



**JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., 4 de mayo de dos mil veintiuno (2021)

RADICACIÓN: 1100133350172021-00112-00

ACCIONANTE: César Augusto Valencia Calderón¹

ACCIONADA: Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) – Ministerio del Trabajo²

Sentencia No. 47

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, agotadas las etapas previas, procede el despacho a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en la ACCIÓN DE TUTELA referente.

ANTECEDENTES

La solicitud: El día 22 de abril de 2021, el señor César Augusto Valencia Calderón, actuando en nombre propio interpuso tutela contra las entidades previamente referidas, alegando la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al trabajo, acceso y ejercicio de cargos públicos, igualdad y debido proceso.

Pretende el tutelante, por intermedio de la presente acción se ordene a la entidad accionada lo siguiente:

1. *ORDENAR al MINISTERIO DE TRABAJO, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del respectivo fallo de tutela proceda a efectuar mi Nombramiento en periodo de prueba en el cargo de Inspector de Trabajo y Seguridad Social, código 2003, identificado con el número OPEC 34429, en virtud de la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante la resolución N° 20182120081335 del 09 de agosto de 2018, y de acuerdo a la firmeza individual publicada el 13 de julio de 2020, teniendo en cuenta las dos (2) vacantes que menciona el mismo MINISTERIO DE TRABAJO se encontraban disponibles, y la obligatoriedad de agotar la lista de elegibles que se encuentre en firme y de la cual hago parte.*

2. *ORDENAR al MINISTERIO DE TRABAJO, que, una vez efectuado el nombramiento, se abstenga de ejercer cualquier acto que pueda coartar de alguna manera mis derechos fundamentales, como impedir o postergar la posesión una vez aceptado el cargo, o imponer requisitos adicionales o no previstos en la norma y en la convocatoria del concurso, y por tanto se establezca un tiempo máximo no superior a 30 días hábiles para mi posesión.*

Contestaciones:

Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).

La COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) manifiesta que esta acción es improcedente, en virtud del principio de subsidiariedad previsto en los artículos 86 inciso 3° de la Constitución Política, según el cual la acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”.

¹ Cesarval13@hotmail.com Cel: 3163793346

² notificacionesjudiciales@cncs.gov.co notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co

Refiere que el accionante no demuestra la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama, no evidenciando un perjuicio irremediable en relación con las normas que rigen el concurso de méritos y el criterio unificado de 16 de enero de 2020 que regula la aplicación de la Ley 1960 de 2020 frente al uso de listas, porque para ello bien puede acudir a los mecanismos previstos en la ley.

Indica que la parte actora ocupó la posición 57, dentro de lista de elegibles de la Resolución No. CNSC - 20182120081335 del 9/08/2018, significando con ello que no ocupa posición meritoria para ser nombrado en ningún cargo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 62 del Acuerdo de Convocatoria, la CNSC remitió al ICBF, el mencionado acto administrativo, para que realizara los nombramientos de aquellos elegibles que ocuparon una posición meritoria en la lista, conforme el número de vacantes ofertadas para esa OPEC en estricto orden de mérito.

Y, como quiera que para el empleo en mención se ofertaron cuarenta y siete (47) vacante(s), los elegibles que adquirieron el derecho a ser nombrados en período de prueba, fueron los aspirantes que ocuparon la posición 1 a la 47 en la precitada Lista de Elegibles.

De esta manera, al ocupar el accionante la posición No. 57 en la lista, no era procedente realizar su nombramiento, pues no ocupó una posición meritoria en cuanto al número de vacantes ofertadas en el empleo para el cual concursó.

De esta manera resalta que los participantes en los concursos de méritos no ostentan un derecho adquirido a obtener un empleo público, toda vez que sólo son titulares de una expectativa que únicamente se materializa cuando cumplen todos los requisitos legales y superan todas las etapas del proceso de selección, ya que es su posición meritoria en una lista de elegibles la que le otorga a quien ocupa el primer lugar, el derecho a ser nombrado en el empleo para el cual concursó.

Ministerio del Trabajo.

El Ministerio del Trabajo señala que ha ordenado diferentes nombramientos en periodo de prueba **haciendo uso directo de listas de elegibles** con el fin de proveer las vacantes ofertadas; ahora bien, de conformidad con los artículos 8 y 9 del Acuerdo No. 0165 del 12 de marzo de 2020, el cual establece que corresponde a las entidades solicitar y a la CNSC autorizar, el uso de las listas de elegibles cuando ocurra alguna de las situaciones contempladas en los artículos 2.2.5.1.12 ó 2.2.5.1.13 del Decreto 648 de 2017, o si alguno de los nombrados en período de prueba renuncia o no supera el período de prueba con calificación por lo menos satisfactoria, el Ministerio solicitó **autorización de uso de listas de elegibles** ante la CNSC con el fin de proceder a efectuar el nombramiento en periodo de prueba de las posiciones 56 y 57 de la lista de elegibles conformada mediante Resolución CNSC 20182120081335 de fecha 9 de agosto de 2018, para la Dirección Territorial Santander.

En ese sentido, solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante radicados 08SE20214280000005301 del 15 de febrero de 2021 y 08SE2021420800000014263 del 11 de marzo de 2021 autorización de uso de listas de elegibles con el fin de ordenar los correspondientes nombramientos en periodo de prueba de las posiciones 56 y 57, de conformidad con lo establecido en los artículos 8 y 9 del Acuerdo No. 0165 del 12 de marzo de 2020, los cuales establecen que corresponde a las entidades solicitar y a la CNSC autorizar, el uso de las listas de elegibles cuando ocurra alguna de las situaciones contempladas en los artículos 2.2.5.1.12 ó 2.2.5.1.13 del Decreto 648 de 2017, o si alguno de los nombrados en período de prueba renuncia o no supera el período de prueba con calificación por lo menos satisfactoria.

Precisa entonces la respuesta (positiva) de la autorización de uso de listas de elegibles la cual fue comunicada el día 23 de abril de 2021 mediante radicados 20211020579061 del 22-04-2021 y 20211020582901 23-04-2021 encontrándose dentro del término legal para proceder a expedir los respectivos Actos Administrativos de Nombramientos en periodo de prueba.

Competencia. Este despacho es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que los hechos que motivaron la solicitud ocurrieron en la ciudad de Bogotá y la misma se encuentra dirigida contra una entidad del orden nacional; lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991, 1º del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

Legitimación por activa. La acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.³

En el presente asunto la acción de tutela es radicada por el Señor César Augusto Valencia Calderón, en nombre propio y en defensa de sus derechos fundamentales al trabajo, acceso y ejercicio de cargos públicos, igualdad y debido proceso. En consecuencia, el accionante se encuentra legitimado por activa.

Legitimación por pasiva. El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto.

En el presente caso, las entidades demandadas son, por un lado, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), entidad que conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer las vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 34429, denominado Inspector de Trabajo y Seguridad Social, código 2003, grado 13, para el cual el accionante concursó y ocupó la posición 56 de la lista de elegibles.

Por otra parte, el MINISTERIO DEL TRABAJO, entidad que efectúa los nombramientos en periodo de prueba en el empleo de carrera, con los elegibles en estricto orden de mérito establecido mediante Resolución No. CNSC 20182120081335 de fecha 9 de agosto de 2018, por lo que ambas se encuentran legitimadas por pasiva y en consecuencia, de superarse el examen de procedibilidad formal de la acción, se realizará el estudio adecuado de acuerdo a los hechos y pretensiones formulados.

Inmediatez: El principio de inmediatez de la acción de tutela está instituido para asegurar la efectividad del amparo y, particularmente, garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales que se encuentren amenazados o se hayan visto vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y demás normas reglamentarias, así como en la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional. Por lo tanto, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición del amparo tomaría a la acción de improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

En el caso concreto, el Ministerio del Trabajo ordenó mediante Resoluciones No. 0276 del 08 de febrero de 2021 y No. 0526 del 09 de marzo de 2021, las derogatorias de los nombramientos en periodo de prueba de las posiciones No. 53 y 55 de la lista de elegibles conformada por Resolución No. CNSC 20182120081335 del 09 de agosto de 2018 y, solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil autorización de uso directo de lista de elegibles el 15 de febrero de 2021⁴ y el 11 de marzo de 2021⁵, con el fin de ordenar los correspondientes nombramientos en periodo de prueba de las posiciones 56 y 57, la primera de ellas correspondiente a la parte actora.

La presente acción de tutela, fue radicada el día 22 de abril de 2021, término prudente y razonable que satisface este requisito.

³ El inciso segundo del Artículo 10 del Decreto señala que también puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

⁴ Archivo PDF 30. SOLICITUD AUTORIZACION USO DE LISTAS 1. fls. 1-2.

⁵ Archivo PDF 31. SOLICITUD AUTORIZACION USO DE LISTAS 2. fls. 1-4.

Subsidiariedad: Como quiera que el demandante señala en su demanda que se encuentra en primer lugar de la lista de elegibles para ser nombrado en periodo de prueba, los mecanismos ordinarios de defensa no son los adecuados para la protección de sus derechos ius fundamentales cumpliéndose con ello con el principio de subsidiariedad para efectos de evitar la consumación de un perjuicio irremediable en el evento de que se hiciera uso de la lista de elegibles.

Caso concreto.

La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, mediante el Acuerdo No. 20161000001296 del 29 de julio de 2016, modificado por los Acuerdos Nos. 20171000000086 del 01 de junio 2017, y No. 20171000000096 del 14 de junio de 2017, convocó a concurso abierto de méritos para proveer las vacantes definitivas de los empleos de carrera de las plantas de personal para entidades del Orden Nacional, que se identificó como "Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional".

En consecuencia, mediante Resolución No. CNSC - 20182120081335⁶ de fecha 9 de agosto de 2018, la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC conformó y adoptó la Lista de Elegibles para proveer cuarenta y siete (47) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 34429, denominado INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, CÓDIGO 2003, GRADO 13, del Sistema General de Carrera del Ministerio del Trabajo, en la Dirección Territorial Santander, ofertado a través de la Convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional. El accionante ocupó la posición No. 56 según la Resolución No. CNSC - 20182120081335 de fecha 9 de agosto de 2018⁷.

El Ministerio del Trabajo ordenó mediante Resoluciones No. 0276 del 08 de febrero de 2021 y No. 0526 del 09 de marzo de 2021, las derogatorias de los nombramientos en periodo de prueba de las posiciones No. 53 y 55 de la lista de elegibles conformada por Resolución No. CNSC 20182120081335 del 09 de agosto de 2018 y, solicitó a la Comisión Nacional del Servicio Civil autorización de uso directo de lista de elegibles el 15 de febrero de 2021⁸ y el 11 de marzo de 2021⁹, con el fin de ordenar los correspondientes nombramientos en periodo de prueba de las posiciones 56 y 57,

El Ministerio señala que obtuvo respuesta positiva de la autorización de uso de listas de elegibles la cual fue comunicada el día 23 de abril de 2021 mediante radicados 20211020579061 del 22-04-2021 y 20211020582901 23-04-2021 encontrándose dentro del término legal para proceder a expedir los respectivos Actos Administrativos de Nombramientos en periodo de prueba.

Lo anterior permite afirmar con claridad que no se evidencia vulneración alguna a los derechos ius fundamentales del demandante puesto que la demandada se encuentra dentro de los términos legales para realiza su nombramiento.

La naturaleza de la acción de tutela estriba en garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales, entonces, cuando cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, la Corte Constitucional ha considerado, que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico. En este sentir, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado, de suerte que la Corte ha entendido que una decisión judicial bajo estas condiciones resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela¹⁰.

⁶ Archivo PDF 02 demanda fl 10

⁷ Archivo PDF 02 demanda fl 10 - Archivo PDF 27 Memorando numero de radicado 08SI2021.4080000005952 de fecha 27 de abril de 2021- Apoyo juridico CESAR AUGUSTO VALENCIA. fls. 2-3.

⁸ Archivo PDF 30. SOLICITUD AUTORIZACION USO DE LISTAS 1. fls. 1-2.

⁹ Archivo PDF 31. SOLICITUD AUTORIZACION USO DE LISTAS 2. fls. 1-4.

¹⁰ Sentencia T-147 del 5 de marzo de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla

En ese orden de ideas y teniendo en cuenta la pretensión del accionante, el Despacho considera que es innecesaria su intervención, toda vez que la Comisión Nacional del Servicio Civil ha dado respuesta a la solicitud elevada el día 15 de febrero de 2021 por el Ministerio del Trabajo¹¹ mediante el oficio No. 20211020582901 de fecha 23 de abril de 2021¹², el cual determinó que para la provisión de una (1) vacante en el empleo identificado con el Código OPEC Nro. 34429, denominado Inspector de Trabajo y Seguridad Social, Código 2003, Grado 13, es posible hacer uso de la lista de elegibles con el señor César Augusto Valencia Calderón, lo que permite al Ministerio del Trabajo dar continuidad a los trámites tendientes a su nombramiento en periodo de prueba.

Es del caso señalar que, teniendo en cuenta que la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizó el uso directo de lista de elegibles en favor del señor César Augusto Valencia Calderón el día 23 de abril de 2021, que el Ministerio del Trabajo se encuentra en terminos para expedir los actos administrativos de nombramiento en el periodo de prueba.

En mérito de lo expuesto, el juzgado diecisiete (17) administrativo oral de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – DECLARAR la carencia actual del objeto por hecho superado, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. – COMUNICAR esta decisión a las partes.

TERCERO. – NOTIFICAR esta sentencia en la forma dispuesta en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. – Una vez notificada, envíese a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión dentro de la oportunidad prevista en el artículo 32 Ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

CRP

Firmado Por:

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 017 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA

¹¹ Archivo PDF 30. SOLICITUD AUTORIZACION USO DE LISTAS 1. fls. 1-2.

¹² Archivo PDF 20211020582901 OFICIO CNSC. fls. 1-3.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **211e5e2acc5fb0b53c60178653e166dff5f1a141841d7d4ea7f6bb8f2a2561b0**
Documento generado en 06/05/2021 05:16:35 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>