

**SEÑOR
JUEZ CONSTITUCIONAL (REPARTO)
E.S D**

**ACCIONANTE: ESPERANZA MARIA OSPINO MARQUEZ. CC # 32.751.361
ACCIONADOS: ALCALDÍA DISTRITAL DE BARRANQUILLA Y LA COMISIÓN
NACIONAL DE SERVICIO CIVIL – CNSC**

ESPERANZA MARIA OSPINO MARQUEZ, mujer mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía N.º 32.751.361 expedida en Barranquilla, Atlántico; y con el debido respeto, por medio del presente escrito elevo ante usted acción de tutela en contra de la Alcaldía Distrital de Barranquilla y de la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNCS, para que previo el trámite pertinente se me amparen mis derechos fundamentales al trabajo, igualdad, debido proceso administrativo, el mérito como principio Constitucional para el acceso a los cargos públicos, y en consecuencia, se ordene su amparo de acuerdo a las siguientes pretensiones:

PRETENSIONES

- 1.** Se tutelen mis derechos fundamentales al trabajo, igualdad, al debido proceso administrativo, al acceso a cargos públicos de conformidad con lo artículos 13, 23, 25, 29, 40 y 125 de la Constitución Política, así como cualquier otro derecho fundamental que el Despacho del Honorable Juez Constitucional encuentre vulnerado o amenazado por parte de las entidades Alcaldía Distrital de Barranquilla y de la Comisión Nacional del Servicio Civil y se autorice el uso de la lista de elegibles según la Resolución N° 8971 de fecha 15 de septiembre de 2020 correspondiente a la OPEC N.º 75531 para el cargo denominado Técnico Operativo código 314 grado 04. Para nombrar a los elegibles que se encuentran en dicha resolución.
- 2.** Se les ordene a las entidades Alcaldía Distrital de Barranquilla y a la Comisión Nacional del Servicio Civil, dar aplicación al artículo 6º y 7º de la Ley 1960 de 2019, con efectos retrospectivo, tal como lo ha dispuesto la reciente jurisprudencia Constitucional enmarcada en la sentencia T-340 de 2020 y proceda a efectuar el nombramiento y posesión en periodo de prueba dentro de la planta global de personal de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, para lo cual se debe:
- 3.** Ordenar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla que, de manera inmediata, en cumplimiento del término perentorio concedido por fallador, proceda a agotar todos los trámites administrativos necesarios y pertinentes para que se provean con carácter definitivo los cargos de la Planta Global de Personal de la Alcaldía Distrital de Barranquilla NO OFERTADOS en el proceso de selección N° 758 de 2018-

“Convocatoria Territorial Norte”, haciendo uso de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución N.º 8971 (20202210089715) del 15 de septiembre de 2020 correspondiente a la OPEC N.º 75531 para el cargo denominado Técnico Operativo código 314 grado 04, dada la existencia de cargos en condición de vacancia definitiva que deben ser provistos en periodo de prueba en virtud de las prescripciones normativas del artículo 125 Constitucional y de la Ley 1960 de 2019.

4. Se le ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que de manera inmediata proceda a autorizar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla, la utilización de la lista de elegibles establecida en la Resolución N.º 8971 (20202210089715) del 15 de septiembre de 2020 correspondiente a la OPEC N.º 75531 para nombrar en periodo de prueba a los elegibles que se encuentran en ella incluyendo la accionante para el cual concursó en el proceso de selección N.º 758 de 2018 “Convocatoria Territorial Norte”, ello de conformidad con el artículo 9º del Acuerdo 165 de 2020 de CNSC el cual prescribe: Artículo 8º Acuerdo 165 de 2020 CNSC. “Autorización del uso de Listas de Elegibles. Corresponde a la CNSC autorizar a la entidad, el uso de la lista de elegibles”. Todo lo anterior en estricto orden de méritos, y como consecuencia de la existencia de cargos en condición de vacancia definitiva que no fueron objeto de la oferta pública de empleos del proceso de selección N.º 758 DE 2018 “Convocatoria Territorial Norte”, y de conformidad con la recomposición automática de las listas de elegibles, tal como se dispone en el artículo 55º del Acuerdo de Convocatoria N.º CNSC-20181000006346 del 16 de octubre de 2018 que regula el proceso de selección N.º 758 de 2018 Convocatoria Territorial Norte – Alcaldía Distrital de Barranquilla, el cual prescribe: **Artículo 55º. RECOMPOSICIÓN DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Las listas de elegibles se recompondrán, una vez los elegibles tomen posesión del empleo en estricto orden de méritos, o cuando estos no acepten el nombramiento o no se posesionen dentro de los términos legales, o sean excluidos de la lista con fundamento en lo señalado en los artículos 52º y 53º del presente Acuerdo.**”
5. A efectos de precaver eventuales nulidades de carácter procesal, se le solicita muy respetuosamente al Despacho del Honorable Juez del conocimiento vincular al presente trámite de tutela a todos los aspirantes al cargo ofertado mediante la OPEC N.º 75531 denominado Técnico Operativo código 314 grado 04 que se encuentran en la lista de elegibles estructurada a través de la Resolución N.º 8971 (20202210089715) del 15 de septiembre de 2020 correspondiente a la OPEC N.º 75531, emitida en el marco del Proceso de Selección N.º 758 de 2018 Convocatoria Territorial Norte – Alcaldía de Distrital de Barranquilla; para lo cual se deberá oficiar a la Alcaldía Distrital de Barranquilla y a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que suministre al juzgado de conocimiento sus direcciones de correo electrónico a efecto de que puedan ser notificadas de la presente actuación, para que de esa manera se le pueda garantizar su derecho de defensa y contradicción, toda vez que las resultas del fallo de tutela que se emita en razón de este proceso pueden afectar directamente sus derechos de carácter laboral.

CONSIDERACIONES FACTICAS

1. Según el Acuerdo N.º CNSC - 20181000006346 “Por el cual se establecen las reglas del Concurso abierto de méritos y se convoca para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la ALCALDÍA DISTRITAL DE BARRANQUILLA – ATLÁNTICO, “Proceso de Selección N.º 758 de 2018 – Convocatoria Territorial Norte”.
2. Me inscribí para la oferta OPEC identificada con el N.º 75531 para el cargo de Técnico Operativo código 314 grado 04 para el cual se ofertaron Dos (2) vacantes.
3. Una vez culminada todas las etapas del proceso de selección se expidió la Resolución N.º 8971 (20202210089715) del 15 de septiembre de 2020 correspondiente a la OPEC N.º 75531, expedida por la Comisión Nacional del servicio Civil, por medio de la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer dos vacantes, en la que ocupe la posición N.º 12 (**ACTUALMENTE SE POSESIONARON LOS 02 PRIMEROS ELEGIBLES, MI ACTUAL POSICION ES LA NUMERO 10**)
4. Que actualmente en la planta global de la Alcaldía de Barranquilla existen vacantes para el cargo de Técnico Operativo Código 314 Grado 04 que no fueron ofertadas y se encuentran provistas por personal provisional en la actualidad y otras no provistas, por lo que se debe realizar el uso de la lista de elegibles para su provisión garantizando el derecho a la igualdad, al trabajo, al debido proceso administrativo, al acceso a cargos públicos.
5. Que se han proferidos fallos judiciales recientes en las cuales se ha reconocido el derecho a los elegibles y se ha ordenado a la Comisión autorizar el uso de lista de elegibles (**referencia 08-001-31-09-006-2021- 00047-00 Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento 28 de julio de 2021**) en un término de 48 horas.
6. La Comisión Nacional del Servicio Civil, con el **CRITERIO UNIFICADO “USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 del 27 DE JUNIO DE 2019”**, criterio emanado en fecha 16 de enero de 2020 varió sustancialmente su posición inicial respecto del Criterio Unificado de fecha 01 de agosto de 2019 que prescribía la utilización de las listas de elegibles durante su vigencia solo para las vacantes ofertadas en el respectivo acuerdo de convocatoria; contrario sensu, en el Criterio Unificado de enero 16 de 2020 la CNSC dejó sin efectos el primer criterio unificado y en su lugar dispuso que las listas de elegibles conformadas y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, (es decir, aplica para el

proceso de selección N.º 758 de 2018 – Convocatoria Territorial Norte) deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integran la Oferta Pública de Empleos de Carrera – OPEC – de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los “mismos empleos”, estableciendo los criterios a tener en cuenta a efectos de identificar si las nuevas vacantes conforman o no el mismo tipo de empleos, para lo cual lo identifica con la OPEC para la cual concursó el aspirante.

7. Téngase como consideración fáctica y probatoria la expedición del Decreto No 0204 del 20 de septiembre de 2021, publicado en la Gaceta Distrital No 824 del 5 de octubre de 2021, por medio del cual se crean y se suprimen algunos cargos dentro de la Planta de Personal de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, comprobándose que si existen cargos que pueden proveerse de manera obligatoria y preferencial con la lista de elegibles para cada caso en específico (Se anexa Gaceta Distrital No 824) y oficio de respuesta de la Alcaldía Distrital de Barranquilla con el radicado interno QUILLA-20-120357, en contestación a petición ciudadana que previamente había elevado ante esta entidad con el radicado EXT-QUILLA-20-078244. En dicho respuesta la Alcaldía Distrital de Barranquilla certifica el listado completo de todas las vacantes definitivas existentes en su planta de personal.
8. Adicionalmente, la Alcaldía Distrital de Barranquilla en las contestaciones expedidas en virtud de sendos derechos de petición incoados por los elegibles del proceso de selección No 758 de 2018, manifiesta abiertamente que se encuentra planificando un nuevo proceso de selección para lo cual se encuentra en etapa concertación con la CNSC, lo que constituye una afrenta al artículo 125 superior y por demás un detrimento patrimonial injustificado al erario público puesto que a la fecha existen listas de elegibles vigentes que de conformidad con la Ley 1960 de 2019 y las sentencia T-340 de 2020, las cuales deben utilizarse para proveer los cargos que actualmente se encuentren en condición de vacancia definitiva al interior de la entidad convocante, dado que, si lo que se pretende con el nuevo concurso es buscar las personas idóneas para que a través del mérito ingresen a la función pública, tal objetivo lo acreditan los elegibles del proceso de selección 758 de 2018 de la Convocatoria Territorial Norte. **(aparte de la tutela Expediente No. 08-001-31-09-006-2021-00047-00 Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento 28 de julio de 2021).**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE REGLAMENTAN LOS CONCURSOS DE MÉRITOS.

La Corte Constitucional ha señalado, entre otras, en sentencia T-059 de 2019, que, por regla general, la acción de tutela se torna improcedente para controvertir actos administrativos que se emitan en

desarrollo de concursos de mérito, dado que, en principio, para ello, los interesados cuentan con medios de defensa judicial ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; pero que, sin embargo, el amparo constitucional se abre paso, en aquellos eventos en que:

“... a) La persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso; y 2) Cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable...” Más adelante, en la sentencia T-340 de 2020, señaló la alta Corporación que, además de estas dos excepciones, debe el juez constitucional prestar especial atención a “...examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019...”.

De otra parte, en sentencia T-945 de 2009, la Corte Constitucional luego de señalar la diferencia entre actos administrativos de trámite o preparatorios que son aquellos que “...no expresan en concreto la voluntad de la administración, simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo, y en la mayoría de los casos no crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas...”; y actos definitivos, que son los que “...ponen fin a la actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla”; concluyó que el Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, “...ha previsto que tales actos preparatorios o de trámite no sean susceptibles, por regla general, de recursos en vía gubernativa, ni de acciones judiciales autónomas, de forma que su control solamente sea viable por medio de la discusión del acto definitivo que concreta la voluntad administrativa, bien sea a través de los recursos procedentes contra él o bien como causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo (art. 84 C.C.A). No obstante, dado que el control de estos actos debe hacerse a partir de los actos definitivos y demostrando la relevancia de la irregularidad previa en la ilegalidad de la decisión final, es necesario esperar a la decisión final para plantear la invalidez del procedimiento. (...). Por tanto, contra los actos de trámite la acción de tutela procede de manera excepcional cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución...”; de manera que la acción de tutela resulta ser procedente para cuestionar actos de trámite emitidos dentro de procesos de concursos de mérito, cuando quiera que éstos tengan la potencialidad de definir una situación especial o sustancial dentro de la actuación administrativa, pero que por su naturaleza, no es susceptible de ser controvertido

mediante los recursos ordinarios, ni mediante acciones ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

SENTENCIA T340 – 2020 RETROSPECTIVIDAD DE LA LEY 1960 DE 2019

Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para del uso de las listas de elegibles expedidas con anterioridad al 27 de junio del año en cita, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió un criterio unificado el 1° de agosto de 2019, en el que, de manera enfática, estableció que la modificación establecida en dicha ley únicamente sería aplicable a los acuerdos de convocatoria aprobados después de su entrada en vigor. No obstante, posteriormente, el pasado 20 de enero, la misma Comisión dejó sin efectos el primer criterio y estableció que *“las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC– de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos", entendiéndose con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC”*.

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

El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público

El artículo 125 de la Constitución Política elevó a un rango superior el principio de mérito como criterio predominante para la designación y promoción deservidores públicos. Así, consagró como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público. Con esta norma el constituyente hizo explícita la prohibición de que factores distintos al mérito pudiesen determinar el ingreso y la permanencia en la carrera administrativa.

Según lo ha explicado esta Corporación, la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales. El primero de ellos es asegurar el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa previstos en los artículos 2 y 209 Superiores. En este sentido, se ha dicho que la prestación del servicio público por personas calificadas se traduce en eficacia y eficiencia de dicha actividad. Además, el mérito como criterio de selección provee de imparcialidad a la función pública.

CRITERIO UNIFICADO USO DE LISTAS

La Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil en sesión de fecha 22 de septiembre de 2020 aprobó un nuevo Criterio Unificado en el que regula el Uso de Listas de Elegibles para Empleos Equivalentes, en la que sí acepta que se pueden utilizar las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos que tengan carácter de equivalentes, y abandona el criterio de que solo se podían utilizar las listas para proveer cargos que tengan la característica de “mismos empleos” los cuales los identificaba con la OPEC para la cual concursó el elegible; ahora establece las pautas para determinar que debe entenderse por empleo de carácter equivalente y los diferencia del concepto del “mismo empleo”.

La Comisión Nacional del Servicio Civil, en su Criterio Unificado "USO DE LISTAS DE ELEGIBLES EN EL CONTEXTO DE LA LEY 1960 DE 27 DE JUNIO DE 2019", adoptado el 16 de enero de 2020, determinó que las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas en el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera -OPEC- de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "**mismos empleos**", entendiéndose por tales, aquellos con igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC. Así las cosas, en criterio de esta Dirección Jurídica, las listas de elegibles obtenidas en procesos de selección iniciados antes de la vigencia de la Ley 1960 de 2019, podrán ser usadas para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad al proceso de selección y que correspondan a los criterios descritos sobre el significado de "mismos empleos": igual denominación, código, grado, asignación básica mensual, propósito, funciones, mismos requisitos de estudio y experiencia reportados en la OPEC, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes.

Téngase como fundamento de derecho los fallos proferidos por la administración de justicia expediente 08-001-31-09-006-2021-00047-00 en el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla.

COMPETENCIA

De conformidad con lo prescrito en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, corresponde el conocimiento de la presente solicitud de amparo al Juez del lugar donde se materializó la vulneración de los derechos fundamentales invocados y a los jueces del circuito cuando la demandada sea una entidad del orden Nacional como lo es la Comisión Nacional del Servicio Civil. En tal virtud corresponde al juez constitucional del nivel circuito del Distrito Judicial de Barranquilla dirimir en derecho la presente Litis.

JURAMENTO.

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he instaurado otra Acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos e invocando las mismas pretensiones a que se contrae la presente ante ninguna autoridad judicial y que involucre a las mismas partes (art- 37 del Decreto 2591).

PRUEBAS Y ANEXOS.

- 1.** Copia de mi documento de identidad.
- 2.** Pantallazo de la oferta tomada del aplicativo SIMO
- 3.** Respuesta de la existencia de vacantes
- 4.** Criterio unificado uso de lista – mismo empleo – empleo equivalente expedido por la CNSC
- 5.** Criterio Unificado Uso de Lista en el contexto de la ley 1960 de 2019.
- 6.** Resolución N° 8971 de 15 de septiembre de 2020, conformación de lista de elegibles OPEC 75531.
- 7.** Oficio expedido por la Secretaria de Gestión Humana confirmando el número de vacantes por cargos.
- 8.** Antecedente sobre autorización de uso de lista de elegibles según decisión tutelar del juzgado sexto penal del circuito con funciones de conocimiento de barranquilla con radicación no 08-001-31-09-006-2021-00047-00.

NOTIFICACIONES



A las entidades accionadas:

ALCALDIA DISTRITAL DE BARRANQUILLA

En la Calle 34 No. 43-31 – Barranquilla, Colombia

Correo: atencionalciudadano@barranquilla.gov.co y notijudiciales@barranquilla.gov.co

Línea de atención telefónica: 195 o 605 4010205

COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)

En la Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7 - Bogotá D.C., Colombia

Correo: notificacionesjudiciales@cncs.gov.co y atencionalciudadano@cncs.gov.co

Pbx: (+57) 601 3259700 Línea nacional 01900 3311011

En su acatamiento de usanza, Cordialmente,

Esperanza Ospino Márquez

ESPERANZA MARIA OSPINO MARQUEZ

a.