



REFERENCIA	ACCIÓN DE TUTELA No. 257543110001-2024-00021-00
ACCIONANTE	DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON
ACCIONADO(S)	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF, VINCULADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC
DECISIÓN	NIEGA
FECHA	CINCO DE ABRIL DEL DOS MIL VEINTICUATRO (2024)

ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN DEL(A) ACCIONANTE

HECHOS

Presenta el accionante DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON a nombre propio en su acción de tutela en vulneración al derecho del debido proceso, acceso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y desconocimiento del principio de confianza legítima, presuntamente transgredidos por el Instituto Colombiano De Bienestar Familiar- ICBF, con vinculación de la Comisión Nacional Del Servicio Civil- CNSC, bajo los siguientes hechos y alegatos:

La actora participó de la convocatoria Nro. 2149 de 2021, de la CNSC, para el empleo denominado Profesional Universitario, código 2044, Grado 7, OPEC Nro. 166312, modalidad abierto del Instituto Colombiano De Bienestar Familiar -ICBF, convocado por la Comisión Nacional Del Servicio Civil- CNSC.

Después de realizado cada una de las etapas del concurso la aspirante supero todas las pruebas encontrándose en lista de elegible, por lo cual fue convocada según expresa mediante la plataforma SIMO para la escogencia de vacante.

Agregó “ La Comisión Nacional del Servicio Civil de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.6.21 del Decreto 1083 de 2015, en firme la lista de elegible debe enviar copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso de méritos para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista y en estricto orden de mérito se produzca nombramiento en periodo de prueba en el empleo objeto del concurso...”

Por el hecho anterior y ante la negativa de conocer el resultado de la lista definitiva y conocer mi puesto, en definitiva, es que el pasado 01 de febrero del 2024, en ejercicio de los mandatos Constitucionales, me vi obligada a presentar derecho de petición

(...)
LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, mediante correo electrónico de fecha 26 de febrero de 2024, con el siguiente asunto PRD ANEXO PRODUCCION DOCUMENTAL NOMBRAMIENTO PERIO DE PRUEBA y PRD ANEXO PRODUCCION DOCUMENTAL DEROGATORIA DE NOMBRAMIENTO. G-540.12.0_ RESPUESTA A SOLICITUD INFORMACION PROCESO DE SELECCIÓN ICBF N° 2149 DE 2021. Es importante manifestar que en la copia allegada por medio del cual se hizo una derogatoria esta tiene como destinatario una persona con un cupo numérico diferente al mío.



JUZGADO 01 DE FAMILIA DE SOACHA
Transversal 12 No. 35 – 24 Rincón de Santafé
E-mail: jfctosoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co

AL SEÑOR JUEZ CONSTITUCIONAL, informo que solo hasta el 26 DE FEBRERO DE 2024, y EL 4 DE MARZO DE 2024, el ICBF me permitió conocer al parecer el acto administrativo mediante cual se me nombró en periodo de prueba en respuesta al derecho de petición radicado el 2024RS027979, tuve conocimiento de la existencia de la resolución N° 2881, por medio de la cual se me hizo un nombramiento en periodo de prueba y la resolución N° 05511 por medio de la cual se revoca el nombramiento.

(...)

En virtud de lo anterior, con la presente acción constitucional, pretende que además de tutelar sus derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa por meritocracia, igualdad, trabajo en condiciones dignas, debido proceso y principio de confianza legítima entre otros, solicita:

“ se ordene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF, que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, realice todas las actuaciones pertinentes para mi nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 2044, Grado 07, OPEC 166312 del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF- conforme a la N° 3472 del 25 de marzo de 2023 se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer novecientos cuarenta y cinco (945) vacante(s) definitiva(s), la cual conforma y adopta la lista de elegibles, que se encuentra en firme y generó los derechos fundamentales deprecados”.

ACTUACIÓN

La acción constitucional, que correspondió por reparto de fecha dieciocho (18) de marzo del año dos mil veinticuatro (2024), fue admitida y notificada mediante oficio 258 de la misma fecha, concediéndoles término para que contestaran y para que las accionadas realizaran los pronunciamientos que consideraran respecto de los hechos narrados en la acción de tutela.

Así mismo, el dos (2) de abril de 2024 se libra auto vincula en calidad de terceros con interés legítimo a la lista de elegibles para convocatoria Nro. 2149 de 2021, de la CNSC, para el empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 2044, Grado 7, OPEC No. 166312, modalidad abierta del Instituto Colombiano De Bienestar Familiar -ICBF, notificado el mismo día, donde las accionadas remitieron certificación de la publicación de la acción constitucional.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

La oficina jurídica de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC**, en su contestación aduce que no ha vulnerado derechos a la señora DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON solicita ser desvinculados o se denieguen las pretensiones de la accionante por improcedente, pues no es esta quien esta llamada a resolver las pretensiones de las acciones, declarando falta de legitimación en la causa por pasiva.

Así, la entidad posterior a exponer la normatividad vigente en materia de concursos de méritos, las funciones de la entidad, anoto que *“no coadministra plantas de personal, por ende, no realiza nombramientos y tampoco realiza la notificación de los actos administrativos que expide en virtud de sus competencias el ICBF”*



JUZGADO 01 DE FAMILIA DE SOACHA
Transversal 12 No. 35 – 24 Rincón de Santafé
E-mail: jfctosoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co

“Es así que, con fundamento en lo expuesto, se observa que las actuaciones adelantadas por la CNSC se encuentran ajustadas a derecho y no existe vulneración a los derechos fundamentales del accionante, tal y como se explicó en líneas precedentes”.

Por su parte la Fundación INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF, solicito que se denieguen las pretensiones del accionante y se declare improcedente, por el principio de inmediatez y subsidiariedad, así como la existencia de otros medios de defensa. Esbozo:

“la acción de tutela presentada por la señora DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON es improcedente, teniendo en cuenta que la inconformidad alegada se generó por inconformismo de la decisión de la Resolución N°2881 del 28 de abril del 2023 y Resolución 5511 de 14 de julio de 2023, por tanto, se reitera podría ser controvertido a través de los medios de control establecidos en los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011 ante un juez contencioso administrativo”

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, realizó el nombramiento de la ciudadana cumpliendo con todos los requisitos legales mediante la Resolución 2881 del 28 de abril del 2023, la cual fue derogada por la 5511 del 14 de julio del 2023 toda vez la señora DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCÓN no manifestó aceptación del nombramiento dentro de los plazos legales estipulados en el artículo 2.2.5.1.6 del decreto 1083 del 2015 adicionado y modificado por el decreto 648 del 2017”.

Ahora bien, del auto que vincula a la lista de elegibles del empleo de terceros con interés legítimo a la lista de elegibles para convocatoria Nro. 2149 de 2021, de la CNSC, para el empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 2044, Grado 7, OPEC No. 166312, modalidad abierta del Instituto Colombiano De Bienestar Familiar -ICBF, la entidad remitió soporte de la publicación, sin embargo, no se recibió en este despacho pronunciamiento de los aspirantes.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se consagra en el artículo 86 de la Constitución Política, en favor de toda persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos son vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o prestadora de un servicio público, o en otros eventos señalados en la carta fundamental.

La acción de tutela es un instrumento jurídico, que la carta Política ha confiado a los jueces, con el propósito de brindar a los ciudadanos la posibilidad de acudir a la jurisdicción sin mayores requerimientos de índole formal y a falta de otro medio judicial de defensa, para que se protejan de quebranto o amenaza sus derechos fundamentales, logrando el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos, y deberes consagrados en la Constitución.

Así, la procedencia de la acción de tutela la determina, entre otros aspectos, la inexistencia de otro mecanismo de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro o existiendo otro medio de defensa, se invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable.



Esta acción encuentra su reglamentación y desarrollo en los Decretos 2591 de 1.991, 306 de 1.992 en donde el primero de ellos en su artículo 6° señala dentro de las causales de improcedencia: “... 1. *Cuando existan otros recursos o medio de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto su eficiencia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante...*”.

La acción de tutela es una institución que consagró la Constitución de 1991 en su art. 86 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones, amenazas o vulneración por parte de una autoridad pública o de un particular en los casos que establece la ley. Constituye una garantía y un mecanismo de protección directa, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra la persona a la que se le han afectado o vulnerado los derechos fundamentales. (Art. 6 Nral 1° del Decreto 2591 de 1991).

Ahora bien, para que la tutela de cualquier derecho fundamental pueda prosperar en los términos del artículo 86 de la Constitución, es requisito indispensable que se pruebe, sin dejar dudas y sin sujetar al fallo a la especulación o a la imaginación del juez, que en efecto hay una violación o amenaza de aquellos, por acción u omisión de la persona contra la cual se instaura la demanda.

En este sentido la Corte ha dicho: “*En éstas circunstancias, un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objeto de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya transgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.*” (Sent. T – 702/00)

La accionante alega en su escrito de tutela, entre otros, uno de los derechos fundamentales considerado como vulnerado es el **debido proceso**, consagrado en el artículo 29 de la Carta Magna y el cual establece que: “*El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*”.

“*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas previstas por cada juicio...*”

El debido proceso entonces, es un derecho fundamental de obligatorio cumplimiento para las actuaciones tanto judiciales como administrativas, para proteger a las personas contra los abusos y desviaciones de las autoridades en las actuaciones procesales y en sus decisiones y que afecten injustamente los derechos de los ciudadanos, razón por la cual deben ser respetadas las normas propias del respectivo proceso, garantizándose así el agotamiento de las etapas previamente determinadas por la ley, preservando las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la relación jurídica y que lleven a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción.



JUZGADO 01 DE FAMILIA DE SOACHA
Transversal 12 No. 35 – 24 Rincón de Santafé
E-mail: jfctosoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co

DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Respecto del debido proceso administrativo, existe gran jurisprudencia, en la que se ha reiterado que el mismo debe tener unas mínimas garantías. Es así que en la Sentencia T-051/16, se traen a colación las mismas y en tal sentido se expone que:

“...Las garantías establecidas en virtud del debido proceso administrativo, de acuerdo a la jurisprudencia sentada por este alto Tribunal, son las siguientes: “(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso...” (Subrayado y negrilla por fuera del texto).

Por otra parte, en Sentencia T 770 de 2012, al referirse al **derecho a la igualdad**, la H. Corte Constitucional, expresó:

“...La igualdad se constituye en uno de los valores fundantes del Estado colombiano. El artículo 13 de la Carta consagra el derecho a la igualdad en los siguientes términos:

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan...” (Subrayado por fuera del texto).

Por su parte, el derecho al acceso a cargos públicos se encuentra que en el artículo 40 de la Constitución reconoce el derecho fundamental de acceso a cargos públicos, que reza: “*todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos*”¹⁹⁸. El ámbito de protección del derecho fundamental de acceso a cargos públicos comprende cuatro dimensiones: (i) el derecho a posesionarse, reconocido a las personas que han cumplido con los requisitos establecidos en la Constitución y en la ley para acceder al cargo¹⁹⁹; (ii) la prohibición de establecer requisitos adicionales para tomar posesión de un cargo, diferentes a las establecidas en el concurso de méritos; (iii) la facultad de elegir, de entre las



JUZGADO 01 DE FAMILIA DE SOACHA
Transversal 12 No. 35 – 24 Rincón de Santafé
E-mail: jfctosoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co

opciones disponibles, aquella que más se acomoda a las preferencias de quien ha participado y ha sido seleccionado en dos o más concursos; y (iv) la prohibición de remover de manera ilegítima a quien ocupa el cargo público”.

El derecho fundamental de acceso a cargos públicos, la carrera administrativa y el concurso de méritos. Reiteración de jurisprudencia, en la Sentencia T-405/22 La Corte Constitucional ha resaltado de forma reiterada y uniforme que *“el concurso de méritos es un procedimiento complejo previamente reglado por la Administración, por medio del cual se “selecciona, entre varios participantes que han sido convocados y reclutados, a la persona o personas que por razón de sus méritos y calidades adquieren el derecho a ser nombradas en un cargo público”^[108].*

En este sentido, el concurso de méritos tiene como finalidad garantizar la “idoneidad, capacidad y aptitud de los aspirantes para”

CASO CONCRETO

Con fundamento en la situación fáctica expuesta le corresponde determinar a éste despacho si las entidades INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF, VINCULADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, han vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y el acceso a cargos públicos a la señora DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON, como quiera que con la presente tutela solicita:

“se ordene al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF, que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela, realice todas las actuaciones pertinentes para mi nombramiento y posesión en periodo de prueba en el cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO, Código 2044, Grado 07, OPEC 166312 del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF- conforme a la N° 3472 del 25 de marzo de 2023 se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer novecientos cuarenta y cinco (945) vacante(s) definitiva(s), la cual conforma y adopta la lista de elegibles, que se encuentra en firme y generó los derechos fundamentales deprecados.

Inicialmente, es importante escudriñar si la presente acción constitucional no se encuentra inmersa dentro de las causales de improcedencia generales que señala el artículo 6° del decreto 2591 de 1991 que indican que la acción de tutela procede (i) cuando no existan otros medios de defensa judicial, (ii) cuando existiendo éstos no fueren eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales, o (iii) cuando no lo fueren para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, C.P.)

Respecto a la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional ha sido prolifera en indicar que tal procedimiento debe usarse de forma residual, es decir, una vez se hayan agotado los recursos, medios, mecanismos u elementos que haya proporcionado la normatividad nacional para la resolución del caso, o que de existir ese otros medios no sean lo idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derecho reclamados; y a criterio del juez según las condiciones de cada caso en concreto. Así entonces, de acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1992, la acción de



tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ha indicado la Corte Constitucional que:

“Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración”¹

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”²

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”³

Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: **(i)** los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; **(ii)** se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, **(iii)** el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.

¹ Sentencia T-177 de 2011, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

² Sentencia T-753 de 2006, MP. Clara Inés Vargas Hernández

³ Sentencia T-406 de 2005, MP. Jaime Córdoba Triviño



De la misma manera, la H. Corte Constitucional ha indicado, en varias oportunidades, que es necesario probar, siquiera sumariamente, la vulneración de los derechos fundamentales alegados. En tal sentido, mediante sentencia de tutela T-684/02 dicha Corporación, expuso:

“...Si bien la acción de tutela tiene como una de sus características la informalidad, esto no implica que el juez de tutela pueda fallar sin contar con las pruebas suficientes para determinar la veracidad del dicho del accionante. Ha estimado esta Corporación que:

“(...) un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario. De ahí que la Sala negará las pretensiones del actor en el asunto sub iudice.”

Posteriormente, la Corte ha reiterado esta posición al afirmar que:

“Los hechos afirmados en la acción de tutela deben ser probados siquiera sumariamente para que el juzgador tenga la plena certeza sobre los mismos. No es posible sin ninguna prueba acceder a la tutela. La valoración de la prueba se hace según la sana crítica pero es indispensable que obren en el proceso medios probatorios que permitan inferir la verdad de los hechos”.

Aquí la interesada, en primer lugar, no demuestra haber adelantado las acciones contempladas en el Art. 137 del CPCA, es decir, no demuestra haber adelantado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo que es el único que puede conocer del proceso de restablecimiento del derecho de nulidad del proceso de la resolución que deroga su nombramiento

Ahora, en el caso en que el accionante le asistiera la razón respecto de las presuntas irregularidades que dice haber avizorado en su nombramiento y la falta de notificación del acto administrativo Resolución N°2881 del 28 de abril del 2023 por el cual fue nombrada en periodo de prueba y luego revocado con Resolución 05511 de 14 de julio de 2023, presuntamente a falta de aceptación del mismo, vale la pena mencionar que en la Sentencia T-405/22 La Corte Constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para cuestionar actos administrativos de carácter particular y concreto[52]. Lo anterior, debido a que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 de la Ley 1437 de 2011) es el mecanismo ordinario idóneo y eficaz para controvertirlos.

Este medio de control es idóneo porque permite anular el acto administrativo y reparar el daño generado por actuaciones administrativas que hubieren vulnerado “un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica”[53]. De otro lado, es eficaz en abstracto pues la normativa que lo regula cuenta con la posibilidad de solicitar medidas cautelares como la suspensión provisional del acto administrativo demandado, lo que le da la aptitud de “mecanismo no menos idóneo y efectivo que la acción de tutela, (...) cuando una Entidad vulnera en forma manifiesta los derechos del administrado”[54].



38. *No obstante, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en algunos eventos el medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho no es un mecanismo eficaz en concreto para controvertir actos administrativos que niegan o suspenden el nombramiento de sujetos que han participado en un concurso de méritos y ocupan el primer lugar en la lista de elegibles. En particular, este tribunal[55] ha resaltado que esto ocurre cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley[56]; (ii) existe un riesgo de que la lista de elegibles pierda vigencia mientras el proceso ante la jurisdicción de lo contencioso se tramita, (iii) la administración impone trabas irrazonables para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles[57]; (iv) la controversia planteada tiene una dimensión constitucional que podría “escapar del control del juez de lo contencioso administrativo”[58]; y, por último, (v) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), resulta desproporcionado exigir el agotamiento del mecanismo ordinario[59]. En estos eventos, la acción de tutela es procedente como mecanismo definitivo de protección de los derechos fundamentales.*

En tal sentido, la señora DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON no demostró haber agotado los otros medios de defensa con los que cuenta para revertir el acto administrativo que revocó su nombramiento, para defender sus intereses, como tampoco invoca o acredita la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la interposición de la acción de tutela como mecanismo primordial y transitorio, el cual ha sostenido la Corte Constitucional que se caracteriza por ser un perjuicio (i) inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir; (ii) grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante; (iii) que requiera medidas urgentes para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad⁴. Tampoco demostró ser un sujeto de especial protección que configure la procedencia de la acción constitucional.

Así, se concluye que la accionante no cumple con los requisitos generales de la procedencia de la acción de tutela, ni lo estimado en la Sentencia T-405/22, es decir, no acudió a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, como tampoco demostró que el medio no fuera eficaz, que sea una persona de especial protección, o el perjuicio irremediable que requiera medidas urgentes, motivo por el cual este despacho concluye que la presente acción constitucional resulta improcedente y en virtud de ello, este despacho denegará las pretensiones de la aquí accionante, para que tramite lo correspondiente ante la jurisdicción contencioso administrativo.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE SOACHA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la ley

RESUELVE

PRIMERO.- NO TUTELAR los derechos fundamentales reclamados por la señora DIANA MARCELA FIGUEREDO RINCON conforme las razones expuestas en la parte considerativa del presente fallo, por improcedente, contra el Instituto Colombiano De Bienestar Familiar –ICBF, Vinculado: Comisión Nacional Del Servicio Civil – CNSC.

⁴ Sentencia 111 de 2012, M.P. María Victoria Calle Correa



JUZGADO 01 DE FAMILIA DE SOACHA
Transversal 12 No. 35 – 24 Rincón de Santafé
E-mail: jfctosoacha@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente providencia a las partes por el medio más expedito, de acuerdo al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- ORDENAR a Instituto Colombiano De Bienestar Familiar –ICBF, Vinculado: Comisión Nacional Del Servicio Civil – CNSC, que publique de manera inmediata el contenido de la presente sentencia en su página web y/o correos electrónicos de la lista de elegibles con el fin de informar y notificar a los aspirantes de la convocatoria Nro. 2149 de 2021, de la CNSC, para el empleo denominado PROFESIONAL UNIVERSITARIO, código 2044, Grado 7, OPEC No. 166312, modalidad abierta del Instituto Colombiano De Bienestar Familiar -ICBF, en su calidad de terceros con interés legítimo.

CUARTO: DE NO SER IMPUGNADA remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EL JUEZ,


GILBERTO VARGAS HERNÁNDEZ