

DATOS PARA RADICACIÓN DEL PROCESO

JURISDICCIÓN CIVIL MUNICIPAL y/o PROMISCUA – REPARTO (municipio de Manaure – La Guajira).

GRUPO/ CLASE PROCESO: ACCION DE TUTELA

No. DE CUADERNOS: UNO (1)

Nº DE FOLIOS: 86

ACCIONANTE (S)

ANGEL DAVID SOLANO VALDEBLANQUEZ

CCNº 84.007.385 expedida en Barrancas – Guajira.

DIRECCION DE NOTIFICACIÓN: Calle 5 Nº 12-75 Barrio Villa Luz Barrancas-La Guajira

Celular: 317 494 5683

Correo electrónico: andasova@hotmail.com

ACCIONADO (S)

La Alcaldía de Manaure – La Guajira y Comisión Nacional del Servicio

Civil – CNSC las recibirán en:

ALCALDÍA DE MANAURE – GUAJIRA: las recibirá en: Calle 2 Nº 3ª-09

LA CNSC SEDE PRINCIPAL, las recibirá en la carrera 16 # 96- 64, Bogotá – Colombia.

Teléfonos: Pbx: 57 (1) 6003259700

Línea Nacional: 019003311011

Correo electrónico para notificaciones judiciales CNSC:

notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

*Suscripción
14-12/2022
9:01 v*

*Angel D. Solano V.
cc 84.007.385*
Firma del accionante

Radicación del Proceso:

OFICINA JUDICIAL MANAURE

Manaure 14 de diciembre de 2022

SEÑOR:

JUEZ CIVIL MUNICIPAL y/o PROMISCOUO - (REPARTO)

E. S. D.

**ASUNTO: ACCION DE TUTELA
ART.86 C.N.**

DE: ANGEL DAVID SOLANO VALDEBLANQUEZ

CONTRA: Alcaldía de Manaure – La Guajira y Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)

DERECHOS A TUTELAR: IGUALDAD, TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS, DEBIDO PROCESO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERITOCRACIA, CONFIANZA DEFINITIVA Y VOCACIÓN PARA SERVIR AL PAÍS, ASI MISMO EL DERECHO A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, Y AL MINIMO VITAL Y MOVIL.

ANGEL DAVID SOLANO VALDEBLANQUEZ, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía N.º 84.007.385 expedida en Barrancas - Guajira, con domicilio y residencia en esta misma localidad, en mi calidad de **ELEGIBLE** dentro de la **Convocatoria N° 776 DE 2018**, Vengo ante usted honorable **SEÑOR JUEZ**, actuando en nombre y representación propia para impetrar **ACCION DE TUTELA**, a fin de que se ordene dentro de un plazo prudencial perentorio, el amparo de mis derechos fundamentales traídos a colación en este caso concreto, Tal amparo tutelar lo solicito con las facultades constitucionales y legales que me otorga nuestra **Constitución Nacional como norma de normas** y toda la legislación colombiana que regula la materia.

Lo anterior, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

1. En cumplimiento de la Ley 909 de 2004, “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”, la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, en adelante la **CNSC**, expidió el **ACUERDO No. 20181000006526** del 16-10-2018, por medio del cual se convocó a proceso de selección (**Convocatoria N° 776 de 2018**), para proveer definitivamente por concurso abierto de méritos, los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la Planta de Personal de la Alcaldía de Manaure-La Guajira.

2. Producto de la convocatoria, N° 776 de 2018, la **CNSC** expide la resolución de lista de elegibles N° 8599 del 28-08-2020, con firmeza a partir del día 23 de septiembre de 2020, para proveer una (01) vacante de la **OPEC N° 64217 DENOMINADO** Profesional Universitario, Código 219, Grado 2, donde me encuentro ocupando el lugar número **SEGUNDO (2)** de elegibilidad, con **69.46** puntos definitivos en la convocatoria.

Mediante resolución N° 8599 del 28-08-2020 se conformó y se adoptó la lista de elegibles para proveer la vacante definitiva del cargo en mención, y en la cual ocupé el segundo (2) lugar en estricto orden, una vez publicada la lista, la Comisión de Personal de la entidad acogiéndose a lo dispuesto en el Artículo 14 del decreto ley 760 de 2005, y mediante oficio de fecha 10 de septiembre de 2020, solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil que se me excluyera de la lista de elegibles, alegando que no acreditaba la experiencia laboral profesional relacionada con el empleo a proveer.

Mediante resolución N° 9441 del 18-09-2020, la Comisión Nacional Del Servicio Civil se abstiene de iniciar las actuaciones administrativas relacionadas con la solicitud de exclusión de la lista de elegibles, y según el Artículo Quinto (5) de dicha resolución, contra la presente decisión no procede recurso alguno, conforme a lo dispuesto en el Artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Una vez notificada dicha resolución, la Comisión Nacional del Servicio Civil informa que a partir del 23 de septiembre del año 2020 adquiere firmeza la lista de elegibles, por tanto la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante oficio de fecha 6 de octubre de 2020 a través de E-mail: talentohumano@manaure-laguajira.gov.co notifica al Alcalde de la fecha el Dr. JUAN JOSE ROBLES JULIO de la firmeza de la lista de elegibles proceso de selección N° 776 DE 2018.

Interesado este suscrito accionante en el proceso y siendo el segundo (2) en la lista de elegibles traída a colación en este caso concreto y con el pleno conocimiento que el Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, identificado con cc N° 19.451.720, quien ocupó el primer lugar en estricto orden en la lista de elegibles, no había sido nombrado en periodo de prueba, el 10 de mayo de 2022 mediante derecho de petición con número de radicado 0336 solicito información acerca de los motivos por el cual no se había realizado el nombramiento, extendiendo copia a la Procuraduría General y a la Comisión Nacional Del Servicio Civil (CNSC).

La Entidad mediante oficio de fecha 25 de mayo de 2022 responde a mi derecho de petición con número de radicado 0336, no conforme con dicha respuesta, el 31 de mayo de 2022 y con número de radicado N° 0395 solicito se me informe las razones por la cual a la fecha no se ha realizado el nombramiento en periodo de prueba al Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, y si ya se efectuó, solicito copia del Acto Administrativo y copia de la aceptación del nombramiento por parte del Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA.

Mediante oficio con fecha 14 de junio de 2022, la Entidad responde a mi petición con radicado N° 0395, dicho oficio hace referencia a que la Administración Municipal expidió el Decreto N° 053 de fecha 31 de mayo de 2022, por medio del cual se realiza el nombramiento en periodo de prueba al Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, que una vez expedido dicho Decreto se procedió a su notificación, tal como se evidencia en el oficio de fecha 2 de junio de 2022, notificado el Sr. MENDOZA, mediante oficio de 9 de junio de 2022, y radicado con N° 0441 de fecha 10 de junio de 2022, el Sr. MENDOZA manifiesta su voluntad de acertar el nombramiento.

Luego el Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, el día 16 de junio de 2022 solicitó prórroga de 90 días, hecho por el cual la Entidad expide la Resolución N° 324 del 23 de junio de 2022 donde otorga dicha prórroga.

Debido a esta situación mediante oficio de fecha 1 de julio de 2022 y con radicado N° 0497, solicito a la Entidad, la fecha exacta de la notificación al Sr. MENDOZA del Acto Administrativo que concede la prórroga solicitada y fecha de inicio y finalización de los 90 días hábiles.

La Entidad mediante oficio de fecha 23 de agosto de 2022, da respuesta a la solicitud, manifestando el número de Resolución 324 del 23 de junio de 2022 por medio del cual otorga la prórroga, así mismo comunica que el Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, fue notificado el día 24 de junio de 2022, fecha en la que inician los 90 días hábiles para tomar posesión del cargo, y por último que los 90 días hábiles terminan el 3 de noviembre de 2022, fecha hasta la cual el Sr. MEJIA debió tomar posesión.

Teniendo en cuenta la situación antes expuesta, y con el pleno conocimiento que el Sr. PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, no tomó posesión en los términos establecidos por la ley, además en visita realizada personalmente a la Entidad el día 17 de Noviembre de 2022,

pude evidenciar que sigue en el puesto de trabajo el Sr. MIGUEL EMIRO RAMOS BELTRAN, persona que ha venido ocupando el cargo provisionalmente, debido a esto y teniendo en cuenta lo antes mencionado en esta acción tutelar, yo, ANGEL DAVID SOLANO VALDEBLANQUEZ, identificado con cc N° 84.007.385 de Barrancas –La Guajira, y que en estricto orden en la lista de elegibles previamente en mención, ocupó el segundo (2) lugar, en virtud de tal, y mediante oficio de fecha 17 de noviembre de 2022, con radicado N° 0866 volví a solicitar ante la entidad accionada mi nombramiento en periodo de prueba toda vez que el señor PEDRO RAFAEL MEJIA MENDOZA, **a pesar que solicitó prorroga y el termino para posesionarse ya transcurrió por completo** aun así dicho señor no se posesionó por lo que el cargo sigue en vacancia definitiva y legalmente debe ser ocupado por el siguiente en la lista de elegibles y esa persona es este suscrito accionante por ocupar el segundo lugar en la lista de elegibles traída a colación en esta acción tutelar.

Cabe resaltar que esta ultima solicitud interpuesta ante la entidad accionada el día 17 de noviembre de 2022, fue respondida por la Alcaldía de Manaure - la Guajira fechada con 09 de diciembre de 2022, en donde me informan que no es posible acceder a mi solicitud de nombramiento en periodo de prueba porque la lista de elegibles ya no se encuentra vigente.

Ante esta negativa de la Alcaldía de Manaure – La Guajira ante mi nombramiento en periodo de prueba respondo lo siguiente:

No es posible que tomen como argumento para evadir su responsabilidad y violación de mis derechos fundamentales aquí descritos el vencimiento de la lista de elegibles toda vez que este suscrito mantuvo durante toda su vigencia una constante y sistemática activación de Vías Gubernativas a través de los diferentes derechos de peticiones que interpuso ante tal Alcaldía solicitándoles reiteradamente y desde mucho tiempo antes del vencimiento de la lista mi nombramiento en periodo de prueba, eso en virtud de que él que ocupó la posición número uno (1), junto con el señor que se encuentra actualmente en provisionalidad en ese cargo, mantuvieron en conjunto un complot dilatorio del termino de vigencia de la lista para efecto posterior poder alegar su vencimiento y de esa forma el señor en provisionalidad seguir ocupando un cargo en cual por ley no debería de estar, porque el derecho por merito del concurso lo tiene este suscrito accionante, adicionalmente a eso debe con todo respeto tener en cuenta el honorable señor Juez, que la lista de elegibles a la fecha, prácticamente acaba de vencer por lo que aún se puede aplicar el principio de INMEDIATEZ, ya que existe un perjuicio inminente de mis derechos fundamentales traídos a colación en esta acción tutelar.

Por lo dicho en el inciso inmediatamente anterior, tenga en cuenta Honorable señor Juez, que:

El **principio de inmediatez** predica que la acción de tutela debe interponerse dentro de un término razonable y proporcional respecto del momento de la amenaza o de la vulneración de los derechos fundamentales; en los casos en el que el accionante demuestra que existe una **vulneración continua y actual** y cuando es un sujeto de especial de protección, la Corte Constitucional ha considerado que **la acción de tutela es procedente inclusive cuando ha transcurrido un tiempo considerable entre el hecho vulnerado y su interposición.**

Con respecto al tema del vencimiento de la lista de elegibles como alegato de la Alcaldía de Manaure – La Guajira para **NO** nombrarme en periodo de prueba, es preciso traer a colación Honorable señor Juez, para que lo tenga en cuenta, lo siguiente:

Respecto al concurso de méritos de la Procuraduría General de la Nación (Convocatoria 06 del 2015), **la Sección Cuarta del Consejo de Estado**, en una acción de tutela, **concluyó que no es aceptable el argumento que se funda en la “imposibilidad” de proveer todas las vacantes ofertadas por el vencimiento de la lista de elegibles.**

La tesis jurídica de la decisión es clara: los empleos ofertados mediante concurso de méritos deben proveerse con base en la lista de elegibles, **en estricto orden descendente y hasta agotar todas las vacantes.**

En el caso concreto, la accionante participó en el concurso de méritos para proveer 94 vacantes para el cargo de Procurador Judicial II Delegado para la Conciliación Administrativa, adelantado por el Ministerio Público.

La Sala encontró que la expiración de la lista no constituía una justificación válida para abstenerse de proveer todas las vacantes ofertadas, porque:

- i. La accionante solicitó su nombramiento antes del vencimiento de la lista para alguno de los cargos vacantes y**
- ii. Admitir dicho argumento sería desconocer las finalidades de la carrera administrativa, el rol constitucional del principio de mérito y los esfuerzos económicos y organizacionales en que incurre el Estado para que todos los cargos ofertados se provean con las personas merecedoras señaladas en la lista.**

Sin embargo, precisa el fallo, lo que no acreditó la entidad es que haya continuado con la recomposición de la lista, **con miras a proveer todos los cargos ofertados con los elegibles.** Esto significa que la entidad debió continuar depurando la lista hasta proveer todas las vacantes ofertadas con las personas que ostentaran mejor derecho, de acuerdo con su posición en la lista.

“Era su obligación analizar si existían más personas en las mismas condiciones que el peticionario, es decir, si persistían elegibles que no pudieron aceptar el nombramiento o no se posesionaron por razones ajenas a su voluntad”.

Por lo anterior, Honorable señor Juez, solicito que la Alcaldía de Manaure cumpla con su deber legal de nombrarme en periodo de prueba y por fin deje de dilatar más su responsabilidad en la búsqueda de causarme un perjuicio inminente y por ende violación e infracción de mis derechos fundamentales señalados en esta acción tutelar.

Por todo lo antes dicho en esta acción Constitucional y TENIENDO EN CUENTA, QUE LAS FUENTES FORMALES DEL DERECHO SON:

LA CONSTITUCIÓN POLITICA COMO NORMAS DE NORMAS, LA LEY, LA JURISPRUDENCIA y la costumbre tenga en cuenta SEÑOR JUEZ, LO SIGUIENTE:

Fuentes formales del derecho:

La constitución, la ley, la jurisprudencia, la costumbre y los principios generales del derecho, son las fuentes del derecho colombiano. **En su artículo 4º la constitución es considerada como normas de normas y, como tal, fuente indiscutible de derecho, al tener que desarrollarse todo el derecho con sujeción a la ley fundamental, obligando a gobernantes y gobernados.**

La ley está consagrada por el artículo 4 del título preliminar del código civil, que establece:

“La ley es una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la constitución nacional. El carácter de la ley es mandar, prohibir, permitir o castigar.”

Los principios generales de derecho se consignan en el artículo 8 de esta legislación:

“Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos semejantes, en su defecto la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho”. Sobre esta particular la corte suprema de justicia, en sentencia de 23 de junio de 1958, menciona: “El ordenamiento jurídico no está constituido por una suma mecánica de textos legales. No es, como pudieran creerlo, una masa amorfa de leyes. Todo orden jurídico está integrado por ciertos principios generales, muchos de ellos no enunciados concretamente por el código civil, pero de los cuales, sin duda, se han hecho aplicaciones concretas a casos singulares”.

LA JURISPRUDENCIA Y SU VALOR:

En el artículo 4 de la ley 153 de 1887 se emplea la expresión **“Reglas de la jurisprudencia”** para manifestar que **“servirán para ilustrar la constitución en los casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes “.** Pero dicha expresión se ha ceñido al conocimiento de las decisiones de los tribunales, concretamente a las de la corte suprema de justicia, lo que viene a significar la doctrina probable de la corte suprema, como tribunal de casación.

Por ello, **la jurisprudencia tiene en Colombia un alcance interpretador de derecho e integrador del mismo**, por lo que la **jurisprudencia nacional tiene un verdadero valor de fuente formal del derecho en Colombia.**

En este sentido es menester y completamente relevante, traer a colación lo reglado y/u ordenado por la ley y las diferentes jurisprudencias que han tratado el tema en cuestión:

El 25 de mayo de 2019, el congreso de la Republica Expide la Ley 1955 de 2019, POR EL CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2018-2022 “PACTO POR COLOMBIA, PACTO POR LA EQUIDAD” y en su Artículo 263 refiere a REDUCIR LA PROVISIONALIDAD EN EL EMPLEO PUBLICO.

Por otra parte, **El 27 de junio de 2019 el Congreso de la Republica Expide la LEY 1960, Por el cual se modifica la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones. Donde el artículo 6 queda así:**

ARTÍCULO 6º. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

"Artículo 31. El Proceso de Selección comprende:

4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, **elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles, con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.**

Concepto 159231 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

Radicado No.: 20216000159231

Fecha: 06/05/2021 03:41:05 p.m.
Bogotá D.C.

REF. EMPLEOS. Concursos de méritos. Acciones para adelantar en el marco de concursos de méritos. **RAD. 20219000207022** del 26 de abril de 2021.

En atención a su comunicación, mediante la cual presenta varios interrogantes relacionados con los concursos de méritos, me permito dar respuesta a los mismos, en el marco de las funciones y competencias atribuidas a este Departamento Administrativo así:

1.- A su primer interrogante, relacionado con las acciones emprendidas por este Departamento Administrativo para “obligar” a las entidades públicas para que utilicen las listas de elegibles resultantes de concursos de méritos para proveer los empleos de carrera administrativa que actualmente se encuentran vacantes, le indico lo siguiente:

De conformidad con lo previsto en el Artículo 130 de la Constitución Política, la Comisión Nacional del Servicio Civil es la facultada para ejercer la administración y vigilancia en el cumplimiento de las normas de carrera administrativa en los sistemas general y específicos. En ese sentido la CNSC se constituye en un órgano de garantía y protección del sistema de mérito.

En desarrollo del anterior postulado Constitucional, el Legislador expidió la Ley 909 de 2004, en la que se contempla lo siguiente:

“ARTÍCULO 11. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa. En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones:

(...)

e) *Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia;*

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

g) *Administrar, organizar y actualizar el registro público de empleados inscritos en carrera administrativa y expedir las certificaciones correspondientes...”*

De acuerdo con la normativa, es competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil el conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles, así como remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los mismos.

Ahora bien, es pertinente indicar que, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades estatales, la gerencia pública,

la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

A.- En desarrollo de su facultad para formular políticas en materia de empleo público, mediante la expedición del Decreto 1083 de 2015 se indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.1.4.1. Actualización de plantas de empleo. Las entidades y organismos de la Administración Pública, con el objeto de mantener actualizadas sus plantas de personal, deberán adelantar las siguientes acciones mínimo cada dos años:

- a. Analizar y ajustar los procesos y procedimientos existentes en la entidad.*
- b. Evaluar la incidencia de las nuevas funciones o metas asignadas al organismo o entidad, en relación con productos y/ o servicios y cobertura institucional.*
- c. Analizar los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos que se requieran para el cumplimiento de las funciones.*
- d. Evaluar el modelo de operación de la entidad y las distintas modalidades legales para la eficiente y eficaz prestación de servicios.*
- e. Revisar los objetos de los contratos de prestación de servicios, cuando a ello hubiere lugar, garantizando que se ajusten a los parámetros señalados en la Ley 80 de 1993, a la jurisprudencia de las Altas Cortes y en especial a las sentencias C-614 de 2009 y C-171 de 2012 de la Corte Constitucional.*

f. Determinar los empleos que se encuentran en vacancia definitiva y transitoria, así como aquellos provistos a través de nombramiento provisional.”

De acuerdo con la normativa citada, se tiene que con el fin de mantener actualizadas sus plantas de personal, las entidades públicas deben, al menos cada dos años, determinar los empleos que se encuentran en vacancia definitiva y aquellos provistos con nombramiento provisional.

Esta información se considera como un insumo para elaborar el plan de vacantes, proceso que consiste en identificar los cargos y hacer una planeación con el propósito fundamental de que las entidades del Estado Colombiano cuenten con el recurso humano necesario para el cumplimiento de sus funciones, dicho plan de empleos vacantes de acuerdo con los datos proporcionados por las diferentes entidades se envía a la Comisión Nacional del Servicio Civil para lo de su competencia.

B.- De otra parte, en desarrollo de su competencia para brindar asesoría y orientación en los temas de su competencia, la Dirección Jurídica de este Departamento Administrativo emite conceptos jurídicos mediante los cuales brinda interpretación general de aquellas normas de administración de personal en el sector público que ofrezcan algún grado de dificultad en su comprensión o aplicación, sin que tales atribuciones comporten de manera alguna el ordenar a las entidades u organismos públicos la forma como deben administrar su personal.

En relación con la utilización de las listas de elegibles, se considera pertinente indicar que esta Dirección Jurídica ha conceptualizado que la Ley 909 de 2004, modificada por la Ley 1960 de 2019 determina lo siguiente:

“ARTÍCULO 6. El numeral 4 del Artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

“ARTÍCULO 31. El proceso de selección comprende:

Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada por delegación de aquella elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles. Con esta y en estricto orden de méritos se cubrirán las vacantes para las cuales se

efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.”

De acuerdo con lo anterior, a partir de la expedición de la norma; es decir del 27 de junio de 2019, una vez cumplidas las etapas del concurso, la CNSC o la entidad delegada para el efecto, debe elaborar una lista de elegibles, en estricto orden de méritos con la que se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.

La Sentencia T – 340 de 2020, ha señalado que la referida **ley 1960 de 2019**, debe ser aplicada con efecto **RETROSPECTIVO** en lo que se refiere al uso de las listas de elegibles para permitir que con ellas también se provean las vacantes definitivas de cargos no convocados o que surjan con posterioridad a la convocatoria, siempre y cuando sean equivalentes.

Entiéndase la **retrospectividad** de la ley como un fenómeno que se presenta cuando la norma se aplica, desde que entra en vigor, a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior.

Con la expedición de la ley 1960 de 2019, que modifica la ley 909 de 2004, los procesos de selección deberán ser estructurados considerando el posible uso que de las listas de elegibles puedan hacerse para otros empleos equivalentes, con el objeto de lograr que ellos sean comparables desde el proceso mismo de selección.

Es completamente relevante traer a colación en este caso concreto, algunos fallos de tutela con respecto al tema aquí tratado, los cuales son fuentes formales del derecho y, por ende, **son jurisprudencias que, en virtud del derecho fundamental a la igualdad, deben ser tomados como referentes legales:**

DERECHO AL DEBIDO PROCESO: el derecho fundamental AL DEBIDO PROCESO se debe aplicar a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, sin perjuicio del carácter público o privado de las partes involucradas. Su contenido está definido, entre otros, por los principios de legalidad y tipicidad.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN LOS CONCURSO DE MÉRITOS ACCIÓN DE TUTELA EN CONCURSO DE MÉRITOS - Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable. La Corte ha sostenido que, pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial. Y, la segunda, cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales. Sobre esta última, en la **Sentencia T-059 de 2019, en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:** “Particularmente, cuando se trata

de concursos de méritos, **la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo NO siempre son eficaces**, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico.”

Teniendo en cuenta lo dicho en el inciso inmediatamente anterior por la Corte, el funcionario que está ocupando el cargo en provisionalidad debe por ley salir del mismo para que sea ocupado por el elegible que sigue en la lista de elegibles en estricto orden de mérito ya que es quien debería ocuparlo, ya que el provisional NO es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico.

En el mismo sentido refiere la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial SU913 de 2009 de la CORTE CONSTITUCIONAL**, que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso contencioso administrativo, pues su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. **Esto dice textualmente la Sentencia de Unificación Jurisprudencial SU-913 de 2009 citada: “ACCION DE TUTELA- Procedencia** en materia de concurso de méritos para la provisión de cargos de carrera Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular. (...)”

En la Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002, la Corte reiteró esta posición:

“... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos.”

En los mismos términos, en la **Sentencia SU-913 de 2009, la Corte Constitucional** concluyó que si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata.

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

En este sentido, la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

3.4. *La convocatoria es, entonces, "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. 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 autovinculación 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."*

Esta corporación ha expresado en distintas oportunidades que la carrera administrativa cuyo origen constitucional se encuentra en el artículo 125 de la Carta política, 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. En este sentido, la carrera administrativa funge, entonces, como un principio y una garantía constitucional.

En desarrollo de este principio se han adoptado diferentes regulaciones que para el caso concreto se traducen en primer lugar en la Ley 909 de 2004 "por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones". De conformidad con lo preceptuado en el artículo 11, literal e) de dicha normatividad la CNSC debe conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; el Banco de Datos de ex empleados con derechos de carrera cuyos cargos hayan sido suprimidos y que hubieren optado por ser incorporados y, el Banco de Datos de empleados de carrera desplazados por razones de violencia.

La misma norma en el literal f) contempla también dentro de las funciones de administración de la Comisión Nacional del Servicio Civil la de "**f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben**

proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior."

En virtud de la normativa analizada, para determinar la utilización de la lista de elegibles por empleo de la entidad solicitante o del Banco Nacional de Listas de Elegibles, por parte de la CNSC, para una entidad que reporte una vacancia definitiva, es necesario que el empleo que requiere de provisión sea igual o equivalente al empleo que cuenta con lista de elegibles, y que el elegible cumpla con los requisitos del empleo a proveer; situación que certificará la CNSC, a través del Estudio Técnico de equivalencias.

Igualmente, partiendo de un análisis de las normas administrativas reguladoras de la convocatoria, en conjunto con la jurisprudencia que se ha desarrollado a partir de la **Sentencia C-319 de 2010**, la solicitud de la autorización del uso de listas de elegibles deriva en una obligación para la entidad respectiva, y no en una mera facultad, ya que en aras de garantizar la prevalencia de los méritos como forma de proveer cargos de carrera administrativa, la entidad nominadora se encuentra abocada a elevar tal solicitud y será la CNSC quien conforme a las normas de la convocatoria a partir del estudio técnico que adelante establezca la equivalencia para proveer el empleo.

En la Sentencia SU-446 de 2011, donde a pesar de que se concluyó que la Fiscalía General de la Nación estaba obligada a proveer única y exclusivamente el número de cargos ofertados en cada una de las convocatorias realizadas, puesto que por un lado, la cantidad de empleos a proveer con el concurso era una regla específica que no se podía inobservar y, por otro lado, ni el legislador ni la entidad previeron expresamente que el registro de elegibles podría ser utilizado para ocupar empleos por fuera del número de los convocados, también se dejó claro que si, como en el presente caso, **las normas que regían la convocatoria señalaban expresamente la posibilidad de utilizar la lista de elegibles en empleos idénticos o equivalentes, debía hacerse uso obligatoriamente de dicha lista de elegibles.**

Efectivamente en dicha sentencia de unificación se reiteró que una interpretación **conforme con la Constitución apuntaba a que cuando se tratara de proveer una vacante de grado igual, que tuviera la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador.** Por esta circunstancia la **Alcaldía de Manaure-La Guajira** estaría **obligada a solicitar la autorización a la Comisión Nacional del Servicio Civil,** en aras de proveer las vacantes definitivas con las listas de elegibles, garantizando así que sean los méritos los que sirvan de baremo objetivo para la provisión de la carrera administrativa.

DECRETO 1227 DE 2005:

ARTÍCULO 32. En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, **el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad**, una vez recibida la lista de elegibles.

ARTÍCULO 33. Modificado por el art. 2, Decreto Nacional 1894 de 2012. Efectuado uno o varios nombramientos con las personas que figuren en la lista de elegibles, **los puestos de la lista se suplirán con los nombres de quienes sigan en orden descendente.** Una vez provistos los empleos objeto del concurso, **la entidad para la cual se realizó el concurso deberá utilizar las listas de elegibles en estricto orden descendente para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo, en empleos equivalentes o de inferior jerarquía, ubicados dentro del mismo nivel.** De esta utilización la entidad tendrá permanentemente informada a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la cual organizará un banco de listas de elegibles para que, bajo estos mismos criterios, las demás entidades puedan utilizarlas.

DECRETO 1083 DE 2015- ARTÍCULO 2.2.20.2.23:

Utilización de la lista de elegibles. Efectuado uno o varios nombramientos con las personas que figuren en la lista de elegibles, **los puestos de la lista se suplirán con los nombres de quienes sigan en orden descendente para su utilización,** de acuerdo con lo previsto en el numeral 5 del artículo 17 del Decreto-ley 790 de 2005.

Teniendo en cuenta todo lo aquí manifestado en esta acción tutelar, es menester mencionar **que tengo un derecho adquirido a ser nombrado y posesionado en periodo de prueba,** el cual hace parte de mi patrimonio conforme al **artículo 58 de la Constitución** al estar en la lista de elegibles y no una mera expectativa como también lo manifiesta la **Honorable Corte Constitucional en la Sentencia SU-913 DE 2009.** “CONCURSO DE MERITOS-Quien se encuentre en lista de elegibles tiene un derecho adquirido que debe ser respetado.

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

La lista de elegibles a la que se ha hecho alusión ya hace parte del "Banco Nacional de Listas de Elegibles" BNLE, creado por la Ley, y por ende debe ser acatada y aplicada, so pena de incurrir en falta disciplinaria.

Para tal efecto es importante resaltar que la **Sentencia 56302 de 2014** del honorable CONSEJO DE ESTADO, indica en el numeral 3.2: **“Para la Corte es indudable que quien ocupo un puesto meritorio en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente”.**

Es preciso advertir honorable señor Juez, y como se ha expuesto, en todo este escrito de acción tutelar, se me ha estado causando un perjuicio continuo y/o sistemático por parte de la Alcaldía de Manaure desde la firmeza de la lista de elegibles ya que a pesar de mi constante insistencia y teniendo en cuenta que el primero en la lista de elegible nunca se posesionó, y en consideración a que mi nombramiento y posesión en el cargo no se ha efectuado, lo cual implica que yo no pueda estar disfrutando de la

remuneración y demás derechos laborales. En ese orden, solo la decisión judicial de tutela puede evitar que se siga produciendo este daño. Adicional a lo anterior, debo poner de presente a su señoría que esta decisión me ha y me continúa ocasionando un profundo daño moral, debido al sentimiento de impotencia que la situación me ha generado, considerando que verdaderamente no puedo entender como superé un concurso de méritos, ocupando un lugar meritorio para ser nombrado en periodo de prueba y hasta la fecha actual no ha sido posible.

La Corte Constitucional, en sentencias T-402 de 2012 y T-152 de 2012, determinó que la omisión o negación a efectuar un nombramiento de una persona en periodo de prueba con fundamento en una lista de elegibles que ha cobrado firmeza constituye una violación al derecho fundamental al trabajo, al debido proceso, y al acceso a cargos públicos.

Al respecto la Corte, en la referida sentencia T-402 de 2012 consideró: Bajo esa orientación, ha dicho la Corte "que cuando se impide el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales participaron, se vulneran sus derechos al debido proceso, o la igualdad y al trabajo.

PRECEDENTE HORIZONTAL APLICABLE AL PRESENTE CASO.

Con todo respeto de su autonomía judicial honorable señor Juez, se debe tener en cuenta que dentro de casos similares al aquí estudiado, diferentes jueces constitucionales, han amparado los derechos fundamentales de los accionantes, al encontrar acreditada la existencia de una lista de elegibles en firme que genera derechos adquiridos, y una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y de acceder a cargos públicos por parte de las entidades que se han negado a efectuar los respectivos nombramientos con fundamento en dichas listas. Para constancia de lo anterior, **hago mención de algunos de estos fallos:** Notificación de fallo de tutela proferida el 7 de noviembre de 2018 por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito Penitenciario y Carcelario de Guadalajara de Buga -Valle del Cauca, dentro de la acción de tutela No. 76111-31-87-001-2018-00034-00, Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2018 emitida por el juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001- 33 - 34 - 004 - 2018 - 00471- 00, Sentencia de Tutela proferida el 8 de octubre de 2018 emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Fusagasugá, dentro de la acción de tutela No. 25290-3118001-2018-00166-00, Sentencia de Tutela proferida el 28 de diciembre de 2021 emitida por el Juzgado Primero Penal Municipal para Adolescentes Montería Córdoba, dentro de la acción de tutela Radicado No. 23-001-40-71-001-2021-003338.

Sentencia T-340 de 2020, con ponencia del Magistrado Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez, **en el que se estudió la aplicación de la Ley 1960 de 2019 en el caso de concursos de méritos convocados y adelantados antes de la entrada en vigencia de la mencionada ley, en el que se determinó lo siguiente:**

*"3.6.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del Artículo 6 la Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y a aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. **Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar***

a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

El primero de estos fenómenos, esto es, la retroactividad, se configura cuando la norma expresamente permite su aplicación a situaciones de hecho ya consolidadas. Por regla general está prohibido que una ley regule situaciones jurídicas del pasado que ya se han definido o consolidado, en respeto de los principios de seguridad jurídica y buena fe, así como del derecho de propiedad.

Por otro lado, el fenómeno de la ultractividad consiste en que una norma sigue produciendo efectos jurídicos después de su derogatoria, es decir "se emplea la regla anterior para la protección de derechos adquiridos y expectativas legítimas de quienes desempeñaron ciertas conductas durante la vigencia de la norma derogada, no obstante existir una nueva que debería regir las situaciones que se configuren durante su período de eficacia por el principio de aplicación inmediata anteriormente expuesto".

Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica en el caso sub-judice. El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el caso concreto, es el de la **retrospectividad**, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, "pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva". Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.

Para el caso de la modificación introducida al Artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. **De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.**

Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles "se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer". **Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen un derecho subjetivo y adquirido a ser nombrados en período de prueba** en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto e ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición.

Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley.

En conclusión, con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley respecto del uso de la lista de elegibles, hay lugar a su

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

Así las cosas, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley aplica a la situación de las personas que ocupan un lugar en la lista de elegibles que excedía el número de vacantes ofertadas y por proveer.

De acuerdo con la Corte, por regla general las leyes producen efectos jurídicos a futuro, es decir, surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia, no obstante, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general, para el caso de la vigencia de la Ley 1960 de 2019 se debe tener en cuenta que puede dar lugar a una aplicación retrospectiva de la norma, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, “pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva”.

Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.

Según la Corte, para el caso de la modificación introducida al Artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.

Para la Corte, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos de la ley.

Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues las entidades, deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella.

Concluye la Corte señalando que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de

vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles; **es decir que, si son las siguientes en orden , en caso de producirse una vacante para ese mismo empleo, aun cuando no haya sido ofertado, tendrán derecho a ser nombradas en las vacantes definitivas que se vayan generando, de conformidad con lo dispuesto en la referida ley.**

Es decir que, una vez se vayan generando vacantes definitivas en empleos de carrera administrativa, los integrantes de la lista de elegibles en firme, tendrán derecho a ser nombrados en esos empleos, siempre que se cumplan las condiciones contenidas en la norma y las que ha señalado la Corte Constitucional.

Por todo lo anterior, cabe reiterar que la Acción de Tutela establecida por el Constituyente de 1991, en el artículo 86 de la Carta Política, fue instituida con el firme propósito de garantizar a todas las personas que habitan el territorio nacional, la efectividad en el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión proveniente de una Autoridad Pública o de un particular en los casos determinados por la Ley.

La Sala, 13 con fundamento en la sentencia T-388 de 1998 de la Corte Constitucional, ha precisado que la **Acción de Tutela procede para proteger los derechos fundamentales vulnerados con ocasión de los concursos de méritos adelantados para proveer empleos públicos “porque se ha considerado que las acciones contenciosas administrativas con las que cuentan los ciudadanos carecen de eficacia necesaria para conferir una protección integral y eficaz de los derechos de rango fundamental que puedan estar comprometidos”.**

La Corte Constitucional ha señalado de manera recurrente que la acción de tutela es un mecanismo protector de derechos fundamentales de naturaleza residual y subsidiaria, por lo cual solo puede operar para la protección inmediata de los mismos cuando no se cuenta con otro mecanismo judicial de protección, o cuando existiendo este se debe acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. **Sin embargo, la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”, en aquellos casos en que el mecanismo alternativo no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos .**

Por lo tanto la vía para garantizar la defensa de los derechos fundamentales vulnerados al Acceso a Cargos Públicos del Estado, al de Igualdad, a recibir la misma protección y trato de las autoridades, al de Confianza Legítima, al Debido Proceso Administrativo, al Trabajo, a la Buena Fe, al Interés Legítimo en la Carrera Administrativa, el respeto al Mérito, la Transparencia y Publicidad de las actuaciones administrativas y a las legítimas expectativas, es en el presente caso la Acción de Tutela, para evitar un perjuicio irremediable, ya que de acudir a las Acciones Contencioso Administrativas, se estaría imposibilitando el logro de la protección de los derechos fundamentales en términos de celeridad, eficiencia y eficacia, porque tendría que esperar varios años a que se resolviera la controversia, momento para el cual ya se habrían llenado las plazas vacantes después de haberse convocado a un nuevo concurso. En hilo de lo expuesto, se concluye que según lo fijado por la CNSC y conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, si no se aplican las reglas de la convocatoria, la Acción de Tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las Listas de Elegibles por los Concursos de Mérito, por cuanto, se pretenden garantizar no solo los derechos a la Igualdad y al Debido Proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, así como los artículos 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991, estipulan que la Acción de Tutela es un mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales, que resulta improcedente por la existencia de otro medio de defensa judicial, excepto si se acredita que éste último no es eficaz o idóneo para la protección pretendida, o que se procura a evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable a través de un amparo transitorio: “Conforme al artículo 86 de la Carta, la acción de tutela ésta revestida de un carácter subsidiario, esto es, tal como lo ha expresado la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, que puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i) no exista otro medio judicial a través del cual se pueda reclamar la protección de los derechos, ii) **cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan idóneas para la protección de los derechos de que se trate,** o iii) cuando existiendo acciones ordinarias, la tutela se use como mecanismo transitorio para evitar que ocurra un perjuicio irremediable de naturaleza iusfundamental.

Según lo ha señalado la línea jurisprudencial actual de la **CORTE CONSTITUCIONAL (incluso la reciente de la Sentencia T-133 de 2016 ya vigente el CPACA -Ley 1437 de 2011), la**

ACCIÓN DE TUTELA resulta procedente para la protección de los derechos fundamentales de aquellas personas que nos encontramos para proveer un cargo de carrera dentro de una lista de elegibles de concurso de méritos que tenga firmeza, habiendo o no pronunciamiento administrativo, y no la vía ordinaria del Contencioso Administrativo. Esto señala la Sentencia T-133 de 2016 citada:

“Acción de tutela contra acto administrativo-Mecanismo idóneo para la protección derechos fundamentales de concursante que ocupó el primer lugar en concurso de méritos, pero no fue nombrado en el cargo público

La tutela resulta procedente para restablecer los derechos superiores afectados con el acto que deniegue la designación de quien ocupó el primer lugar en un concurso de méritos o en una lista de elegibles correspondiente.” (...)

La Corte estima que la satisfacción plena de los aludidos derechos no puede diferirse indefinidamente, hasta que culmine el proceso ordinario, probablemente cuando ya el período en disputa haya terminado. Se descarta entonces en este caso la alternativa de otro medio de defensa judicial como mecanismo de preservación de los derechos en juego, que son de rango constitucional, de aplicación inmediata (art. 85 C.P.) y que no pueden depender de un debate dado exclusivamente en el plano de la validez legal de una elección, sin relacionarlo con los postulados y normas de la Carta Política.”

La sentencia T-606 de 2010, indicó en el estudio de la procedibilidad de la tutela para estos casos que:

*“(...) en el caso de los concursos de méritos, se ha establecido que las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dilatan la obtención de los fines que persiguen. Así mismo, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante, razón **por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante**”.*

La sentencia T-156 de 2012, analizó la afectación de los derechos al debido proceso, trabajo, igualdad y acceso a cargos públicos de una concursante, indicó respecto a la subsidiariedad que:

“las acciones ordinarias ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo no proveen un mecanismo efectivo, oportuno e idóneo para la protección de los derechos al trabajo, a la igualdad y al debido proceso”.

La sentencia T-402 de 2012 estudió el caso de una accionante que superó todas las etapas del concurso de méritos adelantado por la **Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC** para proveer un cargo en el Instituto de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Tunja; ocupó el primer lugar en la lista de elegibles y no fue nombrada por la entidad nominadora por la supresión del cargo. **En esa ocasión se consideró procedente la acción de tutela, dado que los mecanismos ordinarios al alcance de la afectada no permitían una pronta y actual protección de los derechos fundamentales en discusión.**

En el mismo sentido refiere la Sentencia de Unificación Jurisprudencial SU-913 de 2009 de la CORTE CONSTITUCIONAL, que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso contencioso administrativo, pues su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esto dice textualmente la Sentencia de Unificación Jurisprudencial SU-913 de 2009 citada:

“Acción de tutela - Procedencia en materia de concurso de méritos para la provisión de cargos de carrera, considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular. (...)”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Ténganse honorable señor Juez, como fundamentos de derechos todos los preceptos Constitucionales, legales y jurisprudencias traídos a colación en esta Acción de Tutela, además de todas las normas concordantes, complementarias y conexas que regulan la materia.

SOLICITUD ESPECIAL DE VINCULACIÓN

Si bien es cierto que la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – (CNSC) no ha vulnerado derecho fundamental alguno en este caso, solicito la vinculación de esta entidad toda vez que se hace necesaria su intervención en el presente proceso para el criterio jurídico y estudio técnico para uso de la lista de elegible objeto de la presente acción tutelar ya que al ser dicha entidad la administradora de la carrera administrativa y encargada de la realización de los concursos de méritos, debe tener participación en los hechos relacionados.

Solicito también honorable señor JUEZ, requiera a la CNSC a fin de notificar sobre esta acción de tutela a los integrantes de la lista de elegibles N° 8599 del 28-08-2020, con firmeza a partir del día 23 de septiembre de 2020 a través de su plataforma o la que el juez determine, para evitar nulidades procesales.

PETICIONES

1. Amparar mis derechos fundamentales al ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA POR MERTOCRACIA (Art. 40 numeral 7 y Art. 125 constitucional), a la IGUALDAD (Art. 13 constitucional), al TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS (Art. 25 constitucional), al DEBIDO PROCESO (Art. 29 constitucional) y CONFIANZA LEGITIMA, ACCESO A CARGOS PUBLICOS, CONFIANZA DEFINITIVA Y VOCACIÓN PARA SERVIR AL PAIS, ASI MISMO el derecho a la VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, AL MINIMO VITAL Y MOVIL, conforme lo establecido en los diferentes pronunciamientos judiciales que se citaron, incluso como lo dispone la Jurisprudencia Unificada de la Corte Constitucional en Sentencia SU-913 de 2009.

2. Ordenar a la Alcaldía de Manaure – La Guajira y a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del respectivo fallo de tutela, proceda a efectuar el proceso pertinente para mi nombramiento en periodo de prueba en el cargo Profesional Universitario, Código 219, Grado 2, del empleo vacante perteneciente al Sistema General de Carrera Administrativa de

la Planta de Personal de la Alcaldía de Manaure-La Guajira, en virtud de la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante La Resolución No N° 8599 del 28-08-2020, con firmeza a partir del día 23 de septiembre de 2020, Proceso de Selección No. ° 776 de 2018.

3). Solicito señor Juez, adoptar las medidas disciplinarias con copia a la Procuraduría General de la Nación en caso de que la entidad accionada siga de forma negligente dilatando el proceso con el ánimo infundado de no realizar mi nombramiento en periodo de prueba.

4). RUEGO HONORABLE SEÑOR JUEZ, haga justicia ante esta injusticia.

COMPETENCIA

Teniendo en cuenta que, la entidad accionada goza de personería jurídica y hace parte del Sector que ocupa su jurisdicción, es usted competente señor Juez para conocer del presente asunto de conformidad con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017.

MANIFESTACION JURAMENTADA

Manifiesto bajo la gravedad del juramento que no he interpuesto tutela igual y en contra de los mismos accionados.

ACERVO PROBATORIO

Para efecto de probar todo lo manifestado en esta acción de tutela, apporto las siguientes pruebas:

- Fotocopia cedula de ciudadanía del suscrito accionante.
- Fotocopia del Acuerdo 20181000006526 del 16-10-2018
- Fotocopia de Resolución de lista de elegibles N° 8599 del 28-08-2020, con firmeza a partir del día 23 de septiembre de 2020.
- Fotocopia de Notificación de Firmeza de la Lista de Elegibles Proceso de Selección No. 776de 2018 – Convocatoria Territorial Norte.
- Fotocopia de Solicitud de Exclusión de mi nombre de la Lista de Elegibles
- Fotocopia de la Resolución N° 9441 de 18-09-2020, por la cual la CNSC se abstiene de iniciar las acciones administrativas relacionadas con la solicitud de exclusión.
- Fotocopia **DERECHO DE PETICIÓN** interpuesto ante la Alcaldía de Manaure - La Guajira radicado bajo el numero:0336 del 10-05-2022
- Fotocopia respuesta al **DERECHO DE PETICIÓN** con número de radicado 0336 del 10- 05- 2022
- Fotocopia de oficio con radicado No 0395 del 31-05-2022
- Fotocopia de respuesta al oficio radicado No 0395 del 31-05-2022

- Fotocopia decreto No 053 (mayo 31 del 2022) de nombramiento en periodo de prueba
- Fotocopia de la notificación del nombramiento
- Fotocopia de aceptación del nombramiento con radicado No 0441
- Fotocopia de oficio para solicitud de información con número de radicado 0497 del 01-07-2022
- Fotocopia de respuesta a oficio de solicitud de información con fecha 23-08-2022
- Fotocopia de solicitud de nombramiento en periodo de prueba con radicado No 0866 del 17-11-2022
- Fotocopia respuesta a solicitud de nombramiento en periodo de prueba con radicado 0866 del 17-11-2022.

ANEXOS

Anexo a esta acción de tutela toda la documentación referida en la parte del acervo probatorio de este escrito.

NOTIFICACIONES

EL ACCIONANTE: RECIBE NOTIFICACIONES EN LA DIRECCION:

Recibo notificaciones en la siguiente dirección: Calle 5 No 12-75 Barrio Villa Luz,
Barrancas - La Guajira
Celular: 3174945683
Correo electrónico: andasova@hotmail.com

LOS ACCIONADOS:

La Alcaldía de Manaure – La Guajira y Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC las recibirán en:

ALCALDÍA DE MANAURE – GUAJIRA: las recibirá en: La calle 2 No. 3A-09

Correo: *alcaldia@manaure-laquajira.gov*

LA CNSC sede principal, las recibirá en la carrera 16 # 96- 64, Bogotá – Colombia.

Teléfonos: Pbx: 57 (1) 6003259700

Línea Nacional: 019003311011

Correo electrónico para notificaciones judiciales CNSC:

notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

DE USTED, honorable señor Juez,

Atentamente,

Angel D. Solano V.
ANGEL DAVID SOLANO VALDEBLANQUEZ
CCN° 84.007.385 expedida en Barrancas – Guajira.
ACCIONANTE