REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE (59) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.
- SECCIÓN TERCERA -

Bogotá D.C., catorce (14) de enero de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado	11001 33 43 059 **2019 00001** 00
Accionante	EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO
Accionada	INSTITUTO NACIONAL DE SALUD
Asunto	ADMITE ACCIÓN DE TUTELA y VINCULA A LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y AL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÈDITO PÚBLICO

ACCION DE TUTELA

Se decide sobre la admisión de la Acción de Tutela instaurada por el señor EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollada por el Decreto – Ley 2591 de 1991, contra el INSTITUTO NACIONAL DE SALUD – INS - por considerar que dicha entidad vulnera y desconoce sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a cargos públicos, a la igualdad y a la confianza legítima.

Como quiera, que el conocimiento de este asunto según las reglas de reparto contenidas en Decreto 1983 de 2017, radica en los Juzgados con categoría del Circuito por estar dirigida contra una entidad del orden nacional y, la demanda cumple los requisitos formales de ley establecidos en los artículos 10 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, **habrá de admitirse.**

De otra parte, advierte esta Sede Judicial que el accionante solicitó la vinculación de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el presente trámite constitucional[1]. Al respecto, esta Sede Judicial **vinculará a tales entidades con el fin de que se hagan parte en el presente trámite y alleguen informes** correspondientes a la etapa actual en la que se encuentra la convocatoria Nº 428 de 2016, informen si la decisión en la que se dispuso la conformación de la lista de elegibles fue recurrida y si ha emitido pronunciamiento y/o suspensión de la referida convocatoria y finalmente para que suministren los **datos de notificación, teléfonos, correo electrónico u otros**, del funcionario que cuenta con interés

[1] *Folio 14 expediente*

directo en el presente asunto, y/o que desempeña actualmente el cargo de Profesional Universitario Grado 11 Código 2044 OPEC 11969, para su notificación y vinculación al actual proceso constitucional.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Nueve Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá,

RESUELVE:

1. ADMITIR la solicitud de acción de tutela interpuesta por el señor EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO, identificado con cédula de ciudadanía Nº79.995.100 de Bogotá D.C.

2. VINCÚLESE a las presentes actuaciones a la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL -CNSC- y al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** o a quienes hagan sus veces.

3. NOTIFÍQUENSE personalmente, a los **i) Representantes Legales de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, ii) del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y del **iii) INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** o a quienes hagan sus veces.

4. De conformidad con el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, **requiérase i) a los Representantes Legales de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC**, del **ii) MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO iii)** y del **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** o a quienes haga sus veces, para que en el término de **DOS (2) DÍAS**, se sirvan rendir un informe sobre los hechos que originaron esta acción.

5. En la respuesta las accionadas deberán indicar igualmente lo siguiente:

5.1 El estado actual en que se encuentra la **Convocatoria No. 428 de 2016** de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

5.2. Si como consecuencia de la decisión adoptada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la que se dispuso la conformación de la lista de elegibles a la **Convocatoria No. 428 de 2016**, esto es, la ***Resolución No. CNSC 20182110114615 del 16 de agosto de 2018 se ha interpuesto reclamación o recursos de ley***. En caso afirmativo, se informará el estado actual del trámite surtido a los recursos, y en el evento en que éstos hayan sido resueltos, se allegará copia de los respectivos actos, y certificará si dicho acto administrativo se encuentra en firme.

5.3. La **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC-,** deberá indicar si ha emitido pronunciamiento y/o suspensión de la **Convocatoria No. 428 de 2016.**

5.4. El **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** deberá indicar si ha procedido al nombramiento del señor EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA

ESCUDERO. En el caso contrario, deberá señalar las razones por las cuales no se ha procedido a su nombramiento.

5.5. Deberá allegar al presente trámite el ***cronograma*** del concurso de méritos convocado mediante la **Convocatoria No. 428 de 2016.**

5.6. Deberá indicar si la **Convocatoria No. 428 de 2016**, ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa (medida cautelares). En caso afirmativo, se informará el estado actual del proceso, aportando copia de las decisiones adoptadas y si dichas decisiones ***son extensivas al cargo de carrera administrativa OPEC No. 11969 denominado Profesional Universitario código 2044 grado 11***.

Recuérdese al funcionario requerido que, el informe se considerará rendido bajo juramento, según la citada disposición y que de conformidad con el artículo 20 ibídem, si el informe y los documentos no se aportan en el término otorgado, los hechos de la acción se tendrán por ciertos y se resolverá de plano.

6. Téngase como pruebas los documentos aportados por la accionante con el escrito de tutela.

7. Manténganse en Secretaría por el término de dos (2) días las presentes diligencias a disposición de la parte accionada, con el fin de se haga parte dentro de la mismas.

8. Ordénese a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC-** para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, proceda a publicar la admisión a través del link de "Acciones Constitucionales" de la Convocatoria 428 de 2016, de la página web https://www.cnsc.gov.co.

8.1 En los mismos términos **REQUIÉRASELE** a la **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD – INS-,** para que proceda a la publicación de la presente admisión a través de la página web de dicha entidad, **en orden a garantizarle la comunicación a quienes cuenten con interés directo** frente a las resultas de esta acción constitucional (***Profesional Universitario código 2044 grado 11*** identificado con Oferta Pública de Empleo de Carrera OPEC No 11969).

9. En virtud de lo anterior, el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** deberá suministrar en el término de **UN (1) DÍA** los **datos de notificación, teléfonos, correo electrónico u otros**, del funcionario que cuenta con interés directo en el presente asunto, y/o que desempeña actualmente el cargo de Profesional Universitario Grado 11 Código 2044 OPEC 11969, para su notificación y vinculación al actual proceso constitucional.

10. Comuníquese a la accionante.

Surtido lo anterior, ingrese el expediente al Despacho para tomar las decisiones que en derecho correspondan.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HERNÁN DARÍO GUZMÁN MORALES
JUEZ

RECIBIDO
OFICINA DE APOYO
11 ENE 2019

Señor (a)
JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
(~~SECCIÓN SEGUNDA~~) –REPARTO-
E.S.D.

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA**
Accionante: **EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO**
Accionada: **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD - INS**
Vinculados: **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**
MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO, identificado con la C.C. No. 79.995.100, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, actuando en nombre propio, me dirijo ante usted con el fin de interponer acción de tutela contra el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD – INS,** entidad pública del sector descentralizado del orden nacional, con el fin de obtener el amparo de mis derechos fundamentales al trabajo (Art. 25 C.P.), al debido proceso (Art. 29 C.P.), al acceso a cargos públicos (Art. 40, num. 7 Y 125 C.P.), a la igualdad (Art. 13 C.P.) y confianza legítima vulnerados por el Instituto Nacional de Salud ante su omisión, y a obtener una remuneración mínima, vital y móvil acorde con la naturaleza del cargo y las funciones desempeñadas.

La presente solicitud de amparo tiene como fundamento los siguientes:

I. HECHOS

1. La Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de Acuerdo No. CNSC 20161000001296 de 29 de julio de 2016, convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de trece (13) entidades del Orden Nacional. Luego mediante acuerdo modificatorio agregó 5 entidades, incluyendo al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD – INS**, para un total de 18.

2. Participé dentro del concurso de méritos en mención, inscribiéndome al cargo de **PROFESIONAL UNIVERSITARIO**, Código 2044, Grado 11 del **Instituto Nacional de Salud** en la dependencia: DIR. REDES -GRUPO DE MICROBIOLOGIA, en Bogotá, ofertado a través de la convocatoria N° 428 de 2016, bajo el código **OPEC 11969,** para UNA (1) vacante.

3. Luego de superar todas las etapas del concurso ocupé el **PRIMER (1)** puesto en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No-20182110114615 del 16 de agosto de 2018, la cual fue publicada el 16 de agosto de 2018 y quedó **en firme el día 10 de septiembre de 2018.**

4. A partir del 11 de septiembre de 2018, comenzaron a correr los diez (10) días con los que legalmente contaba la entidad para efectuar el nombramiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 1227 de 2005, en concordancia con el artículo 9° del Acuerdo No. 562 de 5 de enero de 2016 expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

5. La Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante providencia de 23 de agosto de 2018 proferida dentro del proceso de Nulidad No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, decretó una medida cautelar consistente en ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, suspender las actuaciones administrativas dentro del concurso de méritos al que se ha hecho referencia, sin embargo, a través de auto de 6 de

septiembre de 2018, se aclaró la anterior providencia, precisando que dicha suspensión solo operaba en relación con el Ministerio de Trabajo.

6. Asimismo en esa providencia, el Alto Tribunal frente a la solicitud de aclaración sobre los efectos de la suspensión sobre los nombramientos precisó lo siguiente:

"no procede la solicitud de que se aclare los efectos de la medida cautelar decretada, en el sentido de indicar si esta se extiende a los actos administrativos proferidos después de haber estado en firme la lista de elegibles, por cuanto ***escapa del objeto del presente asunto, el cual se revisa la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016****".*

Por tanto, quedó claro que la suspensión no operaba con relación al concurso adelantado frente al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD.**

7. El mismo Consejo de Estado, a través de auto diferente del 6 de septiembre de 2018 proferido por el mismo Consejero Ponente William Hernández, dentro de otro proceso de Nulidad, con número de radicación 11001-03-25-000-2018-00368-00, decretó una nueva medida cautelar, en los siguientes términos:

*"**PRIMERO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto de las siguientes entidades: UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, que hacen parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016 y 20171000000086 del 1.° de junio de 2017), hasta que se profiera sentencia".*

En relación con la anterior providencia cabe hacer las siguientes precisiones:

a. **La orden de suspensión, fue dada única y directamente a la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin embargo, en el presente caso, esta entidad no tiene ninguna actuación pendiente en relación con el cargo para el cual aspiré.**

b. La lista de elegibles conformada a través de la Resolución No-20182110114615 del 16 de agosto de 2018 para proveer **UN CARGO (1) como PROFESIONAL UNIVERSITARIO** Código 2044, Grado 11 en el **Instituto Nacional De Salud**, se encuentra en firme, **y su firmeza operó antes de notificarse el auto del Consejo de Estado** antes citado.

c. La Resolución No-20182110114615 que conformó la lista de elegibles, es un acto administrativo autónomo, independiente, y obligatorio, toda vez, que se encuentra en firme, además, goza de presunción de legalidad, pues no ha sido demandado y posee fuerza ejecutoria vinculante, conforme lo indican las normas, la jurisprudencia y la "teoría del acto administrativo".

8. El 11 de septiembre de 2018, la Comisión Nacional del Servicio Civil, emitió "*Criterio Unificado*", en relación con las decisiones de suspensión provisional adoptadas por el Consejo de Estado, cuya copia adjunto a la presente acción, y en la cual señaló:

"(...) todas las listas de legibles que cobren firmeza con anterioridad a la notificación de una medida cautelar de suspensión provisional, respecto a la competencia de la CNSC, constituyen para los elegibles en posición de mérito, un derecho consolidado y subjetivo a ser nombrados en periodo de prueba, dado que el acto de conformación de la lista de elegibles surte un efecto inmediato, directo y subjetivo frente a su destinatario.

En consecuencia, bajo los anteriores supuestos, ***corresponde a las entidades que hacen parte de una convocatoria y que cuentan con listas de elegibles en firme, nombrar en estricto orden y en periodo de prueba a los elegibles que culminaron satisfactoriamente el proceso de selección****, en aplicación del derecho de acceso a cargos públicos, el principio constitucional del mérito y el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015".*

9. El 1 de octubre de 2018, en el marco del proceso 11001-03-25-000-2018-00368-00, el Consejero Ponente William Hernández emitió auto mediante el cual resolvió varias solicitudes de aclaración, adición, corrección e incluso de modificación de la medida cautelar de suspensión provisional de las actuaciones administrativas de la CNSC respecto del concurso de méritos de 13 entidades del orden nacional, decisión emitida el 6 de septiembre de 2018.

Puntualmente se dijo en esa decisión lo siguiente:

"Asimismo, no procede las solicitudes de extender los efectos de la medida cautelar decretada a los actos administrativos proferidos después de la lista de elegibles, por cuanto escapa del objeto del presente asunto, el cual versa sobre la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016.

3. Solicitud de modificación de la medida cautelar

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado solicitó la modificación de la medida cautelar, en el sentido de que también se suspenda todos los actos administrativos que se hubieran emitido en virtud de los acuerdos demandados, incluidos aquellos de contenido particular por medio de los cuales se conformaron las listas de elegibles.

De acuerdo con lo expuesto, la solicitud de modificación de la medida cautelar es improcedente, porque no se acreditó el cumplimiento de alguno de los requisitos expuestos y la solicitud de incluir en la medida cautelar los actos administrativos de contenido particular, escapa del objeto del presente asunto, que se adelanta en el medio de control de nulidad simple, pues ello conllevaría a un desconocimiento del principio de congruencia".

En ese sentido, en esta decisión se puntualizó que la medida de suspensión provisional no recae sobre las actuaciones de las demás entidades de la convocatoria 428 de 2016, así como no puede versar sobre las listas de elegibles, habida cuenta que estos son aspectos que se encuentran por fuera de la litis.

10. A la fecha, pese a encontrarse vencido el término con el que legalmente contaba el INSTITUTO NACIONAL DE SALUD, para efectuar mi nombramiento en periodo de prueba en virtud del aludido concurso de méritos, no lo ha hecho, lo cual constituye una flagrante vulneración de mis derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso, al acceso a cargos públicos, a la igualdad, y a obtener una remuneración mínima, vital y móvil acorde con la naturaleza del cargo y las funciones desempeñadas.

11. El 08 de octubre de 2018 la Comisión Nacional del Servicio Civil emite un comunicado donde reitera la posición decretada por la Sección Segunda Subsección "A" del Consejo de Estado y solicita a los representantes legales y jefes de unidades de personal de las dieciocho (18) entidades que conforman la convocatoria No. 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional que respeten el derecho de los elegibles a ser nombrados en periodo de prueba en estricto orden de mérito.

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

13. El día 11 de diciembre de 2018, radiqué Derecho de Petición al Instituto Nacional de Salud, solicitando nombramiento en periodo de prueba en el empleo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO en la dependencia: DIR. REDES -GRUPO DE MICROBIOLOGIA grado 11, identificado con número de OPEC 11969 en virtud de la Convocatoria 428 de 2016, recibiendo como respuesta el 20 de diciembre de 2018 a mi radicado 2810 por parte del Instituto Nacional de Salud que hasta tanto no reciba la respuesta por parte del Consejo de Estado a la consulta de aclaración sobre la suspensión dirigida a la Comisión Nacional del Servicio Civil, no expedirá actos administrativos relacionados con la Convocatoria, como también explican que no tienen certeza sobre la capacidad presupuestal para asumir los nombramientos en el 2019, dando una respuesta dilatoria por:

    a) Responder que no pueden proceder con los nombramientos por temas presupuestales, por tanto, el Instituto Nacional de Salud puede estar incurriendo en falta gravísima - al haber ofertado los cargos a concurso sin prever En misma erogación presupuestal- Así se configura en la ley 734 de 2002 Código único disciplinario - faltas gravísimas: en el artículo 48 literal 22. "Asumir compromiso sobre apropiaciones presupuestales inexistentes o en exceso del saldo disponible de apropiación o que afecten vigencias futuras, sin contar con las autorizaciones pertinentes".

    b) Lo anterior es evidente cuando el Instituto Nacional de Salud entregó la oferta pública empleos a proveer (OPEC) a la Comisión Nacional de servicio civil en la etapa de planeación de la convocatoria 428 de 2016, de otra forma no hubiera podido la Comisión Nacional de Servicio Civil conocer de estas vacantes que se encuentran descritos en el plan anual de vacantes 2018 Instituto Nacional de Salud en el ítem 2.1 en la página 5, donde se afirma que la provisión de vacantes definitivas de empleo de carrera mediante el concurso de méritos se espera la provisión de 286 vacantes mediante la convocatoria 428.

    c) En el artículo 334 de la Constitución Política de Colombia, en su parágrafo único, dice que: *"Al interpretar el presidente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva"*. qué es lo que sucede en la negativa del Instituto Nacional de Salud a nombrarme en periodo de prueba.

    d) Debido a lo anterior es que se solicita la vinculación al presente proceso del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PUBLICO, de tal manera que rinde informe en lo pertinente y buscando la forma de garantizar mis derechos fundamentales constitucionales.

5

II. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

a. **Subsidiariedad:**

Según lo ha señalado la línea jurisprudencial actual de la Corte Constitucional (incluso la reciente de la Sentencia T-133 de 2016 emitida en vigencia del CPACA - Ley 1437 de 2011-), la Acción de Tutela resulta procedente para la protección de los derechos fundamentales de los elegibles con listas en firme para proveer un cargo de carrera, habiendo o no pronunciamiento administrativo, y por tanto esta corporación **ha aclarado que la vía ordinaria del Contencioso Administrativo no tienen la idoneidad y eficacia para solucionar la afectación constitucional que se presenta**. Así, por ejemplo, la **sentencia T-606 de 2010**[1] que estudió la solicitud de amparo presentada por un accionante que ocupó el primer lugar en el concurso adelantado para proveer el cargo de gerente de la E.S.E. Red Salud de Armenia y no fue designado por el nominador, quien, en su lugar, nombró al segundo de la lista de elegibles, indicó en el estudio de la procedibilidad de la tutela 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[2], 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 que no obstante, debido a sus méritos, ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, no fue nombrado en el cargo público."

En ese sentido, aunque el suscrito puede contar con otros medios de defensa, estos no resultan óptimos para la protección de mis derechos fundamentales, toda vez que no son idóneos ni eficaces, para producir el nombramiento en el cargo de forma pronta, considerando todos los requisitos para su presentación y el término de resolución judicial que debido a congestión es bastante largo. De otro lado, es tal ineficacia de estos medios, que se corre el riesgo del vencimiento de la lista de elegibles, además que cada día que pasa, es un día en el cual no puedo ocupar el cargo al cual accedí por mérito, ni a su remuneración y derechos.

b. **Inmediatez**

La presente acción se está presentando luego de un tiempo prudencial después de la firmeza de la lista de elegibles y una vez se han resuelto las solicitudes de aclaración corrección y modificación interpuestas frente al auto del 6 de septiembre de 2018 que suspendió las actuaciones de la CNSC con ocasión al concurso de méritos de 13 entidades del orden nacional, a través del auto de 1 de octubre de 2018.

De otro lado se tiene que la vulneración a mis derechos fundamentales es permanente y continua en el tiempo, habida cuenta que el suscrito aún no ha sido nombrado en el cargo al cual tiene derecho.

c. **Perjuicio irremediable**

En consonancia con lo expuesto en líneas anteriores, las listas de elegibles tienen una vigencia establecida en la ley, la cual es de dos años. Tal y como se explicó, mi

---

[1] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
[2] Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

lista ya hace parte del Banco Nacional de Listas de Elegibles, por lo tanto, el término de vigencia ya está corriendo desde su publicación.

En ese sentido, de procederse a ventilar el presente asunto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con los problemas de congestión judicial que deben ser conocidos por su señoría, existe una alta probabilidad de que la lista se venza antes de tener un pronunciamiento judicial de fondo. En consecuencia, solo la acción de tutela puede evitar este perjuicio irremediable del vencimiento de la lista de elegibles.

De otro lado, y como se expuso, en la actualidad ya se me está causando un perjuicio, en consideración a que el 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, que no solamente me afecta a mi, si no que a futuro puede afectar al Estado en virtud de las reclamaciones judiciales indemnizatorias que pueda efectuar el suscrito.

Adicional a lo anterior, debo poner de presente su señoría que esta decisión me ha y me continúa ocasionando un profundo daño moral, debido al sentimiento de injusticia e impotencia que la situación me ha generado, considerando que verdaderamente no puedo entender como superé un concurso de méritos, compitiendo con varias personas, ocupando el primer lugar y no soy nombrado en el cargo.

Este daño ha trascendido mi esfera personal a la de mi familia, quienes han sufrido conmigo el desespero de esta situación, toda vez que ya contábamos con la expectativa legítima de unas mejores condiciones laborales que significaran una cualificación en nuestras vidas. De la misma manera, la sustracción de la continuación de este daño solo podría obtenerse a través de un fallo de tutela.

d. Vulneración de derechos fundamentales

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, a la igualdad y al trabajo. (...)"

Como mi caso se identifica con el supuesto de hecho establecido por la Corte, habida cuenta que existe un impedimento de ser nombrada en un cargo público; pese haber sido seleccionado en concurso de méritos, la vulneración a los derechos mencionados es más que evidente. Los fundamentos de la afectación de estos derechos se exponen a continuación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A continuación, me permito traer a colación los argumentos jurídicos que hacen exigible mi nombramiento en el cargo por parte del INSTITUTO NACIONAL DE SALUD y que desarrolla la vulneración a mis derechos fundamentales:

i) **La orden de suspensión fue dada frente a las actuaciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil**

Dado que los actos demandados en la acción de nulidad simple No. 11001-03-25-000-2018-00368-00 ya produjeron efectos jurídicos el juez administrativo ordenó la suspensión de la actuación administrativa a partir de la expedición del auto y su notificación. La orden del Magistrado Hernández resulta clara y sus efectos son limitados a suspender las actuaciones del concurso **solo respecto de la Comisión Nacional Del Servicio Civil.**

Esto se desprende de la parte resolutiva del auto de fecha 06 de septiembre de 2018, el cual textualmente establece:

***"PRIMERO: ORDENAR** a la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, como medida cautelar, suspender provisionalmente la actuación administrativa que se encuentra adelantando con ocasión del concurso de méritos abierto de las siguientes entidades: UAE Contaduría General de la Nación, Agencia Nacional del Espectro, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Protección Social, Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, UAE del Servicio Público del Empleo, Ministerio del Interior, Fondo Nacional de Estupefacientes, Instituto Nacional de Salud, Unidad Administrativa Especial Agencia del Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales - ITRC, Ministerio de Comercio Industria y Turismo e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, que hacen parte de la Convocatoria 428 de 2016 (Acuerdos 20161000001296 del 29 de julio de 2016 y 20171000000086 del 1.° de junio de 2017), hasta que se profiera sentencia.*

Como es evidente, en ningún aparte de la de la decisión se ordena a las entidades suspender sus actuaciones, específicamente no se ordena a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado suspender actuación alguna, o no acatar las listas de elegibles que se encuentran en firme.

En efecto, la orden de suspensión se dirigió contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, sin embargo, en mi caso, dicha entidad ya no tenía actuación alguna pendiente, ni competencia para adelantar ningún otro procedimiento, pues la lista de elegibles del cargo para el cual concursé ya se encontraba en firme, razón por la cual, solamente existe una obligación legal por parte de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de expedir el acto de mi nombramiento, con fundamento en el Acto Administrativo (lista de elegibles) que actualmente surte efectos jurídicos, pues dicho acto no fue demandado en la aludida acción de nulidad, considerando que el mismo es independiente de la convocatoria y goza de presunción de legalidad, así como de fuerza ejecutoria, por lo tanto es de obligatorio cumplimiento, al ser autónomo.

Al respecto, la Ley 1437 de 2011 enseña:

*"**ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.** Los actos administrativos quedarán en firme:*

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.

2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.

ARTÍCULO 88. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. *Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.*

ARTÍCULO 89. CARÁCTER EJECUTORIO DE LOS ACTOS EXPEDIDOS POR LAS AUTORIDADES. *Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.*

Sobre este punto, es necesario también traer a colación lo dispuesto en la decisión de 1 de octubre de 2018, previamente mencionada, mediante la cual se resolvieron varias solicitudes en el marco de este proceso, en dicha decisión el criterio es claro frente a lo siguiente:

a) Que no es posible extender los efectos de la medida cautelar a los actos administrativos proferidos después de la lista de elegibles, por cuanto escapa del objeto del asunto del proceso, el cual versa sobre las actuaciones de la CNSC y no de las demás entidades que fueron objeto de la convocatoria 428 de 2016.

b) La negación de la solicitud de incluir en la medida cautelar los actos administrativos de contenido particular (Listas de Elegibles), toda vez que escapa del objeto del asunto que se adelanta en el medio de control de nulidad simple, pues ello conllevaría a un desconocimiento del principio de congruencia.

En ese orden de ideas, con este nuevo pronunciamiento queda claro que tanto las listas de elegibles, como los nombramientos son actuaciones que se escapan del objeto del asunto de nulidad que solo atañe a las actuaciones de la CNSC, y por tanto no pueden encontrarse suspendidas.

ii) La suspensión de la actuación administrativa no puede perjudicar derechos adquiridos, ni situaciones jurídicamente consolidadas como lo son las listas de elegibles debidamente ejecutoriadas.

El Consejo de Estado ha sido claro en el sentido de que ni la nulidad, ni la suspensión de un acto u actuación administrativa pueden atropellar derechos adquiridos, ni situaciones jurídicas consolidadas en virtud del mismo, así lo expresó frente a un acto de categorización presupuestal:

"En lo concierte a los efectos derivados de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, la jurisprudencia ha determinado que por regla general dicha decisión tiene efectos ex tunc o retroactivos. (...) Como puede observarse, la nulidad de un acto administrativo tiene por regla general efectos retroactivos. ***Sin embargo, dichos efectos, en principio, no afectan las situaciones jurídicas consolidadas, las cuales, en virtud de los principios de seguridad jurídica, buena fe y cosa juzgada deben respetarse.***
(...)

Considera la Sala que la suspensión provisional del acto administrativo que categoriza presupuestalmente a un departamento, trae como consecuencia que este pierda su fuerza ejecutoria, y por tanto no pueda, hacia el futuro, seguir produciendo efectos jurídicos o continuar siendo ejecutado o aplicado por la administración, mientras se encuentre vigente dicha medida cautelar y hasta tanto se resuelva definitivamente su suerte en la sentencia, en atención al juicio de legalidad que se concluye. ***Sin embargo, debe señalarse que las situaciones jurídicas consolidadas no se verán afectadas por razones de la suspensión del acto de categorización***"[3].

También lo indicó de manera precisa frente a los concursos de méritos y las listas de elegibles:

"Efectos de la declaratoria de nulidad parcial del Acuerdo 168 de 21 de febrero de 2012, por el cual la CNSC convoca al proceso de selección para proveer por concurso de méritos varios empleos de Dragoneante del INPEC

Tal como se advirtió anteriormente, al consultar la página web de la entidad, se encuentra que, actualmente, la Convocatoria 132 de 2012, se encuentra finalizando su última etapa.

Lo anterior, en cuanto se encuentra conformada y adoptada una Lista de Elegibles para proveer algunas de las vacantes objeto del concurso, como consta en la Resolución No. 20172120023085 de abril 4 de 2017.[49] Así mismo, se tiene que mediante la Resolución 20171020016225 del 3 de marzo de 2017, se ha establecido el pago para el uso de la lista de elegibles por parte del INPEC para proveer 13 de las vacantes, publicada en la página web de la entidad.

En razón de lo anterior, se predica que existen expectativas legítimas por parte de aquellos aspirantes que figuran en las listas de elegibles ya conformadas para acceder al cargo de dragoneante cuando se abran las vacantes y que existen derechos adquiridos por parte de aquellos que ya fueron llamados para la provisión de estas.

Por lo tanto, los efectos de la presente sentencia, tal y como se vio en el estudio realizado con anterioridad, respecto a las personas que integran las listas de elegibles ya publicadas y ejecutoriadas, así como de quienes ya han sido nombrados en periodo de prueba o en propiedad, serán «ex nunc», o sea hacia futuro, toda vez que se deben respetar y proteger los derechos al debido proceso y a la seguridad jurídica de los participantes. Máxime qué para los efectos, los derechos de aquellos que se vieron afectados por este requisito adicional fueron protegidos por la misma Corte Constitucional en sentencia T-590 de 2015, como antes se expuso, en la que se inaplicó, para el caso concreto el requisito de edad contemplado en el numeral 2º del artículo 20 del Acuerdo 168 de 21 de febrero de 2012, que en esta providencia se anula.

De otro lado, en el caso que queden listas de elegibles pendientes de elaborar, éstas no podrán hacerse con fundamento en la disposición cuya nulidad se declara en esta providencia. Por lo tanto, los efectos de esta sentencia serán, frente a los concursantes que todavía no forman parte de una lista de elegibles, «ex tunc», y en razón de ello deberán ser incluidos, según su mérito, es decir, en el orden que el puntaje les asigne, todos aquellos aspirantes que hayan sido excluidos en razón de su edad al momento de entrar en firmeza la lista de elegibles"[4].

---

[3] Decisión del 6 de diciembre de 2016. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado: 11001-03-06-000-2016-00209-00(2315). Consejero Ponente: Alvaro Namen Vargas.

[4] Sentencia de 27 de abril de 2017, Rad: 2013-01087. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lissete Ibarra

En ese orden de ideas, los efectos de la suspensión provisional de la actuación administrativa de la CNSC tienen efectos hacía futuro y no pueden vulnerar mi lista de elegibles, la cual se erige como una situación jurídica consolidada que ha generado derechos adquiridos para el suscrito.

Por tanto, desconocer los derechos adquiridos de la lista de elegibles en firme es una afrenta a la normatividad y a la jurisprudencia, y en consecuencia vulnera mis derechos fundamentales.

Es importante precisar que mi lista de elegibles se encuentra en firme y en ese sentido es un acto administrativo eficaz y válido, que consolida una situación subjetiva y particular que generó derechos adquiridos para mi. Adicional a ello, se trata de un acto administrativo diferente de la convocatoria, que se produjo previo a la suspensión de la actuación administrativa y que por tanto goza de plena presunción de legalidad, pues sus efectos no han sido suspendidos ni declarados nulos.

iii) **Precedente jurisprudencial sobre la lista de elegibles en firme como situación jurídica consolidada que genera derechos adquiridos**

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia que se constituye en línea jurisprudencial ha establecido que las listas de elegibles en firme son **inmodificables y generan derechos adquiridos,** a continuación, se traen a este texto varios pronunciamientos que demuestran la existencia de línea jurisprudencial clara frente a este tema:

- **Sentencia SU-133 de 1998:**

  "El concurso es el mecanismo considerado idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole. La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado. Así concebida la carrera, preserva los derechos al trabajo, a la igualdad y al desempeño de funciones y cargos públicos, realiza el principio de la buena fe en las relaciones entre las personas y el Estado y sustrae la actividad estatal a los mezquinos intereses de partidos políticos y grupos de presión que antaño dominaban y repartían entre sí los cargos oficiales a manera de botín burocrático.

  (...)

  El derecho al trabajo y el de desempeñar cargos y funciones públicas aparece lesionado en el caso de la persona no elegida que ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, con notorio desconocimiento del artículo 25 de la Carta Política, que reconoce a toda persona el derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, y del 40, numeral 7, ibídem, a cuyo tenor tal posibilidad hace parte del derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. ***Esa persona es privada del acceso a un empleo y a una responsabilidad pública a pesar de que el orden jurídico le aseguraba que, si cumplía ciertas condiciones –ganar el concurso, en el caso que se examina-, sería escogida para el efecto. De allí también resulta que, habiendo obrado de buena fe, confiando en la aplicación de las reglas que el Estado ha debido observar, el aspirante debe soportar***

una decisión arbitraria que no coincide con los resultados del proceso de selección. *"*

- **T- 455 del 2000:**

"Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento.

En consecuencia, una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo, designando para el efecto a quien ocupó el primer lugar *y, por sus méritos, se ha hecho acreedor a ocuparlo.*

Para la Corte es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquéllos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar 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".

- **Sentencia SU-913 de 2009:**

"Las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, ***son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme****, salvo expresas excepciones legales. Es así como la Sentencia T-455 de 2000 señaló que* ***aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido****.*

(...)

Pues bien, 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".***

- **C- 181 de 2010**

*"****Una vez se ejecutan las etapas del concurso y se publican los resultados, el aspirante que obtiene el primer lugar y, por tanto, demuestra tener mayores méritos, adquiere un derecho fundamental a ocupar el cargo****. Este derecho fundamental se deriva del principio de igualdad, que obliga no sólo a tratar igual a quienes están en la misma situación fáctica, sino también a brindar un trato diferente a quienes están en una situación fáctica distinta; así como del derecho al debido proceso y del principio de la buena fe, pues los aspirantes depositan su confianza en las reglas del concurso y en la autoridades que lo organizan, bajo la idea de que*

actuarán objetivamente. ***En este orden de ideas, la realización de un concurso obliga al nominador a seleccionar al mejor de los concursantes, pues ningún sentido tendría adelantar una competencia para favorecer a otro que no sea el primero."***

- **T- 156 de 2012**

  "Esta Corporación ha sentado en numerosas oportunidades su jurisprudencia en el sentido de que "las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme", y en cuanto a que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido.

  Para la Corte Constitucional, frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo *(...)"*

- **T- 180 de 2015**

  "Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, ***la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido****".*

Esta posición ha sido acogida también por el Consejo de Estado como línea jurisprudencial apreciable en las siguientes sentencias:

- **Sentencia de 21 de abril de 2014, Rad: 2013-00563. Sección Segunda, subsección A. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren**

  "Pues bien, 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".***

- **Sentencia de 15 de febrero de 2017, Rad: 2016-05854. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra**

  "Sobre este punto, la Sala considera que los argumentos esbozados no tienen asidero jurídico, toda vez que si bien es cierto la norma reguladora del concurso determina que la lista de elegibles tiene una vigencia de dos años, mal hace la entidad al entender que dicho termino también debe tenerse en cuenta para ejecutar la misma, pues son dos situaciones muy diferentes, ***ya que el derecho adquirido por una persona a ser nombrada en un cargo, consecuencia de haber superado satisfactoriamente un concurso de méritos, no puede estar supeditado a plazos o condiciones que la ley no prevé, y que por el contrario riñen con los postulados de un Estado Social de Derecho*** *y las disposiciones que el constituyente consideró respecto del ingreso a cargos públicos con fundamento en el mérito.*

Razón por la cual, ***no existe argumento válido que justifique la omisión de cualquier entidad de nombrar a quien, a parte de adquirir el derecho a ser nombrado y posesionado en un empleo público consecuencia de haber superado el respectivo concurso de méritos****, se encuentre en mejor posición respecto de otros integrantes de la lista de elegibles, en el sentido de encabezar la misma."*

- **Sentencia de 27 de abril de 2017, Rad: 2013-01087. Sección Segunda, subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra**

"En razón de lo anterior, se predica que existen ***expectativas legítimas por parte de aquellos aspirantes que figuran en las listas de elegibles ya conformadas*** *para acceder al cargo de dragoneante cuando se abran las vacantes y que existen derechos adquiridos por parte de aquellos que ya fueron llamados para la provisión de estas".*

Así las cosas y ante la demostrada firmeza de mi lista de elegibles, la Agencia como autoridad administrativa debió dar plena aplicación del precedente jurisprudencial, que incluso se erige en sentencias de unificación y proceder con mi nombramiento. Lo anterior de conformidad con el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 que trata sobre el deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia.

Ahora bien, respecto del presente trámite tutela, de manera respetuosa me permito precisar es que los mencionados precedentes de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado tienen el carácter de verticales, por cual resultan vinculantes, de obligatorio cumplimiento y de los cuales la autoridad judicial solo se puede apartar si logra justificar tal decisión.

iv) No existe pugna entre los derechos de los funcionarios que se encuentran desempeñando cargos en provisionalidad y los aspirantes que se encuentran dentro de las listas de elegibles.

Es necesario aclarar que no puede argüirse pugna entre mis derechos adquiridos en virtud de la lista de elegibles y los del funcionario provisional que pueda estar ocupando el cargo al cual yo debo acceder. Lo anterior, toda vez que conforme lo establece la ley y lo desarrolla la jurisprudencia, los funcionarios provisionales gozan de estabilidad relativa, y la causa legal principal de su retiro es que precisamente el cargo vaya a ser provisto por concurso de méritos.

Así lo ha expresado la Corte:

"Esta acusación carece de sustento, pues, como se vio, dichos servidores no se encuentran en la misma situación en la que se hallan los empleados públicos inscritos en el régimen de carrera. No obstante, la Corte Constitucional les ha conferido una protección intermedia que consiste en que su retiro solo puede darse: (i) ***Porque el cargo se proveerá mediante el sistema de méritos*** *o ii) por la existencia de una razón suficiente desde la perspectiva del servicio -debidamente motivada-" (sentencia C-431 de 2010)*

Conforme a lo expuesto anteriormente, así se llegase a determinar por el Consejo de Estado que el acto administrativo de la convocatoria es nulo, como esta nulidad no puede afectar las listas de elegibles en firme por situaciones jurídicas consolidadas que ya generaron derechos adquiridos, y respecto de estas sus efectos son a futuro, la decisión de desvinculación del provisional es absolutamente legal y valida, toda vez que se emite con base en la lista de elegibles, acto administrativo en firme que para el día de hoy goza de presunción de legalidad, y que verdaderamente la ostenta, toda

vez que fue emitido y cobro firmeza previo a la suspensión provisional del Consejo de Estado.

De otro lado, el mismo Consejo de Estado en auto de 1 de octubre, previamente citado, determinó que la suspensión no puede extenderse a las listas de elegibles, toda vez que estas no son objeto de la nulidad demandada, por tanto, con más veras el acto administrativo es legal y la desvinculación del provisional absolutamente legitima frente al mérito.

v) Precedente horizontal aplicable al presente caso

Con todo respeto de su autonomía judicial, 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, allego copia de los siguientes fallos:

- Sentencia de tutela proferida el 15 de mayo de 2018 por el Juzgado 22 Administrativo de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-33-35-022-2018-00169-00.
- Sentencia de tutela del 24 de septiembre de 2018 emitida por el juzgado 7 Administrativo de Bucaramanga, dentro de la acción de tutela No. 68001-33-33-007-2018-00350-00
- Sentencia de Tutela proferida el 28 de septiembre de 2018 emitida por el Juzgado 3 Administrativo de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-33-34-002-2018-00326-00-
- Sentencia de Tutela proferida el 27 de septiembre de 2018 emitida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-31-03-030-2018-00556-00.
- Sentencia de Tutela proferida el 3 de octubre de 2018 emitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, dentro de la acción de tutela No. 680813333001 2108 00313 00.
- Sentencia de Tutela proferida el 05 de octubre de 2018 emitida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Barranquilla, dentro de la acción de tutela No. 08001-33-33-008-2018-00326-00

IV. 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 esclarecimiento del criterio jurídico que esta pueda ofrecer respecto de lo sucedido, al ser la entidad administradora de la carrera administrativa y encargada de la realización de los concursos de méritos, así como por tener participación en los hechos relacionados.

De la misma manera solicito la vinculación del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - MINHACIENDA, para que intervengan el presente proceso e informe acerca de las acciones realizadas por el Instituto Nacional de Salud con miras a solventar todos los inconvenientes previos a mi nombramiento.

V. PRETENSIONES

Teniendo en cuenta lo expuesto hasta el momento, de manera respetuosa elevo ante su Honorable Despacho las siguientes solicitudes:

1. **ORDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD**, 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 **PROFESIONAL UNIVERSITARIO, CÓDIGO 2044, GRADO 11 DEL INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** Código OPEC No. 11969, en virtud de la lista de elegibles conformada por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No-20182110114615 de 16 de agosto de 2018, la cual se encuentra en firme desde el 10 de septiembre de 2018.

2. **ORDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** 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.

3. Sírvase **COMPULSAR COPIAS** a la Procuraduría General de la Nación a efectos de verificar y de que investigue si la conducta de la entidad accionada, de omitir el nombramiento de los elegibles, en cumplimiento de una orden emanada de un acto administrativo de carácter particular y concreto, constituye incumplimiento del deber o la norma que pueda derivar o no en sanción disciplinaria.

VI. COMPETENCIA

Teniendo en cuenta que, la entidad demandada goza de personería jurídica y hace parte del sector descentralizado del Orden Nacional, es usted competente señor Juez para conocer del presente asunto de conformidad con lo establecido en el Decreto 1983 de 2017.

VII. MANIFESTACIÓN JURAMENTADA

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que los hechos mencionados en esta acción son ciertos, y que no he interpuesto igual acción por los mismos hechos.

VIII. PRUEBAS

Se solicita se tengan en cuenta las pruebas que aporto con la presente acción de tutela en los anexos relacionados a continuación:

Anexo 1: Copia de la Resolución No-20182110114615 del 16 de agosto de 2018, la cual fue publicada el 16 de agosto de 2018 y quedó en firme el día 10 de septiembre de 2018.

Anexo 2: Copia del Criterio Unificado sobre como opera la firmeza de las listas de elegibles cuando existe exclusión de la CNSC de fecha 12 de julio de 2018.

Anexo 3 Copia de la Constancia de Firmeza del 10 de septiembre de la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No-20182110114615del 16 de agosto de 2018.

Anexo 4: Copia del Criterio Unificado en relación con la aplicabilidad de las decisiones de suspensión de concursos de méritos frente a listas de elegibles en firme, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil el 11 de septiembre de 2018.

Anexo 5: Copia de sentencia de tutela proferida el 15 de mayo de 2018 por el Juzgado 22 Administrativo de Bogotá, dentro de la acción de tutela No. 11001-33-35-022-2018-00169-00.

Anexo 6: Copia de la Resolución 1330 de 18 de mayo de 2018 con la cual el DANE acata el cumplimiento de la orden judicial.

Anexo 7: Copia de sentencia de tutela del 24 de septiembre de 2018 emitida por el juzgado 7 Administrativo de Bucaramanga, dentro de la acción de tutela No. 68001-33-33-007-2018-00350-00

Anexo 8: Copia de sentencia de Tutela proferida el 05 de octubre de 2018 emitida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Barranquilla, dentro de la acción de tutela No. 08001-33-33-008-2018-00326-00

Anexo 9: Copia de sentencia de Tutela Sentencia de Tutela proferida el 3 de octubre de 2018 emitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Bucaramanga, dentro de la acción de tutela No. 680813333001 2108 00313 00.

Anexo 10: Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 23 de agosto de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, a través del cual se decretó la medida de suspensión provisional de la convocatoria No. 428 de 2016 de "Entidades del Orden Nacional", adelantada por la CNSC.

Anexo 11: Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 6 de septiembre de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2017-00326-00, por el cual se aclaró que la suspensión provisional ordenada mediante providencia del 23 de agosto de 2018, solo opera frente a los empleos convocador por el Ministerio del trabajo.

Anexo 12: Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 6 de septiembre de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2018-00368-00, a través del cual se ordenó la suspensión de las actuaciones de la CNSC dentro de la convocatoria No. 428 de 2016 de "Entidades del Orden Nacional" (el cual como se indicó no aplica en este caso pues la lista de elegibles se encuentra en firme y la CNSC no tiene actuación alguna pendiente).

Anexo 13: Copia del auto proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez, el 1 de octubre de 2018, dentro del proceso No. 11001-03-25-000-2018-00368-00, a través del cual se resolvieron solicitudes de aclaración, adición y modificación frente a la orden de suspensión de las actuaciones de la CNSC dentro de la convocatoria No. 428 de 2016 de "Entidades del Orden Nacional".

Anexo 14: Copia de la Sentencia T-402 de 2012 donde se determina 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.

Anexo 15: Copia comunicados emitidos por el INSTITUTO NACIONAL DE SALUD en la página web en el mes de agosto de 2018.

Anexo 16: Copia de la respuesta a derecho de petición, del 4 de octubre de 2018, emitido por la Comisión del Servicio Civil donde se indica que de las listas de elegibles en firme surge el derecho a ser nombrado en periodo de prueba.

Anexo 17: Copia de evidencias de nombramientos en periodo de prueba de otras entidades incluidas en la Convocatoria 428.

Anexo 18: Comunicado de la Comisión Nacional del Servicio Civil a los Representantes Legales y Jefes de Unidades de Personal de las dieciocho (18) entidades que conforman la Convocatoria N° 428 de 2016 - Grupo de Entidades del Orden Nacional indicando que se deben realizar los nombramientos en periodo de prueba a elegibles de las Listas que adquirieron firmeza en la Convocatoria 428 Entidades del Orden Nacional.

Anexo 19: Derecho de Petición con Radicado 2810 el 11 de diciembre de 2018 para solicitud de posesión OPEC 11969 convocatoria No. 428 de 2016. Lista de elegibles, resolución No. CNSC 20182110114615 del 19-08-2018.

Anexo 20: Respuesta al Derecho de Petición con radicado 2810 y contestado por parte del Instituto Nacional de Salud el 20 de diciembre de 2018.

Anexo 21: En el ítem 2.1 en la página 5 del Plan anual de vacantes 2018 del Instituto Nacional de Salud se afirma la provisión de vacantes definitivas de empleo de carrera mediante el concurso de méritos en la que proveerá 286 vacantes mediante la convocatoria 428, lo que contradice actualmente al no posesionarme para el respectivo periodo de prueba.

Anexo 22: De ser necesario también se deberá tener como prueba el Acuerdo No. CNSC 2016000001296 de 29 de julio de 2016, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través del cual se convocó a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente cargos de carrera dentro de diferentes entidades el Orden Nacional, incluyendo la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Dicho Acuerdo podrá ser consultado en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el siguiente enlace: https://www.cnsc.gov.co/index.php/normatividad-428-de-2016-1ergrupo-entidades-orden-nacional

IX. NOTIFICACIONES y DOMICILIOS

Accionante: EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO, autorizo ser requerido y notificado en la dirección de correo electrónico montillaescudero@gmail.com, Teléfono: 3106187038 o en la Avenida Calle 80 # 73A-21 apartamento 120 de Bogotá.

Accionada: Al **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** en el correo electrónico de notificaciones judiciales que aparece en su página web: notificacionesjudiciales@ins.gov.co o en la Avenida Calle 26 # 51-20 de Bogotá.

18

Vinculada: A la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC** en el correo electrónico de notificaciones judiciales que aparece en su página web: notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co o en la Carrera 16 No. 96-64, Piso 7 de Bogotá.

Al **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PUBLICO** en el correo electrónico de notificaciones judiciales que aparece en su página web: notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co o en la Carrera 8 No. 6C-38. Bogotá D.C. Colombia.

Agradezco la atención prestada y el apoyo que me pueda brindar,

Cordialmente,

EFRAÍN ANDRÉS MONTILLA ESCUDERO
C.C. No. 79.995.100 de Bogotá