, no tiene sustento legal o factico mediante el cual se logre demostrar, que la selección de los postulantes al cargo de Auxiliar Área de la salud Grado 1, vulnera o cercena este derecho, en la misma medida el debido proceso, derecho constitucional invocado, debe ser debidamente fundamentado, lo que en este caso afirma, brilla por su ausencia.

En cuanto al derecho al trabajo, manifiesta que se debe reconocer la fuerza constitucional del mismo, pero aun así este es un deber del estado el cual debe garantizar las condiciones idóneas para la satisfacción del mismo. así mismo el derecho fundamental a ocupar cargos públicos debe cumplir con los requisitos de las exigencias para acceder a ellos, en este caso el concurso de méritos.

Señala que, el accionante recurre el cargo de Auxiliar Área de la salud, código 412, gradado 1, que ocupa el puesto número 37, el cual fue resuelto por medio de la resolución 14853 del 20 de octubre del año 2023, correspondiendo a las decisiones tomadas en contra de distinta persona al tutelante, manifestando que por El ocupar el puesto número 42 de 67 elegibles, la decisión de remoción de la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ, afecta de manera directa su nombramiento. Por otra parte el tutelante solicita al despacho se ampare su derecho al trabajo nombrándolo de manera provisional en alguna de las vacantes que dejan los nuevos nombramientos, es decir que en los cargos de provisionalidad que actualmente ocupan algunos de los seleccionados se escoja uno de ellos para que el señor LUIS ADRIANO SASAPANTA, puede ser nombrado en reemplazo, así la cosas, considera que no es necesario, pertinente, o se requiera tomar la medida de suspender la posesión de los primeros 36 cargos que ya fueron seleccionados y nombrados en tanto que la medida resulta excesiva y perjudicial para quienes ya por principio han superados las distintas etapas de la selección, están seleccionados, y solo falta la posesión del cargo para entra a ejercer la función para la cual fueron designados.

Con base en lo anterior se opone a todas y cada una de as peticiones del accionante, pues reitera que, la acción de tutela no es el instrumento idóneo para revivir términos o corregir errores en los que se hayan incurrido, puesto que para ello el legislador prevé una serie de mecanismos judiciales que deben ser activados y puestos en funcionamiento para que el aparato judicial se active de manera idónea y correcta con el fin de obtener una sentencia justa o equitativa que se enmarque a derecho, más cuando considera que en el presente asunto, el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA, no ha agotado los recursos legales que dispone para realizar la respectiva solicitud en querer hacer valer sus derechos, ante la jurisdicción ordinaria (jueces laborales y administrativos) y para el caso en concreto la acción de tutela no es pertinente, puesto que no es el mecanismo idóneo para resolver esta clase de pretensiones.

Con fundamento en lo anterior, solicita negar la presente acción de tutela y Ordenar el levantamiento de la medida cautelar de provisionalidad subsidiaria decretada en la presente tutela.



6.6 ADRIANA JAZMIN DELGADO NACAZA- CONCURSANTE INCLUIDA LISTA DE ELEGIBLES.

Indica que igualmente se encuentra desempeñando el cargo de auxiliar en el área de salud, código 412, grado 1 desde el 1 de marzo de 2013 hasta la actualidad y que igualmente se encuentra incluida en la lista de elegibles conformada mediante Resolución 10440 del 16 de agosto del presente año, ocupando el puesto 6.

Informa igualmente que el día 29 de septiembre de 2023, publicaron el aviso informativo con ocasión de la realización de la audiencia pública de escogencia de vacante para los días 4, 5 y 6 de 2 octubre de 2023. 4. Si bien es cierto que inicialmente se realizó audiencia de escogencia solo a 36 personas, lo anterior obedeció a la exclusión de la aspirante MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ. Sin embargo, se dejó por sentado que los demás participantes debían esperar hasta que concluya la acción administrativa para continuar con la audiencia de escogencia de plazas.

Respecto a lo manifestado por el actor, sobre su retiro del trabajo por parte del IDSN, indica que se debe considerar que el accionante no ha sido retirado de la lista de elegibles, en razón a que dicha lista de elegibles en la actualidad goza de eficacia y vigencia para cada uno de los participantes. Sin embargo, clarifica que para los participantes del 37 en adelante la CNSC deberá realizar la audiencia de escogencia de vacantes al resto de personal elegible por lista en los términos y condiciones ya dadas. Por tal motivo, considera, no existe una vulneración a los derechos invocados por el accionante en el entendido que el proceso de selección va a continuar agotando las etapas respectivas.

7. Por otra parte, señala que si el accionante considera que el actuar de la CNSC e Instituto departamental están viciando el procedimiento o etapas, y considera que ha quedado por fuera de la lista de elegibles, hecho que no lo es, el medio de control expedito y por norma será el agotamiento de los recursos de ley y en su defecto la nulidad y restablecimiento del derecho ya que este es un mecanismo judicial idóneo para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados por una entidad.

Argumenta que al existir otros mecanismos como son los recursos de ley y medios procesales de carácter administrativo los cuales no han sido agotados, no es procedente el amparo constitucional.

Indica así mismo que, el actor para el momento a un sigue desempeñando su cargo en provisionalidad normalmente, y a un se encuentra dentro de la lista ocupando la posición 42 hecho por el cual sus ingresos y mínimo vital NO se encuentran afectados.

También señala que La C N S C es categórica en indicar que la lista de elegibles produce diferentes efectos jurídicos para cada uno de los elegibles que la conforman, teniendo así, quien ocupa una posición meritatoria y frente a quien no se solicita la exclusión, una situación jurídica particular y concreta consolidada que le da, el derecho a ser nombrado en periodo de prueba y ser posesionado en el empleo atendiendo a las reglas previstas en la convocatoria, por lo que, en aplicación del principio del mérito, base fundamental sobre la que se erige el proceso de selección, la firmeza de la lista para el elegible que se encuentre en la situación descrita, debe ser inmediata



Con los anteriores argumentos, y a fin de continuar con las etapas finales de nombramiento y posesión de cargos del proceso de elección para el cargo de auxiliar en el área de salud Código 412, Grado 1, y consecuente para que se reanude la audiencia de escogencia de los aspirantes que faltan., y considerando que el accionante tiene otros mecanismos legales que a un no ha utilizado, que el actor cuenta con un mínimo vital el cual le brinda sostenibilidad, que el actor se encuentra ocupando el puesto 42 de la lista y donde el proceso adelantado por la CNSC Y EL INSTITUTO DEPARTAMENTAL se rige bajo el principio de etapas previamente definidas, concluye que al accionante no se le están vulnerando sus derechos y por ello, solicita: Declarar que el medio incoado "la acción de tutela" por el accionante ES IMPROCEDENTE, esto al existir otras herramientas judiciales las cuales no han sido agotadas y consecuente con lo anterior, se manifieste en la providencia seguir adelante con la etapa de nombramiento y posesión y etapa de escogencia de vacantes.

6.7. BAYRON MEIMER ARTEAGA PANTOJA-CONCURSANTE IN CLUIDO LISTA ELEGIBLES-.

Bayrón Meimer Arteaga Pantoja, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.089.459.153 expedida en el municipio de El Peñol –, al ser una de las personas afectadas por el presente proceso de tutela, al estar ocupando el primer puesto dentro de la lista de elegibles al cargo concursado, se pronuncia en los términos que a continuación se sintetizan frente a la acción de amparo incoada por el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA:

Sobre la vinculación del accionante en provisionalidad en el cargo que se encuentra desempeñando manifiesta no constarle, sin embargo, aduce que como es de conocimiento de todos los concursantes la convocatoria al concurso, se realizó con total observancia a la Ley que regula la materia, conclusión que saca del hecho que anterior a la presente acción de tutela, no se presentó proceso jurídico alguno que demande vicios de procedibilidad y mucho menos vicio alguno en este proceso de selección.

Sostiene además, que se cumplió a cabalidad con cada una de las fases dentro del proceso de selección dentro del mencionado concurso de méritos y de acuerdo a la lista de elegibles presentada dentro del material probatorio e igualmente dada a conocer por la CNSC y el IDSN.

Reitera sobre la transparencia del proceso de selección. Sostiene que desde la lectura a priori del escrito de la demanda de Tutela se logra visualizar una actuación temeraria por parte del accionante, al desconocer su situación laboral como en provisionalidad, y buscando entorpecer procesos mediante la utilización de un proceso judicial de carácter constitucional, desconociendo la existencia de un proceso contencioso administrativo adecuado, no siendo este medio de defensa el adecuado, aduciendo vicios inexistentes.

Sumado a lo antes mencionado, argumenta que del escrito y los anexos de la tutela presentada por el señor LUIS ADRIANO en la Tutela, no se logra visualizar petición alguna elevada ante los hoy accionantes, por tal motivo y de manera personal manifiesta que no se evidencia vulneración a sus derechos fundamentales a La Igualdad, Información, Petición, Debido Proceso, Al Trabajo y que por el contrario, sostiene que con su actuar si se



están vulnerando los derechos de las personas con mayor puntaje, y ocupando un puesto superior al del accionante, al decretarse suspendido el proceso de nombramiento.

Reitera que en el caso presente no hay vulneración al derecho del debido proceso, puesto que posterior a fallar en derecho, y mediante acto administrativo proferido el día 20 de octubre de 2023, la CNSC, coloca en público conocimiento la exclusión de la señora Martha Liliana Erazo Tipaz, quien ocupaba el puesto 37, siendo el accionante actualmente y una vez en firme el acto administrativo el ocupante del puesto 41, pudiendo ser reanudada la audiencia de escogencia de plaza desde el puesto 37 y siguientes.

Considera que con el actuar temerario del accionante LUIS ADRIANO se busca retrasar un proceso que se ha realizado con claridad, mediante la utilización de una acción jurídica de carácter constitucional, para de esa manera retener una plaza que ya no le corresponde.

Señala que el señor Luis Adriano Sosapanta Botina, debe entender que su nombramiento como empleado del IDSN, fue realizado en provisionalidad en la plaza que actualmente ocupa, resultando procedente recordarle que en su condición de empleado en provisionalidad, existen medios de defensa contenidos en el C.P.A.C.A para su caso en particular, y por tanto la acción de tutela y las medidas solicitadas no son las adecuadas en menoscabo de los derechos de otros ciudadanos, que han cumplido a cabalidad con cada uno de los pasos y procedimientos regulados dentro del proceso de concurso de méritos.

Argumenta que por medio de la presente acción, el señor Luis Adriano Sosapanta Botina, demuestra un total desconocimiento del procedimiento previamente definido por el legislador frente a la ocurrencia de hechos de exclusión, como lo podemos analizar, se realizó la respectiva escogencia con los elegibles del puesto 01 al puesto 36, y debiendo ser suspendida del puesto 37 a los siguientes, como bien lo ha manifestado dentro del escrito que da inicio a la presente acción constitucional el accionante ocupa el puesto 42.

Resulta que la señora Luz Maritza Portillo Riascos, persona que ha sido designada a ocupar el cargo de auxiliar área de salud, código 412, grado 1, identificado con el 4 código OPEC No. 160147 para el municipio de Imués, ocupó el puesto 24, por tal motivo no se puede desconocer los derechos que le asisten, y le recuerda al señor accionante, que la tutela no resulta ser el medio judicial de defensa idóneo, para sus pretensiones, como bien lo manifiesta todos dependen de los ingresos generados de sus actividades laborales para su sostenimiento y el de sus familias, resultando irresponsable por parte del señor accionante, desconocer el debido proceso que se ha realizado, la vulneración a sus derechos como elegibles que anteceden a su puesto de ocupación, mediante la utilización de la acción de tutela para perpetuarse en un cargo que no le corresponde.

Solicita sean desestimadas las pretensiones del accionante SOSAPANTA, respecto a la vulneración de los derechos fundamentales perseguidos, al no demostrarse siquiera sumariamente vulneración alguna.

Considera que al haberse decretado como medida provisional la suspensión de las posesiones de los primeros 36 concursantes de la lista de elegibles se le han vulnerado sus derechos fundamentales Al debido proceso, al trabajo, al mínimo vital, al ser el candidato que ocupa el lugar 01 dentro de la lista de elegibles. Ya que para poder aceptar el nombramiento del cargo al cual concurre y eligiendo el municipio de El Peñol – Nariño, debió renunciar a su



trabajo, quedándome indefinidamente en vacancia laboral hasta que se resuelva la tutela y se coloque fin a esta discrepancia iuris.

Argumenta que el accionante, busca la protección de sus “derechos adquiridos” para una plaza que no es de su propiedad, y desconociendo los procesos, procedimientos y normativa vigente en el ordenamiento jurídico colombiano, respecto a los concursos de méritos. Por tal motivo, solicita levantar la acción provisional ordenada, y se expida la respectiva orden desestimando las manifestaciones realizadas por el accionante, y fundamentada en la existencia total de apego a la ley existente, y se de cumplimiento a los procesos establecidos frente a la materia.

En conclusión, Solicita al despacho negar el amparo por improcedente al existir un proceso jurídico contemplado para la protección de los derechos del accionante, contemplados en el Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, igualmente solicita levantar la medida provisional decretada y se desestime la acción constitucional, se lo desvincule del presente proceso y consecuentemente se ordene su nombramiento y posesión en el cargo concursado dentro del municipio de El Peñol – Nariño, en procura de la protección de mis Derechos fundamentales al Debido Proceso, trabajo, mínimo vital, y demás derechos constitucionales conexos.

6.8. NANCY MARISELA PAREJA ORDOÑEZ

ANITA ANDREA NARVÁEZ CHAMORRO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.085.254.495 expedida en Pasto y portadora de la LT N° 31115 del C. S. de la J., en calidad de apoderada de la señora NANCY MARISELA PAREJA ORDOÑEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.085.257.434 expedida en Pasto, quien le confirió poder en su calidad de vinculada a la presente acción de tutela, toda vez que hace parte del listado de elegibles al cargo concursado, procede a pronunciarse sobre la acción de tutela interpuesta por el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, corroborando la convocatoria que hace, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC donde se adelanta el Proceso de Selección N° 1524 de 2020, mismo que hizo parte del proceso de selección denominado Territorial Nariño y que se rigió por el Acuerdo número 20201000003606 del 30 de noviembre de 2020 y modificado mediante el Acuerdo número 20211000020446 del 23 de junio de 2021. De igual manera corrobora los términos en que se realiza la lista de elegible a través de la Resolución 10501 del 18 de agosto de 2023 y no mediante la Resolución 10440 del 16 de agosto de 2023, como lo afirma el accionante, ubicándose su poderdante 33 puestos antes que el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA.

Advierte que la lista de elegibles cobró firmeza el día 29 de agosto de 2023 y que por ello la CNSC el día 29 de septiembre de la presenta anualidad publicó el aviso informativo, indicando que la audiencia de escogencia de plaza para la OPEC 160147 se realizará 4, 5 y 6 de octubre de 2023, mediante el aplicativo SIMO y para ello se dio a conocer la Guía de Orientación correspondiente; además sostiene que la CNSC desde el día 26 de septiembre de 2023, dejó muy claro como NOTA, que “en los casos donde se haya solicitado exclusión por parte de la Comisión de Personal de la entidad, se atenderá lo establecido en el Criterio Unificado expedido por la CNSC del 12 de julio de 2018 denominado “Cómo opera la firmeza de las listas de elegibles cuando se realiza solicitud de exclusión”.



Que efectivamente se solicitó la exclusión de la lista de elegibles a la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.088.591.443, quien ocupó el puesto 37, por lo tanto, se deduce que se dio cumplimiento al Criterio Unificado expedido por la Comisión Nacional de Servicio Civil el 12 de julio de 2018, que taxativamente reza: "Cuando en las reglas de la convocatoria se defina que para la provisión de las vacantes a través de las listas de elegibles se debe realizar audiencia de escogencia de plaza, y existe una solicitud de exclusión sobre alguno de los elegibles, solamente se realizará la audiencia de escogencia de plaza y el nombramiento en periodo de prueba hasta el elegible ubicado en el lugar inmediatamente anterior, al de aquel, respecto del que se solicita la exclusión. Una vez concluya la actuación administrativa que defina la solicitud de exclusión del elegible, se continuará con la audiencia de escogencia de plaza".

Señala que como el accionante ocupa el puesto 42 y la solicitud de exclusión se hizo sobre la elegible número 37, se evidencia entonces, que por ello, se citó a audiencia de escogencia de plaza desde la posición 1 hasta la 36, haciendo énfasis que en la posición 23 hubo un empate, motivo por el cual fueron 37 personas las que realizaron escogencia de vacante, como se puede evidenciar en el "Reporte IDSN OPEC 160147- Parte 1"

Indica que en el proceso de elección de vacante y siguiendo en estricto orden de mérito, y toda vez que NANCY MARISELA se encuentra en la posición número 9, seleccionó la vacante ubicada en el Municipio de Colón – Génova, y estando dentro del término legal, mediante Resolución Número 3909 del 18 de octubre de 2023, notificada el 23 de octubre de la misma anualidad, por parte de IDSN, fue nombrada en periodo de prueba en el cargo para el cual concursó, remitiendo por consiguiente la carta de aceptación, quedando únicamente haciendo falta su posesión, la cual no se ha programado en razón de la medida provisional que se decretó al interior de la presente acción de tutela.

Ahora, frente a los argumentos de vulneración de los derechos fundamentales del accionante LUIS ADRIANO SOSAPANTA con respecto a su desvinculación del cargo que hasta la fecha de presentación de la tutela venía desempeñando, manifiesta que no se comparte con las mismas bajo el entendido de que, el principio del mérito como criterio rector del acceso a la función pública se manifiesta principalmente en la creación de sistemas de carrera y en la provisión de los empleos de las entidades estatales mediante la realización de concursos públicos, que tienen la finalidad de determinar la idoneidad, la capacidad y la potencialidad de los aspirantes a ocupar un cargo desde el punto de vista de la categoría del empleo y de las necesidades del servicio. Que, en este sentido, las etapas y pruebas de una convocatoria deben dirigirse a identificar las destrezas, aptitudes, experiencia, idoneidad, suficiencia, entre otras cualidades, calidades, competencias y capacidades de los candidatos. Una vez estas habilidades han sido calificadas de manera objetiva, sólo aquél con mayor mérito debe ser designado en el respectivo cargo, con exclusión de los demás concursantes. Criterio de la Corte Constitucional en Sentencia T610 de 2017.

Que en el caso presente NANCY MARISELA ocupa el lugar 9 en la lista de elegibles, mientras que el accionante se ocupa en la posición 42, ello obedece en estricto cumplimiento al principio de mérito y al esfuerzo y dedicación que colocó en cada una de las etapas del concurso, por lo tanto, no se puede predicar un derecho a la igualdad, cuando están de por medio valores cuantitativos que otorgan una posición en la lista de elegibles.

Además, señala que la convocatoria a la audiencia de elección de vacante realizada por parte de la CNSC; se hizo con apego y cumplimiento al principio de legalidad y en



acatamiento al criterio unificado de fecha 12 de julio de 2018, por lo tanto, se está materializando de manera efectiva el derecho al debido proceso, pues al existir un proceso de exclusión en la posición 37, se convocó a quienes se ubicaban por encima de esa posición. Resalta que el accionante fue declarado insubsistente del cargo que venía desempeñando porque la elegible que ocupa el puesto 24, señora LUZ MARITZA PORTILLO RIASCOS, eligió esta vacante y porque el accionante ocupaba ese cargo en calidad de provisional, y que se caracteriza, como lo ha manifestado la Corte Constitucional en tener una expectativa de permanencia en el cargo hasta que este sea provisto mediante concurso.

De otra parte señala que el criterio unificado del fecha 12 de julio de 2018 de la CNSC, también manifiesta que al finalizar cada una de las fases que comprende el concurso, expide un acto administrativo, mismo que corresponde a la lista de elegibles y "acto administrativo que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una de las personas que lo conforman" y complementa con lo determinado por LA CNSC en el criterio unificado de 2018 que señala: " frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los concursos de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo" y que es lo que justamente sucede en el caso que nos ocupa, el accionante deja de lado los derechos adquiridos que tiene su representada, pues ya cuenta con un acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, y cuya posesión se vio truncada con la solicitud de la medida provisional solicitada con la acción de tutela y decretada, transgrediendo de manera tajante lo establecido en el Criterio Unificado sobre derecho del elegible a ser nombrado en periodo de prueba una vez en firme la lista, emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, de fecha 11 de septiembre de 2018 y que versa sobre el siguiente problema jurídico: "El derecho subjetivo de un elegible a ser nombrado en periodo de prueba para el empleo por el cual concursó, debe garantizarse por hallarse en firme la lista de elegibles, pese a que con posterioridad se notifique una decisión judicial que disponga una medida cautelar que implica la suspensión provisional del concurso de méritos, en lo que refiere a la competencia de la CNSC? Y que es resuelto mediante la tesis de la CNSC, al afirmar que: "las listas de elegibles conformadas en el marco de un proceso de selección, una vez en firme, genera para los aspirantes en orden de mérito el derecho subjetivo a ser nombrados en periodo de prueba, obligación que en aplicación de la normatividad vigente recae de forma exclusiva y excluyente en el representante legal de la entidad a la cual pertenecen los empleos ofertados, como quiera que las listas de elegibles constituyen un acto administrativo de carácter particular y concreto que goza de presunción de legalidad"(Resaltado fuera de texto). Todo lo anterior, se complementa con lo establecido en el criterio unificado de la CNSC del 12 de julio de 2018 en donde se aclara como opera la firmeza de la lista de elegibles cuando se realiza una solicitud de exclusión, y es clara cuando afirma que: "(...) La lista de elegibles produce diferentes efectos jurídicos para cada uno de los elegibles que la conforman, teniendo así, quien ocupa una posición meritosa y frente a quien no se solicita la exclusión, una situación jurídica particular y concreta consolidada que le da, el derecho a ser nombrado en periodo de prueba y ser posesionado en el empleo atendiendo a las reglas previstas en la convocatoria, por lo que, en aplicación del principio del mérito, base fundamental sobre la que se erige el proceso de selección, la firmeza de la lista para el elegible que se encuentre en la situación descrita, debe ser inmediata".



Por lo anterior, solicita se levante la medida provisional decretada a fin de no vulnerar los derechos de su poderdante, pues informa que ella también tiene 2 hijos a cargo, quienes son menores de edad, de 6 y 12 años, y junto con su esposo VICTOR FELIPE GOMEZ MULÑOZ, también tiene deudas pendientes entre la que se encuentra la adquirida con la Cooperativa CEMPECAFEN, quien le otorgó crédito libre inversión LP lib-2748 por valor de \$33.856.100 del cual se realiza un pago mensual por valor de \$803.000, y siendo que el tutelante ocupa el puesto 42 considera que no hay fundamento jurídico ni fáctico para que se afecté las posiciones inmediatamente anteriores, entre la cual se ubica su representada y que "la lista de elegibles en tanto acto administrativo particular, concreto y positivo, es creador de derechos, los cuales encuentran protección legal por vía de la teoría de la estabilidad relativa del acto administrativo"

6.9 CRISTIAN DANILO DIAZ BENAVIDES- CONCURSANTE INCLUIDO LISTA DE ELEGIBLES.

CRISTIAN DANILO DIAZ BENAVIDES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1088799104, empieza por manifestar que dentro de la lista de elegibles del concurso ascenso y abierto para proveer cargos de manera definitiva de vacantes al cargo de auxiliar de salud código 412, grado 1 del IDSN, se encuentra ocupando el puesto 13 y que por ello participó en las audiencias de escogencia de vacantes, los días 4,5,y 6 de octubre, escogiendo la plaza de Túquerres, razón por la cual fue nombrado mediante Resolución 3924 del 18 de octubre del presente año, cargo que aceptó el 24 de octubre habiéndose programado su posesión para el 9 de noviembre.

Indica que el 8 de noviembre fue notificado de la acción de tutela presentada por el señor SOSAPANTA donde le informan que la posesión se había suspendido en razón a la medida provisional decretada, medida con la que informa se ha visto afectado en virtud a que renunció a su trabajo el 7 de noviembre por cuanto el 9 de dicho mes tomaría posesión del cargo al que fue nombrado por el IDSN, afectándole sus derechos a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, a su mínimo vital ya que de su salario depende su familia, el pago de sus estudios superiores y su madre que depende económicamente de él.

Señala que el accionante debe entender que quienes ocupan en la lista de elegibles puestos anteriores al 37, deben continuar con el proceso de nombramiento y posesión, ya que la solicitud de exclusión de la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ como se menciona en el mismo escrito de tutela se sometió al numeral cuarto del criterio unificado de 2018, y que por lo tanto se deben tener en cuenta las reglas del concurso de mérito así como la prioridad del estricto orden de los puntajes y posiciones de la lista de elegibles, solicitando en consecuencia se ordene levantar la medida provisional decretada y continuar con el trámite del concurso.

7. legitimación en la causa

7.1 por activa



El artículo 86 de la Constitución Política legitima a las personas para presentar acción de tutela en contra de una autoridad que por acción u omisión amenace o vulnere derechos fundamentales, o contra particulares en los casos previstos en el decreto 2591 de 1991.

Quien presenta la tutela lo puede hacer en nombre propio, o por quien actúe en su nombre como su representante legal, por intermedio de apoderado judicial, a través del defensor del pueblo o personero Municipal o por un agente oficioso (artículo 10 decreto 2591 de 1991).

De lo anterior podemos decir que Si bien el titular de los derechos fundamentales es a quien, en principio, le corresponde interponer el amparo constitucional, lo cierto es que es posible que un tercero acuda ante el juez constitucional, esto es, que puede ser interpuesta por el representante de la persona que ha visto vulneradas sus prerrogativas, por otra persona que agencie los derechos del titular ante la imposibilidad de este último de acudir por sí mismo al amparo o por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

En esta oportunidad, los señores LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, FRANCO BARINI QUIÑONES FILOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA actúan en defensa de los derechos e intereses que consideran les han sido vulnerados por las entidades accionadas, razón por la cual se encuentran legitimados para intervenir en esta causa

7.2 por pasiva.

La acción de tutela se dirige en contra de de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y EL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, entidades que se encuentran entonces obligadas a responder por la presunta vulneración de los derechos fundamentales que invocan los accionantes debido a que con base en los resultados de la audiencia de escogencia de los sitios de trabajo de los primeros 36 elegibles, se presentó el presunto hecho vulnerador, esto es la desvinculación laboral de los accionantes en el caso que ocupa nuestra atención, razón por la cual, se considera que existe legitimación en la causa de conformidad a lo establecido por el artículo 5 del Decreto 2592 de 1991.

En lo que respecta al MINISTERIO DE TRABAJO, A LA UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA y quienes conforman la lista de elegibles vinculados, se evidencia que frente a ellos no opera la legitimación por pasiva en razón a que nos son los llamados a actuar conforme los solicitan los accionantes, por no estar dentro de sus funciones legales, razón por la cual se procederá a desvincularlos de la presente acción.

8. Problema jurídico a resolver.

Con fundamento en los supuestos fácticos expuestos en el escrito de tutela y las pretensiones de los accionantes, LUIS ADRIANO SOSAPANTA, FRANCO BARINI QUIÑONEZ FILOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA el juzgado procederá a determinar si concurren en los accionantes circunstancias de estabilidad laboral reforzada y en consecuencia, si la



Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, el Instituto Departamental de Salud de Nariño - IDSN-, vulneraron los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, al trabajo, acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y mínimo vital por cuanto el IDS de Nariño los declaró como insubsistentes en el cargo que venían desempeñando en provisionalidad, para proceder al nombramiento a partir de la lista de elegibles de quienes ocuparon los primeros 36 puestos, ello en razón a la solicitud de exclusión de quien ocupaba en dicha lista el puesto 37. Lo anterior, dentro de los procesos de selección No. 1522 a 1526 de 2020 – Convocatoria Territorial Nariño.

9. subsidiariedad

Señala el artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un medio judicial de carácter residual y subsidiario, que se utiliza cuando se advierte vulneración o amenaza a derechos fundamentales cuando no exista otro medio judicial idóneo para su densa, o cuando existiendo no es idóneo y eficaz o sea necesario para evitar un perjuicio irremediable.

Cabe recordar que La Corte constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para solicitar el reintegro de los empleados públicos, ante la existencia de un medio de defensa judicial propio, específico idóneo y eficaz dentro del ordenamiento jurídico, esto es, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Ello debido a que, por medio de esta acción judicial, prevista en el artículo 138 del CPACA, puede reclamarse ante el juez de lo contencioso administrativo, la efectividad de los derechos constitucionales y legales, la anulación total o parcial del acto administrativo que produce la presunta vulneración de derechos. Así como, obtener la correspondiente reparación del daño causado. (Sentencia T 554 de 2019), más cuando dentro del trámite del proceso administrativo se puede solicitar medidas cautelares como por ejemplo: la suspensión de efectos del acto administrativo que se cuestiona, inclusive en el trámite administrativo el juez está facultado para ordenar que el empleado pueda ser nombrado en provisionalidad en otro cargo de la misma categoría que venía desempeñando hasta tanto resuelva con fallo de fondo, así lo precisó en la sentencia T 554 de 2019, entre otras.

Respecto al trámite de las medidas cautelares dentro del trámite administrativo, la Corte Constitucional al referirse a lo normado por el art 233 y 234 de CPACA, que se refiere a los casos de urgencia en la sentencia SU-691 de 2017, precisó que "(...) en casos de urgencia, la solicitud y decreto de la medida cautelar no necesariamente debe realizarse dentro del proceso entablado contra un acto administrativo. Por lo tanto, la urgencia en la protección de los derechos no sólo justifica que el juez debe tomar la medida cautelar sin correr traslados, tal como está previsto en el artículo 234 de la Ley 1437 de 2011 sino que, según el caso, no es necesario presentar demanda de fondo para que el juez tenga competencia para proferir la medida cautelar."

Ahora, en relación con la protección de los derechos fundamentales de los afectados, la Corte en Sentencia SU-691 de 2017, identificó algunas de las diferencias entre las medidas cautelares dentro del trámite administrativo y la protección de los derechos en la acción de



tutela, y señaló: . “la más relevante es que las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho iniciadas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, deben presentarse por intermedio de un abogado y el procedimiento, a pesar de los avances normativos en pro de la eficacia del derecho de acceso a la administración de justicia, se rige por la formalidad y por la regla de la justicia rogada. Por su parte, la acción de tutela no requiere de apoderado judicial y se rige, en contraposición, por el principio de informalidad y permite la adopción de fallos extra y ultra petita. Además, las medidas provisionales proferidas por el juez de tutela no requieren de caución por parte del accionante, lo que sí ocurre ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, salvo en lo relativo a la suspensión provisional de actos administrativos.

10. Inmediatez.

Según el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela puede interponerse en todo momento y lugar. Sin embargo, la jurisprudencia ha considerado que debe existir “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales”. Lo anterior, en razón a que dicha acción constitucional tiene como finalidad conjurar situaciones urgentes que requieren de la actuación rápida de los jueces.

En este caso el tiempo transcurrido entre el acto administrativo que confirmó la decisión de retirar del servicio a los accionantes (18 octubre de 2023 para LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, FRANCO BARINI QUIÑONEZ FILOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA) y el momento en el que formularon la acción de tutela (7, y 14 de noviembre del presente año, fecha última en que se recién las de FRANCO BARINI Y JUAN CARLOS en este despacho), fue de un mes y días, plazo que la esta judicatura estima razonable.

11. La provisión de cargos de la lista de elegibles previo concurso de méritos.

El artículo 125 de la Constitución Política establece el régimen de carrera administrativa para la provisión de los empleos en los órganos y entidades del Estado, salvo las excepciones constitucionales y legales, y los regímenes especiales de creación constitucional, como los cargos de elección popular, de libre nombramiento y remoción, de trabajos oficiales, y los demás que determine la ley. Asimismo, el referido artículo dispone que: “los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados a través de concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en el Constitución o la ley,” y, por último, establece que “en ningún caso, la afiliación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.”



Así las cosas, ha reiterado la Corte Constitucional que el objetivo de los concursos de méritos es crear un mecanismo objetivo de acceso a los cargos públicos, en el cual las condiciones de ingreso, ascenso, permanencia y retiro respondan al mérito, conforme a criterios reglados y no a la discrecionalidad del nominador.

Por ello la misma jurisprudencia constitucional señala que el concurso de mérito se convierte en el mecanismo preferente para el acceso y la gestión de los empleos públicos, en donde quien supere satisfactoriamente las etapas del concurso de méritos, adquiere un derecho subjetivo de ingreso al empleo público, el cual puede ser exigible frente a la Administración como a los funcionarios públicos que se encuentran desempeñando el cargo ofertado en provisionalidad. (Sentencia T 373 de 2017).

En sentencias T 373 y 464 de 2017, al referirse a los funcionarios que acceden a un cargo por concurso de méritos frente a los que ocupan cargos en provisionalidad, sostiene:

“(…) por una parte, los funcionarios que acceden a los cargos mediante el concurso de méritos cuentan con una mayor estabilidad, al haber superado las etapas propias del concurso, impidiendo así el retiro del cargo a partir de criterios meramente discrecionales. El acto administrativo por medio del cual se desvincula a un funcionario de carrera administrativa debe ser motivado para que la decisión sea ajustada a la Constitución, además de otros requisitos que determina la ley. Por otra parte, los funcionarios que desempeñan en provisionalidad cargos de carrera, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que implica que el acto administrativo por medio del cual se efectúe su desvinculación debe establecer únicamente las razones de la decisión, lo cual para este Tribunal Constitucional constituye una garantía mínima derivada del derecho fundamental al debido proceso y al principio de publicidad.”

12. Procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el reintegro laboral de los empleados públicos:

La Corte ha concluido que si bien “(…) la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuenta en la actualidad con las herramientas necesarias para garantizar la protección de los derechos fundamentales de forma igual o superior al de la acción de tutela, por parte de los jueces especializados en los asuntos del contencioso administrativo y también encargados de la protección de los derechos fundamentales, esto no significa la improcedencia ni automática ni absoluta de la acción constitucional de protección subsidiaria de derechos fundamentales, ya que los jueces de tutela tienen la obligación de determinar, de conformidad con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la idoneidad y la eficacia -en concreto- de los otros medios de defensa judicial atendiendo a las circunstancias particulares del solicitante. (...)” (Sentencia SU 691 de 2017)

La Corte ha establecido que la acción de tutela en los casos como el que ocupa la atención del despacho en esta oportunidad puede ser procedente de manera excepcional, esto es, “cuando en el caso concreto se advierta la vulneración de un derecho fundamental y se



evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”, el cual se caracteriza según la jurisprudencia constitucional por: “ (i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza o de un mal irreparable que está pronto a suceder; (ii) la gravedad, que implica que el daño o menoscabo material o moral de la persona que pueda ocurrir sea de gran intensidad, (iii) la urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza, y (iv) la impostergabilidad de la tutela, que exige la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario de protección de derechos fundamentales”. (Sentencias T-016 de 2008, SU-691 de 2017, T-464 de 2019, entre otras).

De igual manera, ha sido la misma Corte quien ha señalado que para la comprobación de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela se deben observar una serie de criterios, tales como la edad de la persona, su estado de salud y el de su familia, sus condiciones económicas y la de las personas obligadas a acudir a su auxilio. (Sentencia T 146 de 2019).

Sumado a lo anterior, la Corte ha enfatizado que, tratándose de desvinculaciones de funcionarios públicos, la posibilidad de configuración de un perjuicio irremediable gira especialmente, en torno al derecho al mínimo vital, “debido a que una vez quedan desvinculadas de sus trabajos, pueden quedar expuestas a una situación de extrema vulnerabilidad, cuando su único sustento económico era el salario que devengaban a través del cargo público.” (T 464 de 2019).

En la misma sentencia T 464 de 2019 sostiene: “La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la estabilidad laboral de la que gozan todos los funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad es una estabilidad laboral relativa o reforzada, en la medida en que no tienen derecho a permanecer de manera indefinida en el cargo, pues este debe proveerse a través del concurso de méritos. Por su parte, aquellos funcionarios públicos que se encuentran en provisionalidad y que son sujetos de especial protección constitucional gozan de una estabilidad laboral reforzada, pero pueden llegar a ser desvinculado con el propósito de proveer el cargo que ocupan con una persona que ha ganado el concurso de méritos, pues se entiende que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan en un concurso público”.

Por modo entonces que se colige que por regla general, la acción de tutela resulta improcedente frente a los actos administrativos proferidos al interior de un concurso de méritos, pues cuentan con un mecanismo idóneo para la defensa de sus derechos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; no obstante, La Corte ha señalado que el Estado a través de sus autoridades debe velar por la protección de derechos fundamentales de ciertos grupos poblaciones como el caso de los adultos mayores, personas que por sus condiciones físicas o mentales se encuentran en estado de debilidad manifiesta, así como los pre pensionados y las madres y padres cabeza de familia, quienes por gozar de una estabilidad reforzada, la acción de tutela se traduce en procedente a fin de evitar un perjuicio irremediable.



13.La estabilidad laboral de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad que desempeñan cargos de carrera administrativa

Ha sostenido la Corte constitucional que el “derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, se deriva del principio de derecho a la igualdad de trabajo y que se materializa con medidas diferenciales en favor de aquellas personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.” (Sentencia T 014 de 2019) y ha definido la estabilidad laboral como:

“una garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. La doctrina ha entendido entonces que el principio de estabilidad laboral configura, en cabeza de los trabajadores, un verdadero derecho jurídico de resistencia al despido, el cual es expresión del hecho de que los fenómenos laborales no se rigen exclusivamente por el principio de la autonomía de la voluntad, ya que están en juego otros valores constitucionales, en especial la propia dignidad del trabajador y la búsqueda de una mayor igualdad entre patrono y empleado. Por ello, en función del principio de la estabilidad laboral, y de la especial protección al trabajo (CP arts. 25 y 53), no basta el deseo empresarial para que pueda cesar una relación de trabajo, sino que es necesario que se configure una justa causa, en los términos señalados por la ley, y en armonía con los valores constitucionales”. (Sentencia T 052 de 2020)

Los titulares de la estabilidad laboral reforzada, tal como lo ha sostenido la Corte, son aquellas personas que se encuentran amparadas por el fuero sindical, en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, así como aquellos trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta. Al respecto, la jurisprudencia ha sostenido que dicha limitación hace referencia a una aplicación extensiva de la Ley 361 de 1997, a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez.

“Tratándose de los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera, 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.” (Sentencias SU-446 de 2011 y T-464 de 2019.).

En la sentencia SU-446 de 2011, la Corte también señaló que:



“la situación de quienes ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa, encuentra protección constitucional, en la medida en que, en igualdad de condiciones pueden participar en los concursos y gozan de estabilidad laboral, condicionada al lapso de duración del proceso de selección y hasta tanto sean reemplazados por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos evaluados previamente.”

Sin embargo, se reitera que, dentro de las personas que ocupan un cargo de carrera en provisionalidad, pueden haber sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes estén próximos a pensionarse, o personas que se encuentran en situación de discapacidad o en debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, y en estos casos, la Corte ha reconocido que “antes de proceder al nombramiento de quienes superaron el concurso de méritos, los funcionarios que se encuentren en provisionalidad deberán ser los últimos en removerse y en todo caso, en la medida de las posibilidades, deben vincularse nuevamente de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que se venían ocupando, siempre y cuando demuestren una de esas condiciones especiales al momento de su desvinculación y al momento del posible nombramiento.” (Sentencia T 464 de 2019).

CASO CONCRETO:

Sea lo primero dejar en claro que, con respecto a la protección de los derechos del debido proceso, igualdad, al trabajo, acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, siguiendo la línea jurisprudencial ya resaltada, la acción de tutela se torna improcedente. Ello por cuanto no solo cuentan con otro medio idóneo y eficaz para atacar los actos administrativos proferidos al interior del concurso de méritos ante la jurisdicción contencioso administrativa, sino que además, el despacho no advierte que en dicho trámite se haya actuado por parte de alguna de las accionadas con procedimientos contrarios a las normas que rigen el concurso de méritos que pusieran en evidencia la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ni tampoco aportan prueba sumaria tendiente a demostrar su ocurrencia y que por tanto se torne en inidóneo o ineficaz el medio judicial del que disponen los actores para atacar los actos administrativos con los que consideran son los generadores de la vulneración de sus derechos.

Para el caso presente hay que tener en cuenta que los accionantes LUIS ADRIANO SOSAPANTA Y JUAN CARLOS BOTINA muestran su inconformismo en la tutela interpuesta ante el Juzgado Segundo de Ejecución de penas de la ciudad de Pasto, al igual que en la acción de tutela que ocupa nuestra atención, la circunstancia de que ante la solicitud elevada por el IDSN de excluir de la lista de elegibles a MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ, quien ocupa el puesto 37, solo convocaran a audiencia de escogencia de vacantes a los primeros 36 lugares, sin que pudieran asistir a la misma los hoy tutelantes por ocupar puestos posteriores y por lo mismo, diera lugar a que los primeros 36 escogieran los lugares vacantes y ellos sean declarados insubsistentes frente al nombramiento de las personas que ocuparan sus cargos en periodo de prueba.



Como bien lo clarifica la señora jueza segunda de ejecución de penas y medidas de seguridad de la ciudad de Pasto en el fallo del 30 de octubre del presente año, , los concursos de mérito se constituyen en la vía idónea para llegar a ocupar cargos públicos de carrera, permitiendo ocupar plazas vacantes de manera imparcial y objetiva, por medio de una evaluación en igualdad de condiciones para todos los aspirantes, que permiten establecer las capacidades, la preparación y las aptitudes de cada aspirante.

En esta oportunidad se resalta nuevamente a los accionantes, que si al interior del trámite del concurso, las entidades que lo convocan profieren actos administrativos con los cuales no se encuentren conformes, pueden acudir a la reclamación administrativa ante las mismas entidades que se encuentran al frente del concurso y si pese a ello persiste la inconformidad, pueden acudir, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en cuyo interior, como se dejó sentando en apartes precedentes se pueden solicitar medida cautelares a fin de proteger los derechos que se cree están siendo conculcados. Más, sin embargo, si los anteriores procedimientos se tornan ineficaces o inidóneos se podrá acudir a la acción constitucional de tutela si se vislumbra un perjuicio irremediable.

En esta oportunidad los accionantes manifiestan que la vulneración radica en que el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD DE NARIÑO, a sabiendas que se encuentran en la lista de elegibles y que no han podido participar de la audiencia de escogencia de vacantes en virtud a que el acto administrativo por medio del cual la CNSC decide excluir de la lista a MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ, aún no adquiere firmeza, en razón a que la concursante puede interponer el recurso de reposición, aún no se ha convocado a los elegibles posteriores al puesto 37 a audiencia de escogencia y, que pese a ello, en los lugares donde actualmente laboran en el cargo en provisionalidad el IDSN ya ha realizado los nombramientos según escogieron los primeros 36 de la lista y en consecuencia de ello, han sido declarado insubsistentes.

Contrario a lo sostenido por los hoy accionantes, no es cierto que la tutela sea el único medio para defender sus derechos, ya que como se advirtió el acto de nombramiento y declaratoria de insubsistencia son actos que pueden ser controvertidos ante la jurisdicción contenciosa administrativa a fin de hacer prevalecer los derechos que los accionantes consideran se les la vulnerado, ya que en el caso presente y como se analizará con posterioridad no se aportan medios de prueba con los cuales se advierta un perjuicio irremediable, en los términos contemplados entre otras en la sentencia 318 de 2017, es decir, que se determine que el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es " de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo en consecuencia medidas impostergables que lo neutralice".

De las aseveraciones realizadas por los accionantes y de las pruebas que aportan, no se evidencia ese perjuicio irremediable que adviertan, que el camino ante la jurisdicción contenciosa administrativa sea ineficaz e inidónea para controvertir los actos administrativos de nombramiento y declaratoria de insubsistencia de sus cargos por parte del IDSN. Aunado a lo anterior, por el contrario, se advierte que tanto la CNSC como el IDSN se han ceñido a



las reglas legales del concurso, reglas previamente conocidas por los aspirantes o concursantes, y en todo caso se ha respetado el orden de mérito de los elegibles.

No obstante lo anterior, de conformidad con la normatividad y la jurisprudencia antes relacionada, se ocupa el despacho de determinar si en alguno o todos los accionantes concurren alguna de las circunstancias de especial protección previstas por la Corte Constitucional que acentuarían su situación de vulnerabilidad, a efectos de establecer si dentro del proceso de concurso de méritos que origina las acciones de tutela hacen procedente o no a dicha acción.

En otras palabras, el despacho procederá a determinar en cada caso concreto si estamos frente a una situación de estabilidad laboral reforzada en su condición de funcionarios nombrados en provisionalidad, es decir, si se trata de un adulto mayor, o una persona que por sus condiciones físicas o mentales se encuentren en estado de debilidad manifiesta o si ostentan Condición de padres cabeza de familia o la condición de prepensionados.

Para efectos de establecer lo anterior, este despacho quiere aclarar que, según lo establecido por la jurisprudencia constitucional, la informalidad de la tutela prevista en el art. 14 del Decreto 2591 de 1991, "No exonera al accionante de demostrar los hechos en que fundamenta sus pretensiones". (Sentencia T 864 de 1999)

LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, FRANCO BARINI QUIÑONEZ FILOTEO Y JUAN CARLOS BOTINA

Se encuentra demostrado con la documentación aportada por los accionantes que en efecto hasta la fecha de presentación de la acción de tutela se encontraban desempeñando el cargo de auxiliar de salud del IDSN, código 412, grado 1 en provisionalidad, LUIS ADRIANO SOSAPANTA, desde el 3 de mayo de 2011 en el Municipio de Imués, FRANCO BARINI QUIÑONEZ desde septiembre de 2011 en la Subdirección de salud pública del IDSN y JUAN CARLOS BOTINA desde febrero de 2013 en el Municipio de El Peñol.

Los tres accionantes participaron del concurso convocado por la CNSC y forman parte de la lista de elegibles en los puestos 42, 55 y 50 respectivamente.

Igualmente se encuentra acreditado que la CNSC convocó a audiencia de escogencia de lugar de trabajo a los primeros 36 elegibles en razón a la solicitud elevada por el IDSN sobre exclusión de la lista a quien ocupa el puesto 37, decisión que se resuelve mediante resolución del 20 de octubre del presente año.

EL IDSN designa mediante Resolución 3930 del 23 de octubre en periodo de prueba a LUZ MARITZA PORTILLO en el cargo que desempeña LUIS ADRIANO SOSAPANTA y en consecuencia lo declara insubsistente, en el cargo de FRANCO BARINI QUIÑONES se nombra a YULI PAULINA ERAZO y le comunican su insubsistencia el 25 de octubre y en el cargo de JUAN CARLOS BOTINA, mediante resolución 3910 de 18 de octubre, designa a BAYRON MEIMER ARTEGADA y le comunican su insubsistencia el 18 de octubre del presente año.



Ahora, como se dijo en precedencia los actos administrativos pueden demandarse ante lo contencioso administrativo, y se reitera que en principio la acción de tutela resulta improcedente.

Ahora, para efectos de establecer si los accionantes están en condiciones de especial protección y que los puedan situar en una estabilidad laboral reforzada, el despacho se centra en determinar si dichas condiciones se encuentran acreditadas en los casos de los accionantes.

Se advierte que ni en el caso de LUIS ADRIANO SOSAPANTA, ni de FRANCO BARINI QUIÑONEZ NI DE JUAN CARLOS BOTINA, se cuenta con un documento como podría ser su registro civil de nacimiento o sus documentos de identificación (cédulas de ciudadanía) con lo que se pueda establecer su edad y así determinar si todos o alguno de ellos se encuentra en el grupo de adulto mayor, y que por lo tanto acentuarían su estado de vulnerabilidad y justificarían la procedencia de la acción de tutela para acceder a su nombramiento en el mismo cargo en otras de las vacantes aún no seleccionadas, evitando así un perjuicio irremediable; porque de encontrarse acreditado, las garantías se tornan necesarias de conformidad con lo previsto en el art. 46 de la Constitución Política.

Por otra parte, tampoco se allegó medio de prueba alguno por medio del cual se acreditara que o bien LUIS ADRIANO BOTINA, FRANCO BARINI QUIÑONEZ O JUAN CARLOS BOTINA, tuvieran alguna condición de discapacidad que merme sus capacidades laborales y que les impida realizar cualquier otra actividad productiva diferente a la que venían desempeñando en provisionalidad o que sean indicativas que padecen de algún padecimiento físico que haga necesaria su permanencia en el cargo que vienen desempeñando a fin de que la falta de los recursos que perciben por el cargo que han desempeñado, desmejore ostensiblemente su salud física o mental.

En igual sentido podemos concluir frente a la condición de prepensionados, pues como se determinó no hay elemento probatorio ni siquiera sumario con la que se acredite la condición antes aludida en cabeza de los tres accionantes, esto es, que dentro de los tres años siguientes ya cumplen no solo con la edad sino con las semanas cotizadas y que por su retiro del cargo que venían desempeñando en provisionalidad, no puedan cumplir esos dos requisitos próximos a cumplir dentro de los 3 años siguientes a su retiro por insubsistencia.

Ahora, los tres accionantes de igual manera manifiestan que con la declaratoria de insubsistencia se está afectando su mínimo vital en razón a que con el salario que devengaban en el cargo que venía desempeñando en provisionalidad, sostienen a su familia y cumplen con sus obligaciones bancarias.

En efecto, el señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA sostiene: "NOVENO: Como es de entenderse, con este acto, se me retira del cargo inmediatamente, situación que además de vulnerar mi derecho a la igualdad por lo anteriormente replicado (integración de lista de elegibles con firmeza individual del acto), también vulnera mi derecho al mínimo vital, ya que, con mi empleo mantengo a mi familia conformada por mi esposa y mis dos hijos, uno



de ellos estudiante de medicina radicado en la ciudad de Pasto a quien le provee su alimentación, estadía y transporte, además de responder por obligaciones monetarias ante el banco de Occidente, tal como puede observarse en el desprendible de pago que allego como elemento de prueba.”

FRANCO BARINI QUIÑONEZ aduce “ NOVENO: Como es de entenderse, con este acto, se me retira del cargo inmediatamente, situación que además de vulnerar mi derecho a la igualdad por lo anteriormente replicado (integración de lista de elegibles con firmeza individual del acto), también vulnera mi derecho al mínimo vital, ya que, con mi empleo mantengo a mi familia y cumplo con mis obligaciones bancarias”.

JUAN CARLOS BOTINA, asegura: “ NOVENO: Como es de entenderse, con este acto, se me retira del cargo inmediatamente, situación que además de vulnerar mi derecho a la igualdad por lo anteriormente replicado (integración de lista de elegibles con firmeza individual del acto), también vulnera mi derecho al mínimo vital, ya que, con mi empleo mantengo a mi familia y cumplo con mis obligaciones bancarias ante DAVIVIENDA.”

La Corte Constitucional en caso similares como el que ocupa nuestra atención, ha dado especial protección, en cumplimiento de la normatividad vigente (artículos 13 y 43 de la Constitución Política, ley 82 de 1993 y el art. 12 de la ley 790 de 2002), tanto al padre y madre cabeza de familia.

No obstante para la Corte Constitucional, “la condición de padre o madre cabeza de familia se acredita cuando la persona (i) tiene la responsabilidad permanente de hijos menores o personas incapacitadas para trabajar, (ii) no cuenta con la ayuda de otros miembros de la familia y (iii) su pareja murió, está ausente de manera permanente o abandonó el hogar y se demuestra que esta se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones, o cuando su pareja se encuentre presente pero no asuma la responsabilidad que le corresponde por motivos como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental”.

En el caso presente, ninguno de los accionantes ha acreditado las anteriores condiciones pues si bien al unísono afirman que con su empleo mantienen a su familia, en el caso del señor LUIS ADRIANO SOSAPANTA, si bien es cierto que manifiesta que su familia está conformada por dos hijos y su esposa, no menos cierto es que no acredita si los hijos son menores de edad o se encuentran incapacitados para trabajar al igual que su esposa, y por ende le corresponde asumir de manera permanente las responsabilidades del hogar, tampoco acreditó que uno de sus hijos sea estudiante universitario y que sea él quien responda por su sostenimiento. En otras palabras, no puede el despacho asegurar que en efecto este actor sea padre de dos hijos, no se cuenta con prueba que así lo acredite así sea sumariamente, ni mucho menos se ha acreditado que sea solo él quien de manera permanente asuma la responsabilidad del hogar, es decir, que no reciba apoyo de su esposa u otro miembro del hogar

Respecto a FRANCO BARINI QUIÑONEZ Y JUAN CARLOS BOTINA, ni siquiera se advierte en el escrito de tutela quienes conforman su núcleo familiar y cuáles son las obligaciones y frente a quiénes debe asumir responsabilidades económicas de manera permanente.



De lo anterior podemos deducir que frente a ninguno de los accionantes se encuentra acreditada esa condición de padre cabeza de familia y que por lo mismo se les deba brindar especial protección constitucional.

Bajo los anteriores argumentos podemos determinar que la presente acción de tutela se torna en improcedente no solo porque los accionantes tienen una vía idónea ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para dirimir su inconformidad con su declaratoria de insubsistencia de los cargos que ocupan en provisionalidad por parte del IDSN, en razón a la designación de dichos cargos a quienes ocupan mejores posiciones a los accionantes en la lista de elegibles como resultado del concurso de méritos, sino porque también, según lo antes analizado no se encuentran en una situación de estabilidad laboral reforzada conforme a lo antes expuesto y que sea indicativa que el juez constitucional debe tomar una decisión necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Es evidente que la declaratoria de insubsistencia de su cargo que desempeñaban en provisionalidad y que ahora serán ocupados por personas que ocupan mejores puestos en la lista de elegibles, denotan que ya no contarán con el salario que devengaban, pero los accionantes tampoco acreditaron que ese era su única fuente de ingresos con los que les permiten cumplir con sus obligaciones, no solo familiares sino bancarias.

Finalmente, se precisa que los accionantes no han sido en momento alguno excluidos de la lista de elegibles y que para optar el lugar de la vacante definitiva solo esperan que la CNSC los convoque para la audiencia de escogencia una vez haya quedado en firme el auto que excluye a quien ocupaba el puesto 37 de dicha lista, por ello, al igual que lo hizo el juzgado de segundo de ejecución de penas y medidas de seguridad en el fallo de tutela que cursó en su despacho con base en los hechos similares a los de las presentes tutelas, conminará a la CNSC para que proceda a convocar a audiencia de escogencia de vacantes a los elegibles que se encuentran con posterioridad al puesto 37 una vez quede en firme la resolución por medio de la cual excluye a la señora MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ y al IDSN para que una vez se haga la escogencia se proceda a realizar la correspondiente designación o nombramiento en periodo de prueba de los elegibles lo más rápido posible.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Imués-Nariño, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO. – DECLARAR IMPROCEDENTE, la acción de tutela incoada por los señores LUIS ADRIANO SOSAPANTA BOTINA, FRANCO BARINI QUIÑONEZ Y JUAN CARLOS BOTINA por las razones expuesta en la parte motiva de este fallo.



SEGUNDO. – CONMINAR a la CNSC para que tan pronto quede ejecutoriada la resolución por medio de la cual excluye de la lista de elegibles a MARTHA LILIANA ERAZO TIPAZ convoque para la audiencia de escogencia de vacantes a los elegibles que se encuentran con posterioridad al puesto 37 en la lista de elegibles y al IDSN para que una vez se haga la escogencia se proceda a realizar la correspondiente designación o nombramiento en periodo de prueba de los elegibles lo más rápido posible.

TERCERO. - NOTIFICAR por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia. La CNSC y el IDSN. a través de sus representantes legales y/o directores generales notificarán en el término de la distancia y/o PUBLIQUEN por el medio más expedito, ya sea en los correos electrónicos o a través de la página WEB institucionales de dichas entidades y con destino a los integrantes de la lista de elegibles contenidos en la resolución 10501 del 18 de agosto de 2023 para proveer el empleo denominado auxiliar área de salud código 412 grado 1 de la planta del IDSN.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

NIDIA MARLENY ROSERO MELO
JUEZA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Juzgado Promiscuo Municipal de Imués
jprmpalimues@cendoj.ramajudicial.gov.co